EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DESEMBARGADOR(A) RELATOR(A)

EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Recurso Eleitoral n.º 0600696-10.2020.6.21.0093

Procedência: VENÂNCIO AIRES - RS (093.ª ZONA ELEITORAL)

Assunto: RECURSO ELEITORAL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL – ABUSO DE PODER ECONÔMICO – DE PODER POLÍTICO/AUTORIDADE - CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO – CARGO – PREFEITO – VICE-PREFEITO - PEDIDO DE CASSAÇÃO DE DIPLOMA – PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INELEGIBILIDADE – IMPROCEDENTE

Recorrente: COLIGAÇÃO UNIDOS POR TODOS (PSB – PTB - PSDB – PP – PL - DEM)

Recorridos: ELEIÇÃO 2020 JARBAS DANIEL DA ROSA PREFEITO

ELEIÇÃO 2020 IZAURA BERNADETE BERGMANN LANDIM VICE-PREFEITO

Relator: DES. GERSON FISCHMANN

PARECER

AIJE. ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO. REALIZAÇÃO DE CONSULTAS MÉDICAS E FORNECIMENTO DE RECEITAS EM PERÍODO VEDADO. PRELIMINAR. PERÍCIA DESNECESSÁRIA PARA O JULGAMENTO DA CAUSA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. MÉRITO. AUSÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE DE QUE O CANDIDATO REPRESENTADO EXERCEU A MEDICINA PÚBLICA NO PERÍODO QUE DEVERIA ESTAR DESINCOMPATIBILIZADO. NA FALTA DE PROVA ROBUSTA DO ABUSO DE PODER, DEVE SER PRESTIGIADO O RESULTADO OBTIDO NAS URNAS. PREVALÊNCIA DA SOBERANIA POPULAR. PRAZO DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO DO SERVIDOR PÚBLICO PARA CONCORRER AO CARGO DE PREFEITO É DE 03 (TRÊS) MESES CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO TSE. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO RECURSO.

I – RELATÓRIO

Trata-se de recurso eleitoral interposto pela COLIGAÇÃO UNIDOS POR TODOS (PSB – PTB - PSDB – PP – PL - DEM) em face da sentença que, em ação de investigação judicial eleitoral fundada em abuso de poder político e econômico, julgou **improcedente** o pedido formulado em face de JARBAS DANIEL DA ROSA e IZAURA BERNADETE BERGMANN LANDIM, candidatos eleitos, respectivamente, a Prefeito e Vice-Prefeita do município de Venâncio Aires-RS.

Em suas razões, a Coligação recorrente alega, preliminarmente, a nulidade do feito a contar do encerramento da instrução, vez que proferida a sentença antes de concluída a instrução através da perícia grafotécnica. No mérito, em síntese, aduz que o recorrido JARBAS jamais se desincompatibilizou do seu cargo de médico do município, continuando a atender pacientes no período vedado, caracterizando abuso do poder político e econômico, com intuito de desequilibrar o pleito. Requer, ao final, a reforma da sentença, com julgamento de procedência da AIJE, devendo os investigados serem declarados inelegíveis, bem como terem seus registros ou diplomas cassados.

Com contrarrazões, os autos subiram ao TRE/RS e vieram com vista à Procuradoria Regional Eleitoral, para análise e parecer.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.I – Pressupostos de admissibilidade recursal

No caso, restam presentes todos os requisitos concernentes à admissibilidade recursal, quais sejam: tempestividade, cabimento, interesse e

legitimidade para recorrer, inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer, e regularidade formal.

Especificamente quanto à tempestividade, a sentença foi publicada em audiência no dia 03/11/2020, tendo o recurso eleitoral sido interposto no dia 06/11/2020 (ID 10434783), observado, portanto, o tríduo legal previsto no art. 258 do Código Eleitoral.

Razão pela qual é de se opinar pelo **conhecimento** do recurso interposto.

II.II – Do Mérito Recursal

II.II.I – Preliminar de nulidade do feito

A coligação recorrente suscita a nulidade do feito a contar do encerramento da instrução, vez que entende deveria ser realizada perícia grafotécnica nos receituários médicos que se encontram com data adulterada.

Não assiste razão ao recorrente.

Na sentença, constam justificativas suficientes para demonstrar que não se fazia imprescindível a realização de perícia grafotécnica para julgamento da presente AIJE. Nesse ponto, estamos de acordo com o magistrado sentenciante quando afirma que não faria sentido que o próprio candidato investigado tivesse rasurado as suas receitas, inserido data na qual deveria estar desincompatibilizado.

A perícia grafotécnica se faz necessária para apurar quem teria falsificado o documento para prejudicar o investigado, porém não é esse o objeto da AIJE e sim eventual abuso de poder por parte do investigado, não se fazendo assim necessária a realização da perícia nos presentes autos.

Assim, deve ser rejeitada a preliminar.

