



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 585-08.2012.6.21.0012

PROCEDÊNCIA: DOM FELICIANO

RECORRENTE(S): NILTON NEIMAR SCHIO

RECORRIDO(S): COLIGAÇÃO FRENTE POPULAR

Recurso. Ação de investigação judicial eleitoral. Art. 22, inc. XVI, da Lei Complementar n. 64/90.

Uso indevido dos meios de comunicação e abuso de poder de autoridade em razão da utilização de publicidade institucional da Câmara de Vereadores em benefício do seu presidente, postulante à reeleição no pleito proporcional. Procedência no juízo originário, a fim de determinar a cassação do registro de candidatura e declarar sua inelegibilidade pelo prazo de oito anos.

Matéria preliminar afastada. Competência deste Tribunal para o exame de eventual abuso de poder com reflexo no pleito, conforme o disposto no art. 74 da Lei n. 9.504/97, sendo indiferente se os fatos foram praticados antes ou depois de iniciado o período eleitoral.

Descabida a alegada nulidade do processo por ausência de intimação de corréu no processo que, notificado para responder à ação, quedou-se omissa, incidindo a hipótese de revelia prevista no art. 322 do Código de Processo Civil.

Inexistência, ademais, de qualquer prejuízo ao recorrente na ausência de notificação para manifestação sobre documentos que foram desentranhados dos autos e sequer mencionados na decisão combatida.

A publicidade dos atos de órgãos públicos tem sua finalidade constitucionalmente definida e busca garantir o acesso do cidadão à informação e promover a transparência da atividade pública, sendo vedada a promoção pessoal de seus agentes, cuja atuação é balizada por limites legalmente estabelecidos.

Demonstrado, pelo conjunto probatório, o desvio de finalidade da publicidade institucional em benefício pessoal e para divulgar críticas ao adversário político, divulgando sistematicamente o nome do recorrente em meses próximos do período eleitoral, ferindo a isonomia entre os potenciais futuros candidatos que não dispunham de semelhante espaço de divulgação. Conduta com gravidade suficiente para afetar o bem jurídico tutelado pela norma do art. 22, inc. XVI, da Lei Complementar n. 64/90.

Provimento negado.

A C Ó R D ã O

Vistos, etc.



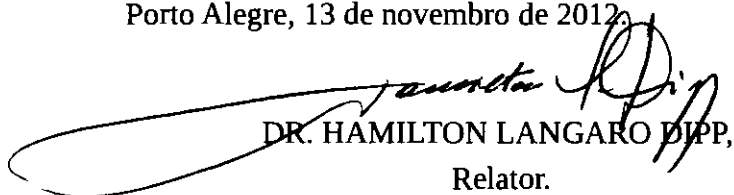
JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral e nos termos das notas taquigráficas inclusas, afastada matéria preliminar, negar provimento ao recurso.

CUMPRA-SE.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Des. Gaspar Marques Batista - presidente - e Desa. Elaine Harzheim Macedo, Dr. Jorge Alberto Zugno, Dr. Eduardo Kothe Werlang, Desa. Federal Maria Lúcia Luz Leiria e Dr. Luis Felipe Paim Fernandes, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 13 de novembro de 2012.


DR. HAMILTON LANGARO DIPP,
Relator.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 585-08.2012.6.21.0012
PROCEDÊNCIA: DOM FELICIANO
RECORRENTE: NILTON NEIMAR SCHIO
RECORRIDA: COLIGAÇÃO FRENTE POPULAR
RELATOR: DR. HAMILTON LANGARO DIPP
SESSÃO DE 13-11-2012

RELATÓRIO

NILTON NEIMAR SCHIO interpõe recurso em face da sentença que julgou procedente a ação de investigação judicial eleitoral proposta contra o recorrente e o Partido do Movimento Democrático Brasileiro – PMDB de Dom Feliciano pela COLIGAÇÃO FRENTE POPULAR (PT – PSB – PP) em razão do uso de publicidade institucional da Câmara de Vereadores de Dom Feliciano em benefício da campanha eleitoral de Nilton Neimar Schio.

