



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 313-32.2012.6.21.0103

PROCEDÊNCIA: MACHADINHO

RECORRENTES: ALMO JORGE BRANDÃO, CELSOIR ESCORTEGANHA E COLIGAÇÃO PT - PMDB - PSDB - PPS

RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

Recurso. Ação de investigação judicial eleitoral. Abuso de poder político e econômico. Condutas vedadas. Eleições 2012.

Distribuição de propaganda eleitoral simulando propaganda institucional. Procedência da ação no juízo originário, a qual decretou a inelegibilidade dos ora recorrentes e cassou os respectivos registros de candidatura.

Preliminar de nulidade da sentença afastada. Conteúdo da inicial com pedido de caracterização de conduta vedada e de condenação dos representados por abuso de poder político.

A revista, financiada pelos representados, possui conteúdo lícito ao debate eleitoral, divulgando realizações na área da saúde, educação, mobilidade urbana, infraestrutura e serviço social. Ausência de menção a nome, fotografia, número de candidato, *slogan* de campanha ou qualquer referência ao pleito vindouro.

Não vislumbrado desvirtuamento da atividade pública ou quebra da igualdade de oportunidades entre os candidatos. Comprovação da utilização de verbas de campanha para a realização do material, ferramenta disponível a todos os demais concorrentes.

Descumprimento, entretanto, de duas regras com referência à propaganda impressa: a obrigação de constar no material publicitário a legenda partidária e, no caso de coligação, as legendas de todos os partidos que a integram.

Ainda que a tiragem tenha sido expressiva, não houve emprego de emblema da Administração ou de imagens, sinais públicos ou divulgação ostensiva da candidatura dos representados. Falta de gravidade suficiente para macular a legitimidade do pleito.

Provimento.

A C Ó R D Ã O

Vistos, etc.

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

CUMPRA-SE.



Assinado digitalmente conforme Lei 11.419/2006
Em: 17/09/2013 - 15:53
Por: LEONARDO TRICOT SALDANHA
Original em: <http://docs.tre-rs.jus.br>
Chave de autenticação: 5238.a51a.1fbf.6ff3.5300.0008

TRE-RS



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Desa. Elaine Harzheim Macedo - presidente -, Des. Marco Aurélio Heinz, Dr. Jorge Alberto Zugno, Dr. Luis Felipe Paim Fernandes, Dr. Ingo Wolfgang Sarlet e Desa. Federal Maria de Fátima Freitas Labarrère, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 17 de setembro de 2013.

DR. LEONARDO TRICOT SALDANHA,
Relator.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 313-32.2012.6.21.0103

PROCEDÊNCIA: MACHADINHO

RECORRENTES: ALMO JORGE BRANDÃO, CELSOIR ESCORTEGANHA E COLIGAÇÃO PT - PMDB - PSDB - PPS

RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

RELATOR: DR. LEONARDO TRICOT SALDANHA

SESSÃO DE 17-09-2013

RELATÓRIO

ALMO JORGE BRANDÃO, CELSOIR ESCORTEGANHA E COLIGAÇÃO PT – PMDB – PSDB - PPS interpõem recurso em face da sentença que julgou procedente a ação de investigação judicial eleitoral contra eles proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL, em razão da prática de abuso de poder político e econômico realizado mediante a distribuição de propaganda eleitoral, simulando propaganda institucional da Administração Municipal.

O juízo sentenciante cassou o registro de candidatura de Almo Brandão e Celsoir Escortegana e condenou-os à inelegibilidade pelo prazo de oito anos.

Em suas razões recursais (fls. 80/87), suscitaram preliminar de nulidade da sentença, pois a representação foi ajuizada pela prática de condutas vedadas, e não por abuso de poder. No mérito, argumentam que a publicidade institucional requer um ato administrativo, inexistente na espécie, pois a propaganda foi financiada pela campanha dos representados. Alegaram que a sentença coibiu ato não vedado pela lei. Requerem a decretação de nulidade da sentença e, caso superada a preliminar, a improcedência da ação.

Nesta instância, a Procuradoria Regional Eleitoral manifestou-se pelo parcial provimento do recurso, tão somente para afastar a declaração de inelegibilidade de Celsoir Escortegana (fls. 94/100).

É o relatório.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

VOTO

Preliminar

O recurso é tempestivo. A sentença foi publicada no dia 15 de abril de 2013 (fl. 78), e o recurso foi interposto na mesma data (fl. 80), respeitando, portanto, o tríduo legal estabelecido no art. 258 do Código Eleitoral.

Ainda preliminarmente, os recorrentes pretendem a nulidade da sentença, pois teria sido reconhecida a prática de abuso de poder em ação cujo objeto seria a prática de conduta vedada.

Uma simples leitura da petição inicial evidencia que a ação buscava, além da caracterização de conduta vedada, a condenação dos representados por abuso de poder político, contendo fundamentação e pedido neste sentido. Assim, embora a ação tenha sido intitulada como representação por conduta vedada, em seu conteúdo pretende, também, o reconhecimento de abuso de poder, motivo pelo qual deve ser afastada a preliminar suscitada.

Mérito

No mérito, resta incontroverso que, em meio à campanha eleitoral, os representados confeccionaram revista denominada “História de Um Governo – Parte II”, na qual prestam contas da administração do município nos últimos quatro anos, com fotografias de obras, instalações públicas e maquinário, e com uma tabela publicizando as verbas recebidas e a respectiva destinação que mereceram.

É incontestável que a confecção de tal revista foi financiada pela campanha dos representados, contendo o respectivo CNPJ e a tiragem: dois mil exemplares. O custo do material, R\$ 7.900,00, foi comprovado pela nota fiscal emitida pela empresa MB Artes Gráficas em nome da “Eleições 2012 Almo Jorge Brandão Prefeito” e pela cópia do cheque emitido ao representante da referida empresa.

Esses fatos estão comprovados nos autos pelos documentos das folhas 16, 28 e 29 e sobre eles não se estabeleceu qualquer divergência.

A revista não possui nome, fotografia ou número do candidato, nem o *slogan* de sua campanha ou referência à coligação. Não veicula pedido de voto, nem faz qualquer referência ao pleito vindouro.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

O material possui um texto introdutório, no qual o prefeito e o vice, na época dos fatos, expõem que estão distribuindo um “informativo” sobre os quatro anos de sua administração, assinando como “Governo Municipal de Machadinho. Algacir Vital Polo e Almo Jorge Brandão”. Segue o texto da mensagem:

Caros amigos,

Está chegando em suas mãos um informativo que relata os quase 4 (quatro) anos do governo municipal de Machadinho/RS, Administração 2009/2012, onde será possível averiguar os investimentos realizados em obras, serviços e por consequência na melhoria da qualidade de vida das pessoas.

Dividimos o relatório por áreas de atuação e ao final estamos divulgando o montante dos recursos públicos recebidos e sua destinação, com ênfase aos royalties.

Várias foram as conquistas neste período e muito ainda deverá ser avançado. Temos ciência de nossos erros, mas os acertos aqui relatados invariavelmente demonstram que superam em muito eventuais deficiências identificadas. Leiam com atenção e guardem este material junto com a 'História de um Governo, Parte I', que relatou as conquistas do governo no período 2005/2008, pois de posse deles vocês poderão relembrar como era nosso município há 8 (oito) anos e o que foi feito para chegarmos onde hoje estamos.

Sentimo-nos com o senso do dever cumprido e honrados em poder ter servido à comunidade de Machadinho.

Governo Municipal de Machadinho.

Algacir Vital Polo e Almo Jorge Brandão

De fato, os representados divulgaram propaganda com o molde de informativo da Administração. A questão, portanto, restringe-se a estabelecer se tal conduta configura abuso de poder, tal como compreendeu o juízo de primeiro grau, sob o fundamento de que os representados realizaram propaganda institucional mascarada, em benefício de sua candidatura, com gravidade suficiente para afetar a legitimidade do pleito.

A legislação eleitoral veda a realização publicidade institucional nos três meses que antecedem o pleito:

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:

VI - nos três meses que antecedem o pleito:

b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais,



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral.

A vedação, assim como as demais condutas vedadas, tem por finalidade garantir a igualdade de oportunidades entre os candidatos, impedindo que a máquina pública seja utilizada em benefício de determinados políticos. Nesse sentido, merece transcrição a doutrina de José Jairo Gomes:

Como corolário da conduta vedada, tem-se o ferimento do bem jurídico protegido pela norma em apreço. Conforme se disse há pouco, o caput do artigo 73 da LE esclarece que, aos agentes públicos, é proibida a realização dos comportamentos que especifica, porque tendem “a afetar a igualdade de oportunidades entre os candidatos nos pleitos eleitorais”. Aí está o bem jurídico que a regra em apreço visa proteger: a igualdade de oportunidades – ou de chances – entre candidatos e respectivos partidos políticos nas campanhas que desenvolvem. **Haveria desigualdade se a Administração estatal fosse desviada de seus misteres para auxiliar a campanha de um dos concorrentes, em odiosa afronta aos princípios da moralidade e impessoalidade.** Por óbvio, as campanhas são sempre desiguais, sobretudo porque algumas são milionárias, pois contam com o apoio da elite econômico-financeira, ao passo que outras chegam a ser franciscanas; alguns candidatos são mais carismáticos, outros menos. Mas não é dessa ordem à desigualdade que o presente dispositivo visa coibir. **O que se combate, aqui, é o desequilíbrio patrocinado com recursos do erário.** Trata-se de dinheiro público, oriundo de cobrança de pesados tributos, que direta ou indiretamente é empregado para irritar ou alavancar campanhas eleitorais. Daí a ilicitude do desequilíbrio provocado por essa situação, que a um só tempo agride a probidade administrativa e a igualdade no pleito (*Direito Eleitoral*, 8^a ed., 2012, p. 532-533).

Mais especificamente, sobre a conduta vedada de que se trata discorrem Carlos Velloso e Walber Agra:

Impede-se a publicidade institucional de atos, obras, serviços e campanhas de órgãos públicos da administração direta e da indireta, nos três meses que antecedem o pleito, **procurando-se impedir que, por intermédio da publicidade institucional, os agentes governamentais possam fazer propaganda eleitoral dissimulada, e o que é mais grave, realizar-se propaganda ilícita com recursos públicos.** (*Elementos de Direito Eleitoral*, 2^a ed., 2010, p. 290)

Extrai-se das lições trazidas que as condutas vedadas buscam resguardar dois bens jurídicos distintos, a probidade administrativa e a igualdade entre os candidatos, impedindo, de um lado, o desvio de finalidade da atividade pública e, de outro, o uso de ferramentas de divulgação da campanha às quais os demais candidatos não têm acesso.

No caso dos autos, vê-se que os representados não atingiram, nem mesmo



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

por vias transversas, qualquer dos bens jurídicos protegidos pelas condutas vedadas. Não houve o desvirtuamento da atividade pública, pois não foram utilizados recursos públicos, e não houve a quebra da igualdade de oportunidades entre os candidatos, tendo em vista que os representados se valeram de ferramenta disponível a todos os demais concorrentes: as verbas de campanha.

Neste ponto, é importante ressaltar que o conteúdo da revista, as informações ali trazidas, são absolutamente lícitas no debate eleitoral. Os feitos realizados pela atual gestão, que busca a continuidade no poder, são matéria recorrente e até apropriada na campanha, a fim de disponibilizar ao eleitor elementos para sua escolha. Assim, nenhuma irregularidade há em trazer a público eventuais realizações na área da saúde, educação, mobilidade urbana, infraestrutura ou qualquer outro serviço social. Dessa forma, deve-se ter presente que o material também não divulgou qualquer informação inapropriada ou proibida no período.

Por outro lado, aos candidatos é garantida uma liberdade de iniciativa na realização da propaganda – obedecidas as restrições legais –, não estando sujeitos a um rol taxativo de formas de publicidade eleitoral. Esta liberdade é extraída da legislação quando estabelece que “independe da obtenção de licença municipal ou de autorização da Justiça Eleitoral a veiculação de propaganda eleitoral pela distribuição de panfletos, volantes e outros impressos [...]” (art. 38) e que “a realização de qualquer ato de propaganda partidária ou eleitoral, em recinto aberto ou fechado, não depende de licença da polícia” (art. 39). A respeito do tema, transcrevo a lição de Olivar Coneglian:

A propaganda não prevista em lei é aquela propaganda ou aquele tipo de propaganda que não mereceu a preocupação do legislador.

Não existe um rol desse tipo de propaganda, pois qualquer tipo que não mereceu a atenção da lei pode fazer parte da lista. Logo, é uma lista aberta.

A propaganda ou forma de publicidade não prevista em lei é livre, ou seja, pode ser utilizada, e deve apenas obedecer às regras gerais da propaganda. Para ela, se aplicam os princípios da liberdade e da disponibilidade: a propaganda eleitoral é livre e deve estar disponível para qualquer partido, coligação ou candidato (*Propaganda Eleitoral*, 10ªed, 2010, p. 346)

No mesmo sentido é a doutrina de Luiz Márcio Pereira e Rodrigo Molinaro:

A legislação que disciplina a propaganda eleitoral é de ordem pública, impassível, portanto, de derrogação por parte dos interessados ou de



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

liberdades de ocasião. É da União a competência legislativa, privativa, a respeito de Direito Eleitoral, nos termos do art. 22, I, da CRFB, sem prejuízo, ainda, da função normativa outorgada à Justiça Eleitoral.

Dentro desse terreno, haverá liberdade quanto à criação da mensagem a ser difundida, vedada a censura prévia na propaganda gratuita. (*Propaganda Política*, 2012, p. 76-77)

Assim, a forma que assumiu a propaganda impugnada nestes autos também não pode ser caracterizada como ilegal, pois, embora fuja dos padrões corriqueiros da propaganda impressa, a legislação não coíbe esta liberdade, admitindo todas as formas de publicidade que não encontrem óbice legal.

Há, entretanto, uma regra que foi descumprida: a obrigação de constar no material publicitário a legenda partidária (art. 242 do Código Eleitoral) e, no caso de coligação, “as legendas de todos os partidos que a integram” sob a sua denominação (art. 6º, § 2º, da Lei n. 9.504/97).

Esta, de fato, é a única disposição legal desrespeitada pela propaganda impugnada, restando indagar se tal irregularidade é suficiente para a caracterização do abuso de poder político ou econômico, nos termos exigidos pela legislação. Para tanto, deve-se identificar a gravidade das circunstâncias, conforme estabelece o artigo 22, XVI, da Lei Complementar n. 64/90, cujo teor segue:

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 alcance da expressão “gravidade das circunstâncias” deve ser estabelecido a partir do bem jurídico tutelado pela norma. O abuso de poder econômico busca coibir atos e comportamentos tendentes a desvirtuar a normalidade do pleito, logo, as circunstâncias estarão revestidas de gravidade quando tiverem dimensão suficiente para afetar o equilíbrio legalmente admitido entre os candidatos, ainda que não venham a efetivamente quebrar a normalidade do processo eleitoral.

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 integridade 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



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

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*, 8^a ed. 2012, p. 473)

Na hipótese, como já exposto, o material não ofendeu os bens jurídicos tutelados pelas condutas vedadas e assumiu forma não vedada pela legislação que trata da propaganda eleitoral. Deixou, de fato, de informar a coligação e os respectivos partidos integrantes, mas tal irregularidade é de menor importância quando temos presente que o bem jurídico tutelado aqui é a legitimidade do pleito.

Veja-se que, se por um lado os representados passaram a ideia de estarem divulgando publicidade institucional, por outro, reduziram drasticamente o seu potencial de divulgação da campanha ao omitirem nome, fotografia, número, *slogan*, nome da coligação e projetos futuros. Não se trata aqui de dar abrigo ao descumprimento de uma determinação legal, mas de conjugá-la com outros elementos para analisar se a irregularidade foi grave o suficiente para macular a legitimidade do pleito.

Também, deve-se ter presente que o material não empregou emblema da Administração, nem se utilizou de imagens ou sinais públicos. Assim, embora o material seguisse o mesmo padrão gráfico de um informe publicitário, não houve fraude no sentido de empregar emblemas da Administração Pública.

Ademais, todo o conteúdo da revista poderia ser livremente divulgado na campanha do candidato, sendo absolutamente lícita a menção às obras e serviços realizados pela administração a qual se pretende dar continuidade. Assim, a forma dada à propaganda não serviu para ludibriar a fiscalização e fazer chegar ao eleitor informações proibidas. Ao contrário, também em seu conteúdo a propaganda é absolutamente lícita.

Diante de todos esses elementos, não se vislumbra gravidade suficiente para macular a legitimidade do pleito, necessária para a caracterização do abuso de poder. Apesar da tiragem ser expressiva – dois mil exemplares –, seu conteúdo foi lícito, não houve uso da maquinaria pública nem quebra da igualdade entre candidatos, assumiu forma admitida pela legislação e não realizou divulgação ostensiva da candidatura dos representados.

Por fim, o egrégio Tribunal Superior Eleitoral, em decisões monocráticas, é



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

verdade, atribuiu efeito suspensivo a recursos especiais interpostos contra acórdãos deste Tribunal que cassaram o registro de candidatos por abuso de poder político em razão da utilização de efetiva publicidade institucional para beneficiar determinada candidatura (RE 56.153, de relatoria da Desembargadora Elaine Harzheim Macedo e RE 44.530, de relatoria da Desembargadora Federal Maria Lúcia Luz Leiria), para melhor análise da gravidade das circunstâncias.

Ainda que tais decisões tenham se dado em um juízo de probabilidade, a Corte superior acena no sentido da inexistência de abuso de poder no uso da publicidade institucional em benefício da candidatura. Inegável que a hipótese destes autos é menos grave que as anteriormente citadas. Naqueles casos houve emprego de verbas públicas, irregularidade não ocorrida no presente caso.

Dessa forma, não vislumbro a existência de abuso de poder político ou econômico no presente caso, motivo pelo qual deve ser reformada a sentença, a fim de julgar-se improcedente a representação.

ANTE O EXPOSTO, voto pelo **provimento** do recurso, para julgar improcedente a ação.

DECISÃO

Por unanimidade, afastada a preliminar, deram provimento ao recurso, para julgar improcedente a ação.