II.II.II – Do suposto abuso de poder político e econômico

A presente Ação de Investigação Judicial Eleitoral vem fundada em abuso de poder político e econômico.

A coligação autora alega que o investigado JARBAS DANIEL DA ROSA, candidato a prefeito de Venâncio Aires, no período em que deveria estar desincompatibilizado, continuou expedindo, gratuitamente, receitas médicas para pessoas carentes, cujos medicamentos eram obtidos na Farmácia Central do município.

A Constituição Federal dispõe sobre a necessidade de se proteger a normalidade e 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 § 9.º do art. 14 da CF, *in litteris*:

> Art. 14. (…) § 9.º. 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 pregressa 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).

No mesmo sentido dispõe o art. 19 da Lei Complementar n.º 64/90:

> Art. 19. As transgressões pertinentes à origem de valores pecuniários, abuso do poder econômico ou político, em detrimento da liberdade de voto, serão apuradas mediante investigações jurisdicionais realizadas pelo Corregedor-Geral e Corregedores Regionais Eleitorais.

> Parágrafo único. A apuração e a punição das transgressões mencionadas no caput deste artigo terão o objetivo de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou do abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta, indireta e fundacional da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

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[1],

> (…) **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 Lei. **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).

Saliente-se que o abuso de poder político pode configurar abuso de poder econômico quando trouxer algum benefício financeiro à campanha ou aos eleitores.

Importante salientar que, conforme a redação atual do inc. XVI do art. 22 da Lei Complementar 64/90, *para a configuração do ato abusivo, não será*

[1]Zilio, Rodrigo López. **Direito Eleitoral** - 5ª ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016. Página 542.

considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam.

As circunstâncias possuirão gravidade suficiente para configurar o ato abusivo se os atos praticados importarem em prejuízo à normalidade e legitimidade do pleito, bem jurídico tutelado conforme se extrai do § 9º do art. 14 da CF/88 e art. 19, § único, da LC 64/90.

Feito esse breve introito, **passamos à análise do caso concreto**.

Inicialmente, cumpre salientar que o abuso de poder político e econômico por parte dos investigados, alegados na exordial, alicerçam-se em receitas médicas que teriam sido fornecidas a pacientes pelo candidato JARBAS, no período em que estaria afastado das suas funções de médico do município, em razão da sua desincompatibilização para concorrer ao cargo de prefeito.

Nada obstante, não se verifica a incidência de provas robustas do abuso de poder político e econômico relatado na inicial.

Com efeito, como já referido acima, o art. 22, inciso XIV, da LC 64/90, exige para que seja caracterizado o ato abusivo a gravidade da conduta perpetrada pelos investigados, capaz de prejudicar a normalidade e legitimidade do pleito.

O que se verificou do conjunto probatório produzido nos autos foi que a ação de investigação foi baseada em duas receitas médicas que teriam sido dadas a pacientes do candidato JARBAS, em período que estaria afastado das suas funções. Ocorre que referidas receitas foram rasuradas nas suas datas, o que coloca em dúvida a própria existência do fato alegado pelos autores como caracterizador do abuso.

Nas receitas originais as datas constantes são 17/03/2020 e 01/06/2020, conforme IDs 10428883 e 10428933, que foram adulteradas para

17/09/2020 e 01/10/2020 (ID 10426633, que acompanhou a petição inicial), para se enquadrarem no período em que o investigado JARBAS deveria estar desincompatibilizado.

Contudo tais documentos rasurados não servem de prova do alegado abuso de poder por parte do candidato JARBAS, exatamente pelo fato de que as datas originais constantes nos documentos não se dão no período da desincompatibilização.

Tampouco é crível que o investigado é que tivesse rasurado os documentos, fazendo contra si prova de que não haveria se desincompatibilizado.

Ademais, a prova testemunhal produzida nos autos com a intenção de comprovar que o investigado forneceu as receitas em período que não poderia exercer seu cargo público, não foi conclusiva para indicar a ocorrência de tal fato. As testemunhas que apontaram o exercício da atividade em período vedado foram ouvidas como informantes, por exercerem cargos de confiança na Prefeitura, sendo o candidato da coligação autora o atual Prefeito do município. E as demais (servidoras estatutárias e a paciente Carla Moehleck), devidamente compromissadas, abonaram a conduta do investigado e confirmaram que o mesmo não exerceu qualquer atividade após sua desincompatibilização.

Assim, do conjunto probatório produzido nos autos extrai-se que o investigado não teria expedido as receitas acostadas aos autos no período em que deveria estar desincompatibilizado.

Subsidiariamente, ainda que se considerasse que as duas receitas foram confeccionadas pelo candidato JARBAS em período vedado, os fatos provados pelas mesmas não teriam o condão de afetar a normalidade e legitimidade do pleito, pois estaríamos tratando de apenas duas famílias beneficiadas pelas receitas emitidas.