O juízo sentenciante (fls. 358-363) afastou a alegação de gastos com publicidade, no ano de 2012, em montante superior ao dos anos anteriores, não reconhecendo a pretendida ofensa ao artigo 73, VII, da Lei n. 9.504/97. Fundamentou que os informes e as notícias do site da Câmara fizeram publicidade quase exclusiva em favor do candidato representado e para criticar atos do Poder Executivo. Ponderou que todos os recursos direcionados à propaganda institucional foram usados para a promoção pessoal do representado. Considerou ser grave a conduta do representado, levando em conta o poder de penetração que as notícias, divulgadas de forma reiterada de março a junho de 2012, exerceram sobre os eleitores. Julgou procedente a ação, a fim de determinar a cassação do registro de candidatura de Nilton Schio e declarar sua inelegibilidade para os pleitos que vierem a ocorrer nos próximos 08 anos.

Em suas razões recursais (fls. 365-389), suscitou preliminar de nulidade do processo, por ausência de intimação do PMDB para a audiência de instrução e demais atos processuais posteriores, e por ausência de intimação do recorrente acerca de novos documentos juntados com as alegações finais pela parte recorrida. Suscitou a nulidade da Justiça Eleitoral, pois os autos versam sobre a infringência ao art. 37, § 1º, da Constituição Federal, considerando que os atos foram praticados antes do período eleitoral. No mérito, sustentou ter divulgado para a população os fatos e problemas chegados à Câmara.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Argumentou ser necessário que os cidadãos tenham conhecimento da atividade desenvolvida pelos parlamentares, não havendo, por isso, ilegalidade no ato praticado. Aduziu que os fatos não configuram abuso de poder, pois praticados antes do período eleitoral e afirmou a inexistência de potencialidade, pois um reduzido número de pessoas teve acesso às notícias tidas como abusivas. Sustentou, por fim, ser possível, apenas, eventual condenação por propaganda eleitoral antecipada. Requereu a reforma da decisão, a fim de julgar improcedente a ação de investigação judicial.

Com as contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta instância e remetidos em vista à Procuradoria Regional Eleitoral, que se manifestou pelo desprovimento do recurso (fls. 420-426).

É o relatório.

VOTO

Preliminar

O recurso é tempestivo. O procurador dos recorrentes foi intimado da sentença no dia 06 de setembro de 2012 (fl. 364) e interpôs o recurso no dia 08 do mesmo mês (fl. 365), dentro, portanto, do prazo de três dias previsto no art. 258 do Código Eleitoral.

Passando à análise das preliminares suscitadas pelo recorrente, inicio afastando a alegação de incompetência desta especializada para o julgamento da causa, pois, ainda que o desvio de finalidade da publicidade institucional da Câmara possa ter ofendido o art. 37, § 1º, da Constituição Federal, apura-se, no presente feito, se tal ato caracteriza-se como abuso de poder, com reflexos no pleito eleitoral, tal como admite o art. 74 da Lei n. 9.504/97:

Art. 74. Configura abuso de autoridade, para os fins do disposto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, a infringência do disposto no § 1º do art. 37 da Constituição Federal, ficando o responsável, se candidato, sujeito ao cancelamento do registro ou do diploma.

Importa para a fixação da competência desta Justiça se os fatos representam abuso de poder, sendo indiferente se foram praticados antes ou depois de iniciado o período eleitoral, conforme já se manifestou o egrégio TSE:



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA. OMISSÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DA COMPROVAÇÃO DO PRÉVIO CONHECIMENTO DO BENEFICIÁRIO (§ 3º DO ART. 36 DA LEI Nº 9.504/97). PROVIMENTO PARCIAL.

1. O Tribunal Superior Eleitoral é competente para julgar questão relativa à ofensa ao § 1º do art. 37 da Constituição Federal, fora do período eleitoral (Acórdão nº 752, de 1º.12.2005).

[...]

4. Embargos parcialmente providos. (TSE, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REPRESENTAÇÃO nº 752, Acórdão de 10/08/2006, Relator(a) Min. CARLOS AUGUSTO AYRES DE FREITAS BRITTO, Publicação: DJ - Diário de Justiça, Volume 1, Data 23/08/2006, Página 111)

Deve ser afastada também a preliminar de nulidade do processo por ausência de intimação do PMDB, corréu no processo, para participar da audiência de instrução e para a prática dos demais atos processuais, pois, notificado para responder à ação, ficou-se omissa (fls. 56v e 312), incidindo sobre a hipótese um dos efeitos da revelia, previsto no artigo 322 do Código de Processo Civil, segundo o qual “contra o revel que não tenha patrono nos autos, correrão os prazos independentemente de intimação, a partir da publicação de cada ato decisório”.

Por fim, não prospera a alegada nulidade da sentença por ausência de notificação do réu para manifestação acerca de documentos juntados nas alegações finais da parte autora, com fundamento no art. 249, § 1º, do Código de Processo Civil, pois desse ato não resultou qualquer prejuízo para o recorrente, levando-se em conta que os documentos foram desentranhados (fl. 393) e sequer foram mencionados na decisão recorrida.

Devem, portanto, ser afastadas as preliminares suscitadas.

Mérito

No mérito, cuida-se de ação de investigação judicial eleitoral ajuizada com fundamento no uso indevido dos meios de comunicação e abuso de poder de autoridade em razão da utilização da publicidade institucional da Câmara de Vereadores em benefício do seu presidente, Nilton Neimar Schio.

A publicidade institucional está prevista no art. 37, § 1º, da Constituição Federal:

Art. 37.

§ 1º - A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

Como se extrai de sua redação, a publicidade dos atos de órgãos públicos tem sua finalidade constitucionalmente definida e busca garantir o acesso do cidadão à informação e promover a transparência da atividade pública, conforme leciona Gilmar Mendes:

O princípio da publicidade está ligado ao direito de informação dos cidadãos e ao dever de transparência do Estado, em conexão direta com o princípio democrático, e pode ser considerado, inicialmente, como apreensível em duas vertentes: (1) na perspectiva do direito à informação (e de acesso à informação), como garantia de participação e controle social dos cidadãos (a partir das disposições relacionadas no art. 5º, CF/88), bem como (2) na perspectiva da atuação da Administração Pública em sentido amplo (a partir dos princípios determinados no art. 37, caput, e artigos seguintes da CF/88) (Curso de Direito Constitucional, 6ª ed, 2011, p. 863)

Na parte final do dispositivo, resta expressamente vedada a promoção pessoal de agentes públicos, com o que, nas palavras do Ministro Menezes Direito:

Objetiva assegurar a impessoalidade da divulgação dos atos governamentais que devem voltar-se exclusivamente para o interesse social. Não quis o constituinte que os atos de divulgação servissem de instrumento para a propaganda de quem está exercendo o cargo público, espalhando com recursos orçamentários a sua presença política no eleitorado. O que o constituinte quis foi marcar que os atos governamentais objeto de divulgação devem revestir-se de impessoalidade, portanto, caracterizados com atos do governo e não deste ou daquele governo em particular. [...] Assim, direta ou indiretamente, a vedação é alcançada toda vez que exista a menor possibilidade que seja de desvirtuar-se a lisura desejada pelo constituinte, sequer sendo necessário construir interpretação tortuosa que autorize essa vedação, nascida que é da simples leitura do texto da espécie normativa de índole constitucional. Com isso, o que se deve explicitar é que a regra constitucional veda qualquer tipo de identificação pouco relevando que seja por meio de nome, de slogan ou de imagem capaz de vincular o governo à pessoa do governante ou ao seu partido. (STF, RE 191.668, Rel. Min. Menezes Direito, julgamento em 15-4-2008, Primeira Turma, DJE de 30-5-2008.)

Os agentes públicos atuam balizados por limites legalmente estabelecidos. O exercício dessas funções com desvio de suas finalidades legais objetivando comprometer a legitimidade do pleito, seja em seu favor ou de terceiro, caracteriza o exercício abusivo do poder político previsto no artigo 22 da Lei Complementar n. 64/90:

Art. 22. Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito:

Daí, como a legislação eleitoral combate o uso abusivo do poder público em benefício de campanhas eleitorais e sendo a publicidade institucional uma atividade dos órgãos públicos a ser exercida nos limites acima expostos, seu desvirtuamento para fins eleitorais pode caracterizar ato abusivo a ensejar sanções eleitorais.

No caso, há provas nos autos de que os informativos da Câmara de Vereadores, divulgados no jornal “A Gazeta”, e o sítio da Casa Legislativa divulgaram informações promovendo a pessoa de seu Presidente, Nilton Schio.

Destaco algumas notícias divulgadas nestes informativos.

No dia 09 de março de 2012, há a notícia: “Presidente da Câmara visita APAE de Camaquã”. A reportagem inicia informando: “Preocupado com atendimento a pessoas portadoras de necessidades especiais em seu Município, e aproveitando o convite de um cidadão de Dom Feliciano, o Vereador e Presidente do Legislativo, Nilton Schio, visitou, este mês, dia (02), a APAE” (anexo 1, fl. 18)

No dia 23 de março, o informe noticia que “Vereador cobra agilidade na liberação de recursos para conservação de estradas”. Inicia a reportagem: O presidente do Legislativo de Dom Feliciano, Nilton Neimar Schio (PMDB), esteve em Brasília na semana passada...” (anexo 1, fl. 38). Quanto a esta notícia, ressalte-se que foi dado destaque principal a viagem de Nilton a Brasília, ficando em segundo plano a informações sobre uma CPI instaurada no Legislativo.

Informativo de 05 de abril de 2012 dá destaque para seguinte informação: “Presidente da Câmara preocupado com descasos no interior”, noticiando que “em mais uma de suas visitas pelo interior do Município, o presidente do Legislativo de Dom Feliciano, vereador Nilton Schio, surpreende-se com os descasos que encontra...” (anexo 1, fl. 62).

Nessas três passagens destacadas, percebe-se o desvio da finalidade da publicidade institucional. Os informativos não divulgam atos do Legislativo para controle dos cidadãos, nem possuem caráter educativo ou de orientação ao público. Ao contrário, divulgam verdadeiras reportagens, inclusive com conteúdo crítico, próprios dos meios de comunicação social, dando especial ênfase à atuação de Nilton Schio e criticando a administração



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Municipal.

Quanto às críticas ao Executivo, merece transcrição o que ponderado pela sentença:

Apenas para que venha para o processo fato que é público na comunidade, o representado Nilton (Presidente da Câmara de Vereadores) e o atual Prefeito e candidato a reeleição Clênio Boeira são adversários ferrenhos. Há ação de indenização em que eles são contendores e pertencem a agremiações políticas adversárias nas atuais eleições municipais (fl. 362)

A publicidade institucional, portanto, foi utilizada para promoção pessoal de Nilton Schio e divulgar críticas ao seu adversário político na localidade, em claro desvio da finalidade pública dos informativos.

Além das informações acima destacadas, a sentença elencou as demais publicidades divulgadas pela Câmara, a maioria mantendo a mesma característica de divulgação de Nilton Schio:

- edição de 30/03/2012 - página 15 - três matérias: a primeira sobre a instauração de CPI contra o Prefeito, com foto e indicação do nome de vários Vereadores, outra sobre a visita de Vereadores à Expoagro, com indicação de nome, foto e várias manifestações de opinião do representado, e outra sobre sua visita ao Tribunal de Justiça onde pedia urgência no julgamento de recurso sobre sua exclusão da CPI que instigava o Prefeito;
- edição de 13/04/2012 - página 18 - duas matérias: a primeira fala sobre a visita do representado ao gabinete de Deputado Estadual em busca de solução para a conclusão do asfalto, com foto e nome completo e outra sobre queixa de produtor sobre o descaso a Prefeitura, também como indicação do nome do representado;
- edição de 20/04/2012 - página 15 - uma matéria: pauta da sessão da Câmara com pronunciamento do representado e outros Vereadores;
- edição de 27/04/2012 - página 18 - uma matéria - homenagem da Câmara aos 25 anos do CTG, com foto do representado e manifestação dele e do patrão do CTG;
- edição de 11/05/2012 - página 18 - duas matérias: na primeira é a cobertura da visita do representado a festa do Fumo de Chuvisca, com foto e transcrição de manifestações, e a segunda pauta da sessão da Câmara com pronunciamento do representado e outros Vereadores;
- edição de 18/05/2012 - página 18 - duas matérias: na primeira é a cobertura da participação do representado na Marca à Brasília em Defesa dos Municípios e a segunda é a cobertura da visita do Presidente da Câmara de Encruzilhada do Sul, com menção ao nome e duas fotos do representado;
- edição de 25/05/2012 - página 10 - duas matérias: cobertura da visita de alunos à Câmara de Vereadores, com transcrição de manifestação do representado, e pauta da sessão da Câmara com pronunciamento do representado e outros Vereadores;
- edição de 01/06/2012 - página 10 - duas matérias - cobertura da homenagem à APAE por seus 40 anos, com foto e menção do representado como autor da resolução, e pronunciamento do representado e outros



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Vereadores;

- edição de 08/06/2012 - página 16 - duas matérias - cobertura da visita de alunos à Câmara de Vereadores, com transcrição de manifestação do representado, e pauta da sessão da Câmara com pronunciamento do representado e outros Vereadores;
- edição de 15/06/2012 - página 16 - uma matéria - sob o título "Presidente da Câmara aceita convite para debate promovido por alunos", o artigo informa que a Juventude do PMDB promoveu Curso Gratuito de Cidadania Comunitária e que isso teria mexido com a comunidade a ponto de ser sugerido um debate entre o representado e o Prefeito, que recusou o convite. Assim, **há um misto de promoção do representado e crítica ao Prefeito**;
- edição de 22/06/2012 - página 14 - uma matéria - pauta da sessão da Câmara com pronunciamento do representado e outros Vereadores; e
- edição de 29/06/2012 - página 14 - uma matéria - cobertura sobre visita de Vereadores para constatação das más condições das estradas da localidade de Cavadeira, sem menção ou foto do representado.

Também se verifica o desvio de finalidade nas publicações realizadas no sítio da Câmara de Vereadores, o qual, conforme documento proveniente do Tribunal de Contas do Estado (fl. 336), foi criado para disponibilizar acesso público ao controle da execução orçamentária e financeira do Município, em respeito às determinações da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Apesar da finalidade específica do *website*, a ferramenta foi utilizada para ataques ao Prefeito Municipal e promoção pessoal do representado, Nilton Schio.

A fl. 47 reproduz notícia intitulada: "Vereador Nilton Schio se preocupa com situações de descaso no interior do Município".

Na data de 04 de junho de 2012 foi divulgada no portal matéria com o título "Marcas de um Governo Ditador", no qual há um relato de Nilton Schio, informando que, embora tenha comparecido à solenidade de abertura da formação de professores da rede municipal, "a Câmara não foi citada pelo protocolo nem havia lugar reservado à Mesa do evento". Encerra a informação afirmando que tal atitude demonstra claramente o caráter sectário, prepotente e autoritário da Administração, características próprias "de regime totalitário, do qual o Prefeito é, sem dúvida alguma, a estrela maior" (fl. 50).

Além dessas matérias, a sentença enumera ainda as demais notícias veiculadas no sítio da Câmara:

- fl. 51 - faz propaganda de estúdio de áudio adquirido pelo representado para a Câmara de Vereadores, em sua gestão;
- fl. 53 - O título da postagem ("bate o desespero no PT") já demonstra que sua finalidade não era divulgar atividade parlamentar, mas sim criticar



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

adversário político. Na matéria, o único Vereador de Dom Feliciano que é mencionado é o representado.

- fl. 54 - com foto e nome no título da matéria, o representado visitou região no interior beneficiada por máquina por ele intermediada e aproveita para novamente criticar as condições das estradas e o descaso do Executivo Municipal. Menciona inclusive trecho de uma conversa de um morador com o Prefeito, em evidente crítica.

- fl. 55 - sob o título "produtor pede socorro a Presidência do Legislativo", a matéria contém o nome do representado e críticas à atuação do Poder Executivo; e

- fl. 56 - sob o título "legislativo registra as péssimas condições das estradas da Cavadeira", não há menção ao nome do representado.

Criado para viabilizar o controle da movimentação financeira da Câmara, passou a veicular notícias que enalteciam a figura de Nilton Schio e criticavam o Prefeito Municipal.

Fica evidente, portanto, o desvio da finalidade de toda a forma de publicidade institucional divulgada pela Câmara de Vereadores. O destaque conferido ao Presidente da Câmara foi claramente superior aquele dado aos demais vereadores, os quais não mereceram reportagens personalizadas em ambos os meios de divulgação, tal como conferida ao seu Presidente. Nilton Schio teve seu nome divulgado sistematicamente durante os meses de março, abril, maio e junho além de utilizar o espaço de publicidade institucional para denegrir a pessoa do Prefeito, também candidato à reeleição.

Caracterizado o desvio, passa-se à apreciação da gravidade da conduta, requisito necessário para a caracterização do abuso de poder político, conforme previsão do art. 22, XVI, da Lei Complementar n. 64/90:

Art. 22.

XVI - para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam.

O conceito aberto de "gravidade das circunstâncias" requer uma apreciação um pouco mais apurada para a delimitação de seus limites.

A legislação eleitoral reprime a prática do abuso de autoridade em razão da sua lesividade ao pleito eleitoral, à igualdade legalmente estabelecida entre os candidatos. Tal desiderato é pacificamente admitido pela jurisprudência, conforme se extrai da ementa que segue:

Agravo Regimental. Recurso Ordinário. Representação eleitoral. Condutas



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

vedadas. Lei nº 9.504/97, art. 73.

As condutas vedadas (Lei das Eleições, art. 73) constituem-se em espécie do gênero abuso de autoridade. Afastado este, considerados os mesmos fatos, resultam afastadas aquelas.

O fato considerado como conduta vedada (Lei das Eleições, art. 73) pode ser apreciado como abuso do poder de autoridade para gerar a inelegibilidade do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90.

O abuso do poder de autoridade é condenável por afetar a legitimidade e normalidade dos pleitos e, também, por violar o princípio da isonomia entre os concorrentes, amplamente assegurado na Constituição da República.

Agravo Regimental desprovido. Decisão mantida.

(TSE, AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO nº 718, Acórdão nº 718 de 24/05/2005, Relator(a) Min. LUIZ CARLOS LOPES MADEIRA, Publicação: DJ - Diário de Justiça, Volume 1, Data 17/06/2005, Página 161 RJTSE - Revista de Jurisprudência do TSE, Volume 16, Tomo 2, Página 188.)

Sendo essa a razão de existência da repressão do comportamento abusivo, a sua caracterização não pode estar dissociada do motivo de sua existência legal. Vale dizer, como o abuso foi instituído para a preservar a legitimidade do pleito, será abusiva aquela conduta potencialmente tendente a afetá-la. Essa quebra da normalidade, entretanto, não está vinculada ao seu potencial de modificar o resultado do pleito, mas à gravidade da conduta, capaz de desvirtuar a normalidade do pleito.

Nesse sentido é a lição de José Jairo Gomes:

É preciso que o abuso de poder seja hábil a comprometer a normalidade e a legitimidade das eleições, pois são esses os bens jurídicos tutelados pela ação em apreço. Deve ostentar, em suma, a aptidão ou potencialidade de lesar a higidez do processo eleitoral. Por isso mesmo, há mister que as circunstâncias do evento considerado sejam graves (LC n. 64/90, art. 22, XVI), o que não significa devam necessariamente alterar o resultado das eleições

Nessa perspectiva, ganha relevo a relação de causalidade entre o fato imputado e a falta de higidez, anormalidade ou desequilíbrio do pleito, impondo a presença de liame objetivo entre tais eventos. (Direito Eleitoral, 8ª ed. 2012, p. 473.)

A respeito do dispositivo em comento, transcrevo também a doutrina de Rodrigo López Zilio, que segue a mesma linha de raciocínio:

O comando normativo não toma superada a exigência da potencialidade lesiva, substituindo-a pela gravidade das circunstâncias, como uma primeira leitura da regra pode sugerir. Com efeito, como assentado outrora “a nova regra, apenas, desvincula a configuração do abuso de poder (em sua concepção genérica) do critério exclusivamente quantitativo – que é o resultado do pleito –, até mesmo porque a ação de investigação judicial eleitoral pode ser julgada antes do pleito”, sendo certo que “o efeito



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

constitutivo do abuso de poder (em sua concepção genérica) permanece caracterizado pela potencialidade lesiva, a qual, agora, tem suas feições delineadas, no caso concreto, pela gravidade das circunstâncias do ilícito". Neste norte, "o ato abusivo somente resta caracterizado quando houver o rompimento do bem jurídico tutelado pela norma eleitoral (normalidade e legitimidade do pleito), configurando-se o elemento constitutivo do ilícito seja com o reconhecimento da potencialidade lesiva – como, desde sempre, assentado pela jurisprudência do TSE – seja com o reconhecimento da gravidade das circunstâncias – como definido pela nova regra exposta pelo art. 22, inciso XVI, da LC nº 64/90. Ambas as expressões – potencialidade lesiva e gravidade das circunstâncias –, em suma, revelam-se como elementos caracterizadores do ilícito, daí que se demonstra estéril a discussão semântica das nomenclaturas adotadas, porque, no fundo, as duas denotam um mesmo e unívoco conceito, já que o que importa, em verdade, é a violação ao bem jurídico protegido pelas ações de abuso genérico". Em síntese, a gravidade das circunstâncias dos ilícitos praticados consiste na diretriz para a configuração da potencialidade lesiva do ato abusivo, permanecendo ainda hígidos os critérios já adotados usualmente pelo TSE, sendo relevante perquirir como circunstâncias do fato, v.g., o momento em que o ilícito foi praticado – na medida em que a maior proximidade da eleição traz maior lesividade ao ato, porque a possibilidade de reversão do prejuízo é consideravelmente menor –, o meio pelo qual o ilícito foi praticado (v.g., a repercussão diversa dos meios de comunicação social), a hipossuficiência econômica do eleitor – que tende ao voto de gratidão –, a condição cultural do eleitor – que importa em maior dificuldade de compreensão dos fatos expostos, com a ausência de um juízo crítico mínimo. (Direito Eleitoral, 3ªed. 2012, p. 444)

Feitas essas considerações e passando à análise do caso, as circunstâncias demonstram a gravidade das condutas.

O representado valeu-se de sua condição de presidente da Câmara para desvirtuar a finalidade da publicidade institucional, divulgando sistematicamente o seu nome em meses próximos do período eleitoral, quando outros futuros candidatos ainda não dispunham de semelhante espaço de divulgação.

As publicações davam especial destaque à atuação pública do representado, levando aos eleitores a ideia de pessoa engajada e sempre proativa na busca de soluções para o município e combate à corrupção. Vale mencionar que o tratamento desigual a ele conferido transmite ainda a ideia de que o parlamentar é o mais atuante entre seus pares, os quais não recebiam o mesmo destaque.

Ademais, as constantes críticas formuladas contra o prefeito municipal, notório adversário político e candidato à reeleição, também tiveram o potencial de desvirtuar a legitimidade do pleito majoritário. Os ataques sistemáticos partindo de publicações oficiais



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

da Casa Legislativa poderiam influenciar o eleitorado municipal contra a chapa majoritária integrada por seu adversário.

A conduta, portanto, possui gravidade suficiente para afetar o bem jurídico tutelado pela norma, enaltecendo indevidamente a figura de Nilton Schio, candidato à reeleição no pleito proporcional, e denegrindo a imagem de adversário político, igualmente candidato à reeleição no pleito majoritário.

Assim, caracterizado o desvio de finalidade e presente também a gravidade da situação, nos termos do art. 22, XVI, da Lei Complementar n. 64/90, deve ser mantida a procedência da representação e a decisão que cassou o registro do recorrente e lhe impôs pena de inelegibilidade por oito anos.

Por fim, é de ser ressaltado que os votos obtidos por Nilton Schio, porque teve o registro cassado, não serão computados nem para sua legenda partidária, por força do que dispõe o art. 136, II, da Resolução TSE n. 23.372/2011, o qual reproduzo:

Art. 136. Serão nulos, para todos os efeitos, inclusive para a legenda:

II – os votos dados a candidatos com o registro cassado, ainda que o respectivo recurso esteja pendente de apreciação.

ANTE O EXPOSTO, VOTO pelo desprovimento do recurso.

DECISÃO

Por unanimidade, afastadas as preliminares, negaram provimento ao recurso.

