



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR ELEITORAL RELATOR**  
**EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL**

**Recurso Eleitoral n.º 1109-12.2016.6.21.0029**

**Procedência:** CRUZEIRO DO SUL - RS (29ª ZONA ELEITORAL – LAJEADO)  
**Assunto:** RECURSO ELEITORAL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO - CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO - ABUSO - DE PODER POLÍTICO / AUTORIDADE - DE PODER ECONÔMICO - MULTA - INELEGIBILIDADE  
**Recorrente(s):** CESAR LEANDRO MARMITT  
JORGE ALFREDO SIEBENBORN  
LEANDRO LUIS JOHNER  
JOÃO RENATO MALLMANN  
**Recorrido(s):** MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL  
**Relator:** DES. EDUARDO AUGUSTO DIAS BAINY

**I – RELATÓRIO**

Diante da profícua narrativa elaborada pelo Magistrado de primeiro grau dos principais atos processuais realizados, adota-se o relatório da sentença, sendo esse aqui reproduzido (fl. 248 e verso):

O MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL ofereceu REPRESENTAÇÃO POR CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO CUMULADA COM AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL contra CESAR LEANDRO MARMITT, com apelido de 'Dingola', brasileiro, casado, Prefeito de Cruzeiro do Sul e candidato a reeleição na data dos fatos, JORGE ALFREDO SIEBENBORN, candidato a Vice-Prefeito de Cruzeiro do Sul, LEANDRO LUIS JOHNER, Secretário da Administração do Município de Cruzeiro do Sul, JOÃO RENATO MALLMANN, de apelido 'Russo', Secretário de Obras do Município de Cruzeiro do Sul, e GERSON KOLLING, Secretário de Agricultura do Município de Cruzeiro do Sul, asseverando que, mediante denúncia recebida, iniciara investigação contra o candidato a Prefeito Cesar Leandro Marmitt por suspeita de abuso de poder econômico e prática de conduta vedada, em Cruzeiro do Sul, com relação à distribuição gratuita de sabão e brita, tendo ainda requisitado à Polícia Civil a instauração de Inquérito Policial para apuração da prática de corrupção eleitoral perpetrada pelos denunciados, entendendo configurada a prática de condutas que caracterizam abuso de poder econômico/político e captação ilícita de sufrágio, perpetradas pelo candidato a Prefeito Cesar Leandro Marmitt e seu vice Jorge Alfredo Sibeborn, ambos não eleito no município de Cruzeiro do Sul, com a participação dos demais denunciados.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Aduziu que os denunciados, utilizando-se de sua condição de agentes políticos (Prefeito e o secretários municipais), arquitetaram esquema ilegal para captar votos e interferir indevidamente nas eleições em seu favor, pretendendo perpetuar-se no poder, prometendo brita e saibro entregues nas propriedades dos eleitores, em troca de votos.

Citou legislação e jurisprudência. Requereu a procedência da representação. Juntou documentos.

A representação foi recebida (fl. 101) e determinada a notificação dos representados (fls. 103/113 e 186/194).

Os representados Cesar Leandro Marmitt, Jorge Alfredo Sieberborn, Leandro Luis Johner e João Renato Mallmann, apresentaram defesa conjunta (fls. 136/147), arguiram preliminar de ilegitimidade passiva de Jorge Alfredo Siebenborn, pois em nenhum momento seu nome é mencionado nos autos, e carência de ação em relação ao representado Cesar Leandro Marmitt, pois inexistente prova de dolo específico, devendo ser excluído do feito. No mérito, teceram considerações sobre a conduta de Cesar Leandro Marmitt, e que este fora vítima das acusações falsas de opositores políticos. Que a conduta adotada é amparada em lei municipal e que o procedimento é usual há diversos anos, com o objetivo de melhorar o acesso às propriedades rurais para escoamento da produção agrícola. Apresentaram rol de testemunhas. Requereram a improcedência da representação. Juntaram documentos.

Outrossim, Gerson Kolling também apresentou defesa (fls. 114/115), impugnando a acusação de captação ilícita do sufrágio, em razão de que a prova existente não revela que estivesse cometendo condutas ilícitas, pois realiza suas atividades habituais como funcionário público concursado desde 1998. Requereu a improcedência da representação. Juntou documento.

O Ministério Público Eleitoral manifestou-se sobre as preliminares defensivas (fls. 199/201), as quais foram afastadas em decisão judicial interlocutória de fl. 204.

A prova testemunhal foi coletada (fls. 213/222). Encerrada a instrução, não havendo outras diligências, foi aberto o prazo comum para alegações finais.

Pela acusação (fls. 223/231), reiterando a exordial acusatória e pedindo a condenação dos acusados e pela defesa (fls. 233/242 e fls. 244/246), pugnando pela absolvição. As partes analisaram a prova colhida durante a instrução e reiteraram suas teses e pedidos iniciais.