Destarte, para o acolhimento da impugnação, faz-se necessário que haja prova robusta do abuso do poder político e econômico, pois a vontade do eleitor expressa nas urnas configura manifestação do princípio democrático, basilar na República Federativa do Brasil e pressuposto do Estado Democrático de Direito. Dessa forma, as sanções de cassação do diploma e inelegibilidade previstas no inc. XIV do art. 22 da LC 64/90 para os casos de abuso de poder devem consistir em exceção, *ultima ratio* no processo eleitoral, e somente diante da ocorrência de condutas graves, e substanciosamente comprovadas, viáveis a comprometer a normalidade e legitimidade do sufrágio.

Finalmente, quanto à alegação trazida pela recorrente no sentido de que a desincompatibilização do candidato representado deveria ter se dado no prazo de 04 (quatro) meses e não de 03 (três) meses, não procede, pois a jurisprudência do TSE é no sentido de que, para qualquer cargo eletivo, o prazo de desincompatibilização do servidor público, previsto na alínea "l" do inc. II do art. 1º da LC 64/90, é de 03 (três) meses, que foi observado pelo representado.

Nesse sentido, a seguinte ementa de julgado do TSE:

> CONSULTA. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. SERVIDORES PÚBLICOS. 3 MESES ANTES DO PLEITO. **ART. 1º, II, L, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90.** REGRA GERAL. APLICABILIDADE AOS OCUPANTES DE CARGO EM COMISSÃO. HIPÓTESES DE INELEGIBILIDADE. RESERVA DE LEI. SERVIDOR COM ATRIBUIÇÃO DE ORDENAMENTO DE DESPESAS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO ESPECÍFICA. INCIDÊNCIA DA REGRA GERAL: ATÉ 3 MESES ANTES DAS ELEIÇÕES PARA SE AFASTAR DAS FUNÇÕES. CARGO. **PREFEITO. VICE-PREFEITO**.
> 1. **A desincompatibilização dos servidores públicos no prazo previsto na legislação eleitoral, em geral, é de 3 meses antes da data do pleito, consoante a norma descrita no art. 1º, II, l, da Lei de Inelegibilidades (direcionada às hipóteses de disputa pelos cargos de Presidente da República e Vice-Presidente da República), a qual é estendida aos casos de competição pelos cargos do Poder Executivo Municipal, ex vi do art. 1º, IV, a, desse diploma normativo.**
> 2. O regramento atinente à desincompatibilização aplicável aos servidores públicos abarca tanto os ocupantes de cargo efetivo quanto os comissionados, consoante jurisprudência sedimentada

> nesta Corte. Precedentes: AgR-RO nº 92054/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, PSESS de 30.10.2014; AgR-RO nº 100018/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, PSESS de 2.10.2014 e Cta nº 993/DF, Rel. Min. Fernando Neves da Silva, DJ de 16.3.2004.
> 3. As hipóteses de inelegibilidade no ordenamento jurídico pátrio são fixadas de acordo com os parâmetros constitucionais de probidade, moralidade e ética, e são veiculadas por meio de reserva de lei formal (lei complementar), nos termos do art. 14, § 9º, da Constituição da República, de modo que as peculiaridades que importem novas hipóteses de restrição à capacidade eleitoral passiva dos cidadãos somente podem ser criadas mediante lei de natureza complementar.
> 4. No caso sub examine, acerca da indagação do prazo de desincompatibilização do ocupante de cargo de direção que atue como ordenador de despesas, pondero que a norma de regência há de ser a mesma aplicável aos servidores públicos em geral, qual seja, art. 1º, II, l, da Lei de Inelegibilidades - que prevê prazo de até 3 meses antes do pleito para afastamento das funções -, ante a ausência de norma específica para a peculiar hipótese de servidor que possua a atribuição de ordenamento de despesas.
> 5. Por se tratar de restrição de direitos (i.e, restrição ao ius honorum), as normas concernentes a inelegibilidades, nas quais se incluem as regras de desincompatibilizações, devem ser interpretadas restritivamente.
> 6. Quanto às duas primeiras indagações, voto no sentido de que a pessoa que ocupa cargo de direção no Poder Legislativo Estadual, com atribuição de ordenamento de despesas, ante a ausência de norma específica, **é regida pela regra geral do art. 1º, II, l, da Lei Complementar nº 64/90. Portanto, deverá se desincompatibilizar em até 3 meses antes do pleito para concorrer aos cargos de Prefeito ou Vice-Prefeito.** Relativamente ao último questionamento, julgo-o prejudicado.
> (Consulta nº 45971, Acórdão, Relator(a) Min. Luiz Fux, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 96, Data 19/05/2016, Página 60/61).

Assim, como não se verificou a incidência de provas do abuso de poder político ou econômico, a manutenção da sentença de improcedência é medida que se impõe.

III – CONCLUSÃO

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

Porto Alegre, 30 de novembro de 2020.

Fábio Nesi Venzon
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL