JUSTIÇA ELEITORAL

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 396-67.2012.6.21.0032
PROCEDÊNCIA: SAGRADA FAMÍLIA
RECORRENTES: ALCIDES CE DA SILVA, EUCLIDES QUEQUI, LUIS CARLOS BRIZOLLA DUTRA, VALDIR LAVA, AILSON ARDENGHY MARTINS, EUCLIDES JOSÉ PEREIRA ARDENGHI, AVELINO ARDENGHY, PEDRO FIUZA TASSO, DILMA BRIZOLLA SOARES, OLIBERO FIEL DA SILVA, JUVENTIL DOS SANTOS BRIZOLLA, ZELINDO MARCOLAN E COLIGAÇÃO FRENTE POPULAR
RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

PROCESSO: AC 295-29.2012.6.21.0000
PROCEDÊNCIA: SAGRADA FAMÍLIA
REQUERENTES: ALCIDES CE DA SILVA E EUCLIDES QUEQUI
REQUERIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

Recurso Eleitoral. Conduta vedada. Abuso do poder de autoridade. Art. 73, inc. II e art. 74 da Lei n. 9.504/97. Eleições 2012.
Matéria preliminar afastada. Superada a alegação de petição inicial inepta, uma vez que a mesma narra com precisão os fatos. Preliminar de ilegitimidade passiva dos candidatos beneficiados e da coligação rejeitada, ante a evidência de que se sujeitam às sanções previstas no art. 73, §§ 4° e 8°, da Lei das Eleições.
No mérito, configurada a conduta vedada ante a transgressão ao art. 74 da Lei n. 9.504/97, consubstanciada em veiculação de programa de rádio em meados de junho. Baixa lesividade do ato praticado. Circunstâncias que afastam o sancionamento de cassação do registro. Uso de materiais e serviços, custeados pelo poder público, em fins privados, caracterizando a conduta imprópria do art. 73, inc. II da Lei n. 9.504/97. Inobservância do princípio da impessoalidade.
Ação cautelar prejudicada.
Parcial provimento dos recursos dos candidatos à eleição majoritária para afastar a cassação de seus registros.
Desprovimento do recurso da coligação.
Provimento dos recursos dos candidatos à eleição proporcional.

A C Ó R D Ã O

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral e nos termos das notas taquigráficas inclusas, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar; por maioria, dar parcial provimento aos recursos de Alcides Cê da Silva e

Euclides Quequi, afastando a cassação de seus registros de candidatura, mantendo a multa de R$ 15.960,00 e de R$ 5.320,00, respectivamente; negar provimento ao recurso da Coligação Frente Popular, mantendo a multa de R$ 5.320,00; dar provimento ao apelo de Luis Carlos Brizolla Dutra, Valdir Lava, Ailson Ardenghy Martins, Euclides José Pereira Ardenghi, Avelino Ardenghy, Pedro Fiuza Tasso, Dilma Brizolla Soares, Olibero Fiel da Silva, Juventil dos Santos Brizolla e Zelindo Marcolan, afastando a aplicação da pena pecuniária; e julgar prejudicada a ação cautelar, vencidas as Desas. Maria Lúcia e Elaine, que negavam provimento aos recursos e julgavam extinta a cautelar.

CUMPRA-SE.

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

Porto Alegre, 30 de janeiro de 2013.

DR. EDUARDO KOTHE WERLANG,
Relator.

PROCESSO: RE 396-67.2012.6.21.0032
PROCEDÊNCIA: SAGRADA FAMÍLIA
RECORRENTES: ALCIDES CE DA SILVA, EUCLIDES QUEQUI, LUIS CARLOS BRIZOLLA DUTRA, VALDIR LAVA, AILSON ARDENGHY MARTINS, EUCLIDES JOSÉ PEREIRA ARDENGHI, AVELINO ARDENGHY, PEDRO FIUZA TASSO, DILMA BRIZOLLA SOARES, OLIBERO FIEL DA SILVA, JUVENTIL DOS SANTOS BRIZOLLA, ZELINDO MARCOLAN E COLIGAÇÃO FRENTE POPULAR
RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

PROCESSO: AC 295-29.2012.6.21.0000
PROCEDÊNCIA: SAGRADA FAMÍLIA
REQUERENTES: ALCIDES CE DA SILVA E EUCLIDES QUEQUI
REQUERIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
RELATOR: DR. EDUARDO KOTHE WERLANG
SESSÃO DE 30-01-2013

RELATÓRIO

Trata-se de recurso eleitoral interposto por **ALCIDES CÊ DA SILVA, EUCLIDES QUEQUI, LUIS CARLOS BRIZOLLA DUTRA, VALDIR LAVA, AILSON ARDENGHY MARTINS, EUCLIDES JOSÉ PEREIRA ARDENGHI, AVELINO ARDENGHY, PEDRO FIUZA TASSO, DILMA BRIZOLLA SOARES, OLIBERO FIEL DA SILVA, JUVENTIL DOS SANTOS BRIZOLLA, ZELINDO MARCOLAN e COLIGAÇÃO FRENTE POPULAR** contra sentença do Juízo da 32ª Zona Eleitoral – Palmeira das Missões, que julgou procedente representação ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL,** reconhecendo a prática de conduta vedada atribuída aos representados, por infringência aos arts. 73, II, e 74 da Lei n. 9.504/97, cassando o registro de Alcides Cê da Silva e Euclides Quequi, candidatos à Prefeitura de Sagrada Família, além de lhes aplicar multa de R$ 15.960,00 e R$ 5.320,00, respectivamente, impondo aos demais a sanção pecuniária de R$ 5.320,00 (fls. 121/125).

Em suas razões, sustentam, preliminarmente: a) inépcia da inicial, visto que o procedimento escolhido não corresponde à natureza da causa, nem da narração dos fatos decorre logicamente o pedido para todos os representados; b) ilegitimidade passiva dos recorrentes que não participaram da entrevista concedida pelo então Prefeito Alcides Cê da

Silva. No mérito, salientam que *os fatos narrados na inicial não ostentaram nenhuma potencialidade ou comprometeram a lisura e a normalidade do pleito,* não sendo graves *ao ponto de ditar a cassação do registro e/ou dos diplomas e a imposição de multa.* Alegam que a entrevista *foi ao ar muito tempo antes do período eleitoral, não tendo o condão de influir no pleito eleitoral,* referindo-se, quase na sua totalidade, na divulgação de atos do governo e de prestação de serviços públicos municipais oferecidos à população. Requerem, ao final, a reforma da sentença para afastar a cassação dos representados Alcides Cê da Silva e Euclides Quequi, bem como a imposição de multa de todos os denunciados (fls. 128/148).

Com as contrarrazões (fls. 153/166v.), foram os autos com vista à Procuradoria Regional Eleitoral, que se manifestou pela rejeição das preliminares arguidas e, no mérito, pelo desprovimento do recurso, declarando-se nula a votação obtida pelo candidatos a prefeito e vice-prefeito, de modo que nova eleição venha a ser realizada no Município de Sagrada Família (fls. 169/178).

Houve a propositura da Ação Cautelar n. 295-29.2012.6.21.0000, no intuito de buscar a concessão de efeito suspensivo ao recurso interposto, cuja liminar foi deferida até o julgamento do apelo por este Tribunal.

É o relatório.

VOTOS

Dr. Eduardo Kothe Werlang:

1. Tempestividade

O recurso é tempestivo, haja vista interposto no tríduo legal, e os demais pressupostos foram atendidos, por isso, dele conheço.

2. Preliminares

2.1. Inépcia da inicial

Esta preliminar já foi devidamente afastada pelo Juízo de origem (fls. 57-v. e 79-v.), não merecendo prosperar.

A petição inicial é perfeitamente apta, pois narra com precisão os fatos que, em tese, configuram a prática de conduta vedada aos agentes públicos e de abuso de autoridade, de acordo com os arts. 73, II, e 74 da Lei n. 9.504/97, deles decorrendo os pedidos

para aplicação das sanções pertinentes.

Afasta-se a preliminar suscitada.

2.2. Ilegitimidade passiva

De igual modo, esta preliminar já foi analisada pelo Juízo monocrático e rechaçada (fls. 57-v. e 79-v.), não devendo subsistir.

Colho no parecer da douta Procuradoria Regional Eleitoral as razões que também sustentam o afastamento da preliminar:

> Igualmente não merece acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva dos candidatos beneficiados e da coligação, ao argumento de não terem participado ativamente da conduta, pois apenas ALCIDES CÊ DA SILVA foi o responsável pela concessão da entrevista no programa pago pela prefeitura.
> O art. 73 da Lei n.º 9.504/97 proíbe aos agentes públicos, servidores ou não, a prática de condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais e estipula em seu §4º que o descumprimento dessas disposições "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*".
> O § 8º do art. 73 da LE, por sua vez, delimita o alcance das normas anteriores, estabelecendo que:
>
> *§ 8º **Aplicam-se as sanções do § 4º** aos agentes públicos responsáveis pelas condutas vedadas e aos partidos, **coligações** e candidatos que delas se beneficiarem.* (grifou-se)
>
> A jurisprudência do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral continuamente tem reafirmado a possibilidade dos candidatos beneficiados e das coligações serem incluídas no polo passivo de demandas como a presente, juntamente com o agente público que praticou a conduta. Exemplificativamente, leiam-se os seguintes julgados do TSE e desta Corte:
>
> "RECURSO ORDINÁRIO. ELEIÇÕES 2010. DEPUTADO FEDERAL. REPRESENTAÇÃO. CONDUTAS VEDADAS. ATO PRATICADO ANTES DO REGISTRO DE CANDIDATURAS. POSSIBILIDADE. BENEFICIÁRIOS. *LEGITIMIDADE ATIVA. PUNIÇÃO POR FUNDAMENTOS DISTINTOS.* BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. ART. 73, I E II, DA LEI 9.504/97. NÃO CARACTERIZAÇÃO. 1. As condutas vedadas previstas no art. 73, I e II, da Lei 9.504/97 podem configurar-se mesmo antes do pedido de registro de candidatura, *ou seja, anteriormente ao denominado período eleitoral. Precedente. 2.* ***Segundo o*** art. 73, §§ 5º e 8º, da Lei 9.504/97, os candidatos podem ser punidos por conduta vedada praticada por terceiros em seu benefício e, portanto, são partes legítimas para figurar no polo passivo da correspondente ***representação. Precedente.*** *(...)*" (TSE. Recurso Ordinário nº 643257, Relator(a) Min. FÁTIMA NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2012.) (Original sem grifos.)
>
> "Recursos. Representação. Condutas vedadas. Utilização de software pertencente à administração pública para visualização de material de propaganda eleitoral. Acolhida prefacial de intempestividade recursal em

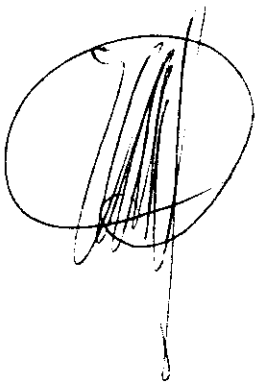
> relação a dois dos *representados*. ***Preliminar de ilegitimidade passiva de coligação rejeitada.*** Evidente a legitimidade da aliança partidária para a demanda, sujeita às ***sanções previstas no art. 73, §§ 4º e 8º, da Lei das Eleições.*** *Caracterizada a* conduta tipificada no art. 73, II, da Lei n. 9.504/97, consistindo esse fato quebra de isonomia entre os aspirantes a cargo eletivo. Prescindível a demonstração de potencialidade lesiva à lisura e normalidade do pleito. Manutenção da multa em seu valor mínimo legal - adequado e proporcional ao fato. Provimento negado." (TRE-RS. Recurso Eleitoral nº 40586448, Relator(a) DR. EDUARDO KOTHE WERLANG, DEJERS 24/06/2011) (original sem grifos)
>
> Portanto, tendo em vista a natureza do ilícito descrito, em face do regramento legal que comina sanções tanto ao agente responsável pela conduta proibida, quanto aos seus beneficiários, sejam candidatos, partidos ou coligações, é de rigor o reconhecimento da legitimidade passiva de todos os representados e, por corolário, o não acolhimento das preliminares suscitadas.

Assim, não merece prosperar a preliminar levantada.

3. Mérito

I - O Ministério Público ajuizou representação em desfavor dos demandados ante a prática de conduta vedada e abuso de poder de autoridade, fatos que teriam vindo em benefício dos representados em razão do desequilíbrio verificado na contenda, propondo a cassação do registro de candidatura de Alcides Cê da Silva, Prefeito de Sagrada Família e concorrente à reeleição, Euclides Quequi, candidato a Vice-Prefeito, assim como dos postulantes à vereança sob o abrigo da coligação representada, sem prejuízo da aplicação de pena pecuniária. A inicial narra assim os acontecimentos, sucintamente:

> *O **MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL**, a partir de representação* encaminhada pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT), apurou que no dia 18 de junho de 2012, o representado **ALCIDES CÊ DA SILVA**, na condição de **Prefeito Municipal de Sagrada Família/RS, durante Programa Informativo daquela Prefeitura Municipal**, transmitido pela rádio da Associação Comunitária Desenvolver Sagradense (ASSCOM-SAGRADENSE), DA VARZEA FM 104.9, **custeado com verbas do erário municipal, fez escancarada promoção de sua Administração Municipal, com conotação evidentemente pessoal, além de anunciar e promover sua candidatura à reeleição ao cargo de Prefeito Municipal, do candidato a Vice-Prefeito e de candidatos a Vereador vinculados aos partidos formadores da Coligação Frente Popular (PT-PSB-PP-PMDB).**
>
> A transmissão radiofônica em questão, que, como publicidade institucional deveria orientar-se pelo **caráter eminentemente educativo, informativo ou de orientação social, sem referências caracterizadoras de promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos** (art. 37, §1°, da CF/88), **desbordou** claramente desses limites, sendo convertido num poderoso veículo para apregoar e pôr em evidência supostas qualidades do representado **ALCIDES** e, também, dos Vereadores por ele mencionados,



> buscando influenciar a população local e angariar apoio eleitoral a essas candidaturas.
>
> A transcrição da entrevista em questão faz evidente o uso indevido, pelo representado **ALCIDES, enquanto Prefeito Municipal de Sagrada Família/RS,** do espaço publicitário custeado com verba pública municipal para fins pessoais e político-eleitorais, além de denotar claramente a parcialidade do locutor do programa (gravação constante do CD e degravação anexos): (...) (grifos do original)

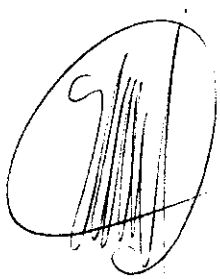
A transcrição da entrevista encontra-se nas folhas 31 a 34.

II - Antes de adentrar na análise do fato e da prova dos autos, cumpre tecer algumas considerações teóricas sobre os temas trazidos: conduta vedada e abuso do poder de autoridade/político.

A Lei n. 9.504/97 traz capítulo específico sobre as condutas vedadas aos agentes públicos durante a campanha eleitoral, na formulação trazida nos arts. 73 a 78, relatando a inicial fato que se enquadraria nos arts. 73, II, e 74, a seguir transcritos:

> 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:
> (...)
> II – usar materiais ou serviços, custeados pelos Governos ou Casas Legislativas, que excedam as prerrogativas consignadas nos regimentos e normas dos órgãos que integram.
> (...)
>
> 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.

O doutrinador Rodrigo López Zilio[1] traz lição sobre as condutas vedadas:



> As condutas vedadas – na esteira de entendimento da doutrina e jurisprudência – constituem-se como espécie do gênero abuso de poder e surgiram como um antídoto à reeleição, a qual foi instituída através da EC nº 16/97. Em verdade, pode-se conceituar os atos de conduta vedada como espécies de abuso de poder político que se manifestam através do desvirtuamento dos recursos materiais (incisos I, II, IV e §10º do art. 73 da LE), humanos (incisos III e V do art. 73 da LE), financeiros (inciso VI, a, VII e VIII do art. 73 da LE) e de comunicação (inciso VI, b e c do art. 73 da LE) da Administração Pública (lato sensu).
> (...)
> O bem jurídico tutelado pelas condutas vedadas é o princípio da igualdade entre os candidatos. Assim, despiciendo qualquer cotejo com eventual malferimento à lisura, normalidade ou legitimidade do pleito. Basta, apenas, seja afetada a isonomia entre os candidatos; nada mais. Neste sentido, aliás, o

1 Zilio, Rodrigo López. Direito Eleitoral, Editora Verbo Jurídico, 3ª edição, pág. 502/503.

> próprio caput do art. 73 da LE prescreve que são condutas vedadas porque "tendentes" a afetar a igualdade entre os candidatos. Ou seja, o legislador presume que tais condutas, efetivamente, inclinam-se a desigualar os contendores.

No caso específico do art. 74 da Lei das Eleições, assim leciona o citado autor[2]:

> Segundo prescreve o