É o relatório. Passo a fundamentar e decidir.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Em seguida, o Magistrado *a quo* proferiu sentença (fls. 248-254), julgando parcialmente procedente a presente ação de investigação judicial eleitoral proposta para:

**a)** condenar CESAR LEANDRO MARMITT, JORGE ALFREDO SIEBENBORN, LEANDRO LUIS JOHNER e JOÃO RENATO MALLMANN pela prática da conduta tipificada no art. 73, §10, da Lei nº 9.504/1997, cumulada com a prática da conduta tipificada no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, por abuso de poder econômico e prática de conduta vedada, tudo consubstanciado nas provas colhidas, em especial no Inquérito Policial Eleitoral nº 1084-96.2016.6.21.0029, à pena de multa de R\$ 5.320,50 (cinco mil trezentos e vinte reais e cinquenta centavos), devidos desde a data da eleição de 2016, corrigidos monetariamente pelo IGPM, até o pagamento, nos termos do art. 50, inciso IV, da Resolução TSE nº 23.370/2011;

**b)** condenar CESAR LEANDRO MARMITT, JORGE ALFREDO SIEBENBORN, LEANDRO LUIS JOHNER e JOÃO RENATO MALLMANN pela prática de abuso de poder político e de autoridade, nos termos do artigo 22 da Lei Complementar nº 64/1990, à pena de inelegibilidade para eleições a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes a eleição em que se verificou, ou seja, outubro de 2016, nos termos da Súmula nº 19 do Tribunal Superior Eleitoral;

**c)** absolver o representado GERSON KOLLING das imputações que lhe foram atribuídas

Irresignados, CESAR LEANDRO MARMITT, JORGE ALFREDO SIEBENBORN, LEANDRO LUIS JOHNER e JOÃO RENATO MALLMANN interpuseram recurso (fls. 261-275).

Apresentadas contrarrazões (fls. 278-286), subiram os autos ao TRE-RS e vieram à Procuradoria Regional Eleitoral (fl. 290).

## II – FUNDAMENTAÇÃO

### II.I - PRELIMINARES

#### II.I.I - Da tempestividade

O recurso é **tempestivo**. A sentença foi publicada no DEJERS



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

em 05/05/2017 (fls. 256) e a interposição do recurso ocorreu em 08/05/2017 (fl. 261), tendo, portanto, restado observado o tríduo previsto pelo art. 33, da Resolução do TSE nº 23.462/15.

Passa-se, então, à análise do mérito.

**II.I.II – Da alegada carência de ação (ilegitimidade passiva dos responsáveis pelas condutas ilícitas)**

Os recorrentes sustentam que as penalidades do art. 73, da Lei 9.504/97, seriam aplicáveis apenas a candidatos. Da mesma forma argumentam em relação ao art. 41-A.

Em relação às condutas vedadas, o §8º, do art. 73, da Lei nº 9.504/97 é expresso ao determinar que se aplicam as sanções aos agentes públicos responsáveis pelas condutas e aos candidatos beneficiados:

Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

(...)

§ 4º O descumprimento do disposto neste artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso, e sujeitará os responsáveis a multa no valor de cinco a cem mil UFIR.

(...)

§ 8º Aplicam-se as sanções do § 4º aos agentes públicos responsáveis pelas condutas vedadas e aos partidos, coligações e candidatos que delas se beneficiarem.

Nesse sentido, segue a jurisprudência:

ELEIÇÕES 2014. REPRESENTAÇÃO. CONDOTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO. ART. 73, I, II E III, DA LEI Nº 9.504/97. USO DO MEMORIAL JK. BEM DE USO COMUM. NÃO CARACTERIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

1. Preliminar de ilegitimidade passiva. Não acolhimento. **Não só o candidato, mas também aquele que tiver praticado ou concorrido para a prática do ilícito, poderá figurar no polo passivo da representação.**

2. A utilização do bem imóvel, que restou evidenciada nos autos, deu-se mediante contrato de locação e teve por objeto



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

espaço pertencente à Sociedade Civil Memorial Juscelino Kubitschek, cuja natureza jurídica é de bem de uso comum para fins eleitorais e caracteriza-se como sendo de caráter privado e de utilidade pública.

3. É pacífico o entendimento de que a vedação legal ao uso ou cessão de bem público em benefício de candidato, partido político ou coligação não alcança os bens de uso comum.

4. No presente caso, não há prova da utilização de serviços ou de bens custeados pelo poder público ou de participação de agente público para a realização da propaganda eleitoral contestada, bem como não restou evidenciada qualquer prática capaz de afetar a igualdade de oportunidades entre os candidatos nas eleições que se encerraram.

5. Improcedência da representação.

(Representação nº 160839, Acórdão, Relator(a) Min. Admar Gonzaga Neto, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 25, Data 05/02/2015, Página 165/166) (grifado)

Em relação à legitimidade passiva das pessoas que contribuíram para a prática de captação ilícita de sufrágio, transcreve-se trecho do esolío de Zilio<sup>1</sup>:

(...) Contudo, conclui-se que pode ser legitimado passivo da representação pelo art. 41-A da LE, além do candidato, qualquer pessoa física ou jurídica que tenha praticado ou concorrido do para a prática do ilícito. Em síntese, porque<sup>382</sup>: a) é característica da norma proibitiva-sancionatória dirigir-se a todos, indistintamente; b) o fato é objetivamente ilícito (i. e, não existe subjetividade diversa para o candidato ou não-candidato); c) se o TSE admite a possibilidade de punição pelo 41-A da LE da mera participação ou anuência do candidato, é descabido reconhecer a conduta ilícita do terceiro (como autor principal) e não puni-lo;

d) o conceito material de ilicitude é unitário, ou seja, a "compra de voto" tem desdobramento penal - art. 299 CE - e extrapenal - art. 41-A da LE (assim, reconhecendo-se a possibilidade de punição de ambos, candidato ou não, no Direito Penal - que tem caráter fragmentário e subsidiário -, deve-se admitir a necessidade de punição também na esfera extrapenal, até mesmo como forma de manter a coerência do sistema); e) no art. 41-A da LE não existe nenhum elemento que exija a caracterização de sujeito passivo qualificado para sua configuração; f) a ausência de punição ao não-candidato, mesmo na qualidade de autor da conduta principal, implica em ofensa ao bem jurídico tutelado (vontade do eleitor), que, embora violado, não teve a proteção integral da norma punitiva; g) a existência de sanção adequada para o terceiro

<sup>1</sup>Zilio, Rodrigo López. Direito Eleitoral - 5ª ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016. Páginas 578-579.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

(não-candidato) que é a aplicação de multa. Daí que é possível perquirir que tanto a pessoa física - seja cabo eleitoral, correligionário, simpatizante, familiar ou, mesmo, terceiro sem vinculação direta com o candidato - como a pessoa jurídica - precipuamente a direção de partido político - seja responsabilizado pela infração ao art. 41-A da LE, já que importa mais a prática da conduta ilícita em si mesma (seja de forma direta ou indireta) do que eventual condição pessoal de candidato. SANSEVERINO, de igual sorte, admite a aplicação das sanções do art. 41-A da LE à terceiros, que não sejam candidatos, "na medida em que concorrem para a prática do fato - seja exercendo a conduta prevista no tipo (co-autoria), seja contribuindo para tanto, embora não praticando diretamente a conduta prevista no tipo" (p. 268). No entanto, ainda que não exista prova da participação, conduta ou anuência do candidato no cometimento da infração ao art. 41-A da LE, parece lícito sustentar a possibilidade de punição do terceiro (não-candidato), desde que demonstrada sua participação, de qualquer modo, no cometimento do ilícito. Dito de outra forma, a responsabilidade do terceiro se fundamenta exclusivamente na sua participação na prática da infração ao art. 41-A da LE, sem qualquer vinculação ou dependência de participação ou anuência do candidato no ilícito. A responsabilidade individual do candidato e do terceiro são independentes e autônomas, sendo a sanção aplicada a cada qual conforme indicarem os elementos de prova colhidos nos autos.

Por fim, o mesmo entendimento é aplicável à imputação de abuso de poder político e econômico, ou seja, os responsáveis pela conduta ilícita devem integrar o polo passivo da demanda calcada no art. 22 da Lei Complementar 64/90. Nesse sentido, segue precedente do TRE-SP:

RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ABUSO DE PODER POLÍTICO E USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL. ELEIÇÕES 2016. CANDIDATOS A PREFEITO E VICE-PREFEITO. SENTENÇA QUE JULGOU EXTINTO O FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO EM VIRTUDE DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA COLIGAÇÃO "NO CAMINHO CERTO COM NOVAS IDÉIAS" E IMPROCEDENTE EM RELAÇÃO A NILTON CESAR GONÇALVES FERREIRA E EDER FRANCISCO MATTEDI. (...)

2. Ausência de litisconsórcio passivo necessário. **Propositura da demanda sem a inclusão dos responsáveis pelos**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

**indigitados abuso de poder e uso indevido dos meios de comunicação social. Ausência de citação tempestiva. Decadência configurada.**

REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE LEGITIMIDADE PASSIVA DA COLIGAÇÃO RECORRIDA. ACOLHIMENTO DA PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. EXTINÇÃO DO FEITO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO EM RELAÇÃO AOS DEMAIS RECORRIDOS, COM FULCRO NO ART. 487, II, DO CPC. PREJUDICADAS AS DEMAIS QUESTÕES AVENTADAS.

(RECURSO n 45180, ACÓRDÃO de 01/06/2017, Relator(a) MARLI MARQUES FERREIRA, Publicação: DJESP - Diário da Justiça Eletrônico do TRE-SP, Data 8/6/2017 ) (grifado)

Portanto, a preliminar de carência de ação por ilegitimidade passiva dos representados LEANDRO LUIS JOHNER e JOÃO RENATO MALLMANN, que não teriam sido candidatos no Pleito de 2016, não prospera.

## **II.II – MÉRITO**

Em suas razões recursais (fls. 261-275), CESAR LEANDRO MARMITT, JORGE ALFREDO SIEBENBORN, LEANDRO LUIS JOHNER e JOÃO RENATO MALLMANN sustentam a ausência de provas em relação à configuração da conduta prevista no art. 41-A da Lei 9.504/97. Aduzem que o município possuía lei específica regulamentando a possibilidade de distribuição de brita e saibro para propriedades rurais com a finalidade de facilitar o escoamento da produção agrícola, o que afastaria a incidência da captação ilícita de sufrágio. Por fim, alegam a ausência de potencialidade lesiva de suas condutas, haja vista não terem se eleito no Pleito de 2016, o que afastaria a alegação de abuso de poder.

Compulsando-se os autos, é possível concluir que não assiste razão aos recorrentes.

Primeiramente, cumpre salientar que a legislação que disciplina a matéria eleitoral tende a ponderar e conciliar os princípios da liberdade e da legalidade, tendo em vista o interesse público e social acerca do pleito eleitoral. E, por isso, vigora o princípio da isonomia, o qual pressupõe igualdade – pelo menos, no seu aspecto formal – de oportunidade entre os candidatos.

Portanto, conclui-se que o objetivo da legislação eleitoral é, de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

fato, tutelar a igualdade formal entre os candidatos, agremiações políticas e coligações partidárias, a fim de se coibir condutas que afetem a isonomia do pleito.

Como sabido, o artigo 41-A da Lei nº 9.504/97 objetiva a proteção da vontade do eleitor e da sua liberdade no ato de votar, ao estabelecer que:

Art. 41-A. Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, **constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil Ufir, e cassação do registro ou do diploma**, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar no 64, de 18 de maio de 1990. (Incluído pela Lei nº 9.840, de 1999)  
§1º Para a caracterização da conduta ilícita, é **desnecessário o pedido explícito de votos, bastando a evidência do dolo, consistente no especial fim de agir.** (grifado).

A propósito, os elementos necessários a comprovar a captação ilícita de sufrágio são: **a)** uma conduta ocorrida durante o período eleitoral (prática de uma ação: doar, prometer, etc.), com participação direta ou indireta do candidato; **b)** a especial finalidade de obter o voto (elemento subjetivo da conduta); **c)** o direcionamento da conduta a eleitor(es) determinado(s) ou determinável(eis).

Neste sentido também é o entendimento jurisprudencial:

ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO. CARGO. VEREADOR. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO (ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97). CAPTAÇÃO OU GASTO ILÍCITO DE RECURSOS FINANCEIROS DE CAMPANHA ELEITORAL (ART. 30-A DA LEI DAS ELEIÇÕES). QUESTÃO DE ORDEM RELATIVA AO ART. 105-A DA LEI Nº 9.504/97. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 275 DO CÓDIGO ELEITORAL. ARCABOUÇO FÁTICO-PROBATÓRIO QUE DEMONSTRA A CARACTERIZAÇÃO DA CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. PRESCINDIBILIDADE DA ANÁLISE QUANTO À CONFIGURAÇÃO DO ART. 30-A. INDEPENDÊNCIA DA PENA DE CASSAÇÃO DO MANDATO ANTE A CONSTATAÇÃO DA



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

PRÁTICA DE CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. DESPROVIMENTO. 1. **A captação ilícita de sufrágio, nos termos do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, aperfeiçoa-se com a conjugação dos seguintes elementos: (i) a realização de quaisquer das condutas típicas do art. 41-A (i.e., doar, oferecer, prometer ou entregar bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza a eleitor, bem como praticar violência ou grave ameaça ao eleitor), (ii) o fito específico de agir, consubstanciado na obtenção de voto do eleitor e, por fim, (iii) a ocorrência do fato durante o período eleitoral** (GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 8ª ed. São Paulo: Atlas, p. 520). (...) 6. Agravo regimental desprovido. (Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 67293, Acórdão de 25/08/2016, Relator(a) Min. LUIZ FUX, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 27/09/2016) (grifado).

No tocante à imputação do art. 22 da LC 64/90, destaca-se que a Constituição Federal estabelece a necessidade de se proteger a normalidade e a legitimidade do pleito contra a influência nociva do abuso de poder, com o intuito de preservar, ao máximo, a vontade do eleitor, nos termos do §9º do art. 14 da CF, *in litteris*:

Art. 14. (...) §9º. Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de **proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida progressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.** (grifado).

O abuso de poder econômico ocorre quando o uso de parcela do poder financeiro é utilizada indevidamente para obter vantagem na disputa eleitoral, independentemente da origem pública ou privada dos recursos. Por outro lado, o abuso do poder político constitui-se na ilegalidade praticada no âmbito do processo eleitoral, com fins de obtenção de votos, por agentes públicos que, valendo-se dessa condição, beneficiam candidaturas, em claro desvio de finalidade, sendo que não há uma única conduta capaz de o configurar, existindo, dessa forma, nuances dele, devendo se observar as peculiaridades do caso concreto, a fim de se averiguar a gravidade da conduta.

Segundo Rodrigo López Zilio<sup>2</sup>,

---

<sup>2</sup>Zilio, Rodrigo López. **Direito Eleitoral** - 5ª ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016. Páginas 541-542.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Caracteriza-se o abuso de poder econômico, na esfera eleitoral, quando o uso de parcela do poder financeiro é utilizada indevidamente, com o intuito de obter vantagem, ainda que indireta ou reflexa, na disputa do pleito. Pode-se configurar o abuso de poder econômico, exemplificativamente, no caso de descumprimento das normas que disciplinam as regras de arrecadação e prestação de contas na campanha eleitoral (v.g., arts. 18 a 25 da LE). Em face à adoção da livre concorrência como um dos princípios basilares da ordem econômica (art. 170, inciso IV, da CF), tem-se que o abuso do poder econômico é o mais nefasto vício que assola os atos de campanha, distorcendo a vontade do eleitor e causando inegáveis prejuízos à normalidade e legitimidade do pleito. Para a caracterização do abuso do poder econômico desimporta a origem dos recursos, configurando-se o ilícito no aporte de recursos de caráter privado ou público.

(...)

**Abuso de poder de autoridade é todo ato emanado de pessoa que exerce cargo, emprego ou função que excede aos limites da legalidade ou de competência.** O ato de abuso de poder de autoridade pressupõe o exercício de parcela de poder, não podendo se cogitar da incidência desta espécie de abuso quando o ato é praticado por pessoa desvinculada da administração pública (lato sensu). O exemplo mais evidenciado de abuso de poder de autoridade se encontra nas condutas vedadas previstas nos artigos 73 a 77 da LE. Enquanto o abuso de poder de autoridade pressupõe a vinculação do agente do ilícito com a administração pública mediante investidura em cargo, emprego ou função pública, o abuso de poder político se caracteriza pela vinculação do agente do ilícito mediante mandato eletivo. (grifado).

No presente caso, o magistrado *a quo* analisou exaustivamente os fatos e, acertadamente, concluiu pela procedência da ação, motivo pelo qual transcreve-se a sentença acostada às fls. 248-254:

Tecidas essas considerações, passo a analisar os argumentos apresentados e as provas colhidas na instrução.

A defesa do representado Gerson Kolling (fls. 114/115), funcionário concursado da Prefeitura Municipal de Cruzeiro do Sul no cargo de técnico agrícola desde 1998, e ocupante do cargo de Secretário da Agricultura do Município na época dos fatos, esclarece o procedimento adotado no município quanto à entrega de material (saibro, brita e cascalho) quando em disponibilidade e para fins de atender a entrada de suas propriedades, no que tange a facilidade de escoamento de produção. Para tanto, ressalta a existência de Lei municipal que autoriza este procedimento (Lei nº 484-01/2005), e que antes da referida Lei, os serviços também eram realizados.

A defesa dos representados Cesar Leandro Marmitt, Jorge Alfredo Siebenborn, Leandro Luis Johner e João Renato Mallmann (fls. 136/147) refere que, em determinados casos, de acordo com a Lei



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

nº 484-01/2005, "pode ser isentada a cobrança pelos serviços prestados ou materiais fornecidos pelo Município, dentre os quais acesso a propriedades rurais, entre outros" (fl. 139). Outrossim, refere que "esta isenção não é e nunca foi concedida somente em ano eleitoral e em troca de votos, como quer fazer crer o parquet. É prática comum e regular desde a promulgação da mencionada Lei, que qualquer propriedade rural que necessite de material, em havendo disponibilidade por parte da municipalidade, não há qualquer cobrança de valores" (fl. 139).

A testemunha Paulo Pereira Duarte, ao ser ouvido na esfera policial, declarou ter sido procurado em sua residência, localizada na Rua Frederico Germano Haenssger, nº 745, pelos representados Cesar Leandro Marmitt e Leandro Luis Johner, os quais garantiram a entrega de quantas cargas de saibro e/ou brita o mesmo precisasse (fl. 32). Em seu testemunho em Juízo (fl. 215 - arquivo de áudio 00.57.53.620000.wmv), a testemunha confirmou seu depoimento dado na esfera policial, detalhando que os representados estiveram pessoalmente em sua residência/propriedade, numa manhã de terça-feira, provavelmente na data de 13/09/2016, pedindo votos e colocando a máquina pública ao seu dispor, ocasião em que o fornecimento de cargas de saibro foi acertado como contrapartida ao apoio político. Declarou que dias após a essa visita, na data provável de 19/09/2016 ou 20/09/2016, foi efetuada a entrega de uma carga de saibro em sua propriedade por um caminhão do Município de Cruzeiro do Sul e que esse saibro foi utilizado para fazer um aterro ao lado da piscina da propriedade. Por fim, afirmou que em seu núcleo familiar há sete votos/eleitores, todos do município de Cruzeiro do Sul.

A testemunha Marcos Borchardt, motorista de caminhão do Município de Cruzeiro do Sul, ao ser ouvido na esfera policial (fls. 18/19), referiu ter recebido determinações diretas do representado João Renato Mallmann (de apelido Russo), então Secretário de Obras do Município de Cruzeiro do Sul, para que fossem efetuadas entregas de cargas de saibro. Uma dessas entregas teria ocorrido na data de 16/09/2016, num endereço indicado pelo também representado Leandro Luis Johner, então Secretário da Administração do Município de Cruzeiro do Sul, sendo que este inclusive acompanhou o descarregamento do material no local. Em seu testemunho em Juízo (fl. 215 - arquivo de áudio 00.00.00.336000.wmv), Marcos confirmou seu depoimento em sede policial e, embora não soubesse informar o nome do proprietário do imóvel onde foi descarregada a carga de saibro, foi explícito ao referir ser às margens da RS453, próximo ao CTG Pagos de São Rafael. Segundo as mídias de fls. 66 e 93 e investigação policial proferida, permite-se concluir ser a propriedade pertencente a Helio Ely. Outra entrega de saibro teria ocorrido na propriedade de Salete Fagundes de Oliveira, na data de 19/09/2016, sito na RS453, KM 21, sendo que nessa ocasião o representado João Renato Mallmann teria orientado e acompanhado o descarregamento do material.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Referiu, ainda, em depoimentos nas esferas policial (fls. 18/19) e judicial (fl. 215 - arquivo de áudio 00.00.00.336000.wmv), ter recebido bilhete redigido pelo representado Gerson Kolling, então Secretário de Agricultura do Município de Cruzeiro do Sul, indicando munícipes que deveriam receber cargas de saibro/brita (documento de fls. 16/17), sendo que apenas a entrega de carga de saibro ao Sr. Orlando Dessooy foi efetuada, também no mês de setembro de 2016.

A testemunha Celso Ribeiro Filho, motorista do Município de Cruzeiro do Sul, em seu testemunho em Juízo (fl. 215 - arquivo de áudio 01.19.15.744000.wmv), informou que sempre efetuou entregas de material (saibro/brita) em propriedades rurais do município, inclusive em períodos próximos às eleições. Informa que a capacidade de carga do caminhão utilizado em seu trabalho é de aproximadamente 11 a 12 m<sup>3</sup> (metros cúbicos) de material.

A testemunha Salete Fagundes de Oliveira, em seu depoimento em Juízo (fl. 215 - arquivo de áudio 00.29.39.634000.wmv), confirmou o recebimento de uma carga de saibro em sua propriedade situada na RS453, Km 21, na localidade de São Rafael, em data próxima às eleições. Referiu que o pedido do material havia sido feito há aproximadamente quatro ou cinco meses, por ligação telefônica, diretamente ao então Secretário de Obras do Município de Cruzeiro do Sul, Sr. João Renato Mallmann (Russo). Destaca, ainda, que em determinada tarde, ao retornar de seu trabalho, o material estava descarregado em frente a sua casa.

A testemunha Janice de Lurdes Leindorf, em seu depoimento nas esferas policial (fl. 29) e judicial (fl. 215 - arquivo de áudio 00.36.48.100000.wmv), confirmou o recebimento de três cargas de saibro em sua propriedade situada na Rua Lauro Antônio Zwirtes, nº 222, Vila Zwirtes, no mês de agosto de 2016. Referiu que o pedido do material havia sido feito por seu marido ao Sr. João Renato Mallmann (Russo), então Secretário de Obras do Município de Cruzeiro do Sul, no mês de maio de 2016.

A testemunha Paulo Marino Schneider, proprietário do Restaurante Solar dos Lagos, na localidade de São Rafael, em seu depoimento nas esferas policial (fl. 30) e judicial (fl. 215 - arquivo de áudio 00.43.03.067000.wmv), confirmou o recebimento de quatro cargas de saibro em sua propriedade no dia 16 de setembro de 2016, material esse espalhado posteriormente por uma "patrôla" do Município de Cruzeiro do Sul. Referiu que na semana seguinte o então Secretário de Obras do Município de Cruzeiro do Sul, Sr. João Renato Mallmann (Russo), foi até o local conferir como havia ficado o serviço. Informou ter solicitado o material aproximadamente meio ano antes da efetiva entrega em 16/09/2016.

A testemunha Marcos Joel Henz, em seu depoimento nas esferas policial (fl. 31) e judicial (fl. 215 - arquivo de áudio 00.51.07.178000.wmv), confirmou o recebimento de uma carga de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

saibro em sua propriedade situada na RS453, Km 22, nos dias 21/09/2016 ou 22/09/2016. Referiu que fez a solicitação de material junto ao Município de Cruzeiro do Sul em meados do ano anterior (2015), mas que somente recebeu o saibro uma semana antes das eleições.

A testemunha Irio Felipe Mallmann, servidor público do Município de Cruzeiro do Sul, lotado no Setor de Cadastro e Tributação, em seu depoimento em Juízo (fl. 221 - arquivo de áudio 00.00.00.000000.wmv) informou não conhecer dos fatos relacionados e descritos na exordial. Referiu conhecer a Lei nº 484-01/2005, a qual isenta produtores rurais do pagamento de serviços de máquinas e material para melhorias dos acessos das suas propriedades.

O representado Cesar Leandro Marmitt, em seu depoimento na esfera policial (fls. 35/36), informa que manteve as entregas de material para propriedades, quando existe disponibilidade. Referiu ser de uso costumeiro a entrega de bilhetes para os motoristas, com a indicação do local de entrega do material e a pessoa que solicitou o mesmo. Informou que falou a última vez com a testemunha Paulo Duarte, vulgo "Paulo Carço", 6 (seis) meses antes dele ser preso e que nunca visitou sua casa. Sabe que este é filiado ao partido de oposição.

O representado Leandro Luis Johner, por sua vez, em seu depoimento na esfera policial (fls. 37/38), afirmou que a entrega de materiais para acesso às propriedades é feita conforme a solicitação dos munícipes e da disponibilidade dos produtos. Não conhece a todos mas atende sempre que possível. Desconhece que tenha sido entregue material na propriedade de Paulo Duarte e que nunca esteve na casa do mesmo durante a campanha eleitoral.

Neste contexto probatório, pela ampla prova apurada no Inquérito Policial Eleitoral nº 1084-96.2016.6.21.0029, e confirmada em Juízo, restou explicitamente confirmado que os representados agiram com abuso do poder político e econômico, com o uso indevido da máquina pública em período eleitoral, portanto, sujeitando-os à responsabilização legal.

A Lei Eleitoral, Lei Federal nº 9.504/1997, em seu art. 73, §10, é expressa ao aduzir que:

Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

[...]

§ 10. No ano em que se realizar eleições, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da administração pública, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa.

Neste sentido, importante a lição de ZILIO (op. cit., p. 624-625) ao referir que:

O bem, valor ou benefício distribuído gratuitamente proporciona um proveito ao destinatário e estabelece uma relação de gratidão - que é extensiva aos familiares e dependentes do beneficiário. Se essa distribuição gratuita é realizada em ano eleitoral, o legislador estabelece uma presunção objetiva de quebra da paridade entre os candidatos, fundamentalmente porque é regra da experiência comum que a retribuição do favor recebido - seja através do bem, valor ou benefício - é concretizada através do voto a quem proporcionou a benesse ou para outrem por ele indicado. Conforme o TSE, a conduta vedada do §10 do art. 73 da LE resta configurada "ainda que a distribuição de bens não tenha caráter eleitoreiro" (Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 12.165 - Rel. Min. Arnaldo Versiani - j. 19.08.2010).

Ademais, refere ZILIO (op. cit., p. 626-627) que:

Também é lícita a distribuição gratuita de bens, valores e benefícios, mesmo em ano de eleição, quando houver autorização legal e o programa social já estiver em execução orçamentária no exercício anterior. Busca-se evitar a criação de mecanismos oportunistas que propiciem vantagens de cunho eleitoral ao mandatário de plantão. Programa social é o desenvolvido pela atividade governamental, com cronograma específico e critérios objetivos, dirigido a pessoas hipossuficientes ou em vulnerabilidade social e que tem em vista o bem-estar da coletividade, através do incentivo de medidas de inclusão social, seja por meio de distribuição ou transferência de renda. (grifei)

Nesta seara, demonstra-se reprovável a ação que intencionalmente privilegia o aumento de distribuição de bens, valores e benefícios em ano eleitoral, ainda que albergado pelas exceções legais, caracterizando o ato como conduta vedada do §10 do art. 73 da LE, a caracterizar o abuso de poder político e econômico, em especial em que confirmado materialmente pelas provas colhidas a manutenção de prática de entrega de material nas vésperas do pleito eleitoral.

**No caso dos autos, ficou comprovada a existência de uso promocional da ação administrativa em benefício de candidato político, partido ou coligação. Os representados, usando de sua prerrogativas, contribuíram sistematicamente para que fossem**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

**realizadas entregas de cargas de saibro a diversas propriedades no município de Cruzeiro do Sul no período eleitoral, não somente para propriedades rurais, como também para outras finalidades, a exemplo do acesso ao Restaurante Solar dos Lagos, na localidade de São Rafael, ao aterro ao lado da piscina da propriedade da testemunha Paulo Pereira Duarte, entre outros.**

**Importante destacar que os munícipes realizaram pedidos de material em diversos períodos do ano de 2016 e, inclusive, 2015, mas todos atendidos curiosamente no período eleitoral, entre os meses de agosto a setembro de 2016.**

A falta de planejamento administrativo, como justificativa para entrega de bens e serviços públicos na véspera das eleições caracteriza conduta vedada em lei. Neste sentido, destaco aqui as palavras do ilustre membro do Ministério Público, quando do oferecimento de suas alegações (fl. 231):

[...] os representados orquestraram um conjunto de ações para aquisição irregular de votos, valendo-se, pois, da condição funcional e da máquina pública em proveito de candidatura mediante práticas sistemáticas de fornecimento de cargas de brita/saibro em ano eleitoral, ferindo, assim, a isonomia entre os candidatos, a igualdade de oportunidades, a normalidade e a legitimidade das eleições.

Nesta senda, é importante frisar o papel do Ministério Público na apuração de abusos na aplicação das exceções legais, procedendo a instauração das investigações para apurar eventuais fraudes à Lei Eleitoral.

A atribuição do Ministério Público para acompanhamento da execução financeira e administrativa dos programas em execução orçamentaria é medida que decorre da própria Constituição Federal e está vinculada à função da instituição ministerial.

Em que pese a tese defensiva invocar a existência da Lei Municipal nº 484-01/2005 para autorizar a justificar a entrega de materiais como saibro e brita, há de se referir a supremacia da Lei federal (art. 73, §10, da LE), a qual veda expressamente a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da administração pública, observadas as exceções legais.

No que tange ao representado Gerson Kolling, entendo não caracterizada a acusação encaminhada, pois como servidor público concursado, exerceu suas atividades sem que fosse demonstrado qualquer interesse de benefício político em relação ao pleito que se efetivava. Portanto, quanto ao ilícito da conduta vedada, deverão responder os representados



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

CESAR LEANDRO MARMITT, JORGE ALFREDO SIEBENBORN, LEANDRO LUIS JOHNER e JOÃO RENATO MALLMANN, pois todos concorreram para a prática do ato e dele se beneficiaram, tendo em vista que a entrega do material às vésperas da eleição tinha o fim específico de garantia da reeleição do candidato a prefeito Cesar Leandro Marmitt.

Assim, considero comprovada a prática das condutas vedadas, a caracterizar abuso de poder político e econômico dos representados CESAR LEANDRO MARMITT, JORGE ALFREDO SIEBENBORN, LEANDRO LUIS JOHNER e JOÃO RENATO MALLMANN, o que enseja a procedência da representação, no que respeita a eles.

Em relação à captação ilícita de sufrágio, verifica-se que restaram preenchidos todos os requisitos para sua configuração, quais sejam: **a)** uma conduta ocorrida durante o período eleitoral (prática de uma ação: doar, prometer, etc.), com participação direta ou indireta do candidato; **b)** a especial finalidade de obter o voto (elemento subjetivo da conduta); **c)** o direcionamento da conduta a eleitor(es) determinado(s) ou determinável(eis).

No ponto, chama-se atenção para o testemunho de Paulo Pereira Duarte que, nos termos da sentença, ao ser ouvido na esfera policial, **declarou ter sido procurado em sua residência pelos representados Cesar Leandro Marmitt e Leandro Luis Johner, os quais garantiram a entrega de quantas cargas de saibro e/ou brita o mesmo precisasse (fl. 32).** Em seu testemunho em Juízo (fl. 215 - arquivo de áudio 00.57.53.620000.wmv), a **testemunha confirmou seu depoimento dado na esfera policial, detalhando que os representados estiveram pessoalmente em sua residência/propriedade, numa manhã de terça-feira, provavelmente na data de 13/09/2016, pedindo votos e colocando a máquina pública ao seu dispor, ocasião em que o fornecimento de cargas de saibro foi acertado como contrapartida ao apoio político. Declarou que dias após a essa visita, na data provável de 19/09/2016 ou 20/09/2016, foi efetuada a entrega de uma carga de saibro em sua propriedade por um caminhão do Município de Cruzeiro do Sul e que esse saibro foi utilizado para fazer um aterro ao lado da piscina da propriedade.** Por fim, afirmou que em seu núcleo familiar há sete votos/eleitores, todos do município de Cruzeiro do Sul.

Logo, resta patente a anuência dos candidatos com a captação ilícita de sufrágio registrada nos autos, eis que **pessoalmente**, um pouco antes do pleito, **ofereceram e entregaram saibro ao eleitor Paulo Pereira Duarte,**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

**em troca de seu voto e dos seus familiares.**

Ainda, restou demonstrada nos autos a reiterada prática de conduta vedada consistente na distribuição, pelo governo municipal, de saibro e/ou brita a eleitores de Cruzeiro do Sul. Com efeito, **os depoimentos das testemunhas colhidos em juízo são uníssonos no sentido de que teriam solicitado cargas de saibro ao município há aproximadamente cinco ou seis meses, mas apenas nos dias que antecederam o pleito seus pedidos teriam sido atendidos.**

Tal conduta viola o art. 73, § 10º, da Lei nº 9.504/97.

Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

(...)

§ 10. No ano em que se realizar eleição, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa.

Salienta-se que, ao contrário do alegado pelos recorrentes, a distribuição de saibro narrada nos autos não se amolda à exceção prevista no § 10º, do art. 73, da lei 9.504/97, qual seja programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior.

Sustentam os recorrentes que a Lei Municipal nº 484-01/2005 (fl. 152) daria azo à distribuição do material impugnado, inclusive no período eleitoral. Ocorre que referida lei restringe a distribuição gratuita de material a



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

pessoas carentes, assim consideradas pela Assistência Social, e para a melhoria dos acessos às propriedades rurais produtivas.

Contudo, não consta dos autos qualquer laudo da Assistência Social acerca das condições econômicas das famílias que receberam as cargas de saibro que legitimasse a distribuição dos bens.

Além disso, verifica-se que o material não seria utilizado para o melhoramento de acessos de propriedades rurais, como determina a Lei suscitada pelos representados.

Nesse sentido, a testemunha Paulo Pereira Duarte afirmou que o saibro seria utilizado para aterrar as laterais de piscina em sua propriedade. Janice de Lurdes Leindorf solicitou o saibro com o intuito de aterrar seu terreno, deixando-o mais plano e bonito para a festa de aniversário de sua filha. Por fim, Marcos Joel Henz afirmou ser azulejista e passar a semana inteira fora de casa, na região de Guaporé, o que afasta o requisito da lei invocada pelos recorrentes de que a propriedade aterrada deveria ser rural e produtiva, tendo o saibro sido utilizado para aterrar a entrada de sua casa que fica às margens da RST 453.

Portanto, conclui-se pela configuração das condutas vedadas, da captação ilícita de sufrágio e, no contexto e quantidade de material indevidamente doado pelos recorrentes, com o uso da máquina pública para a promoção das candidaturas de CESAR LEANDRO MARMITT e JORGE ALFREDO SIEBENBORN, da ocorrência de abuso de poder a implicar o desprovimento do recurso.

### **III – CONCLUSÃO**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Ante o exposto, opina o MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL  
pelo **desprovimento do recurso**.

Porto Alegre, 29 de junho de 2017.

**Marcelo Beckhausen**  
**PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL**

C:\conversor\tmp\tq6ucu5vcjv0pd70u5j979116400595759281170629230015.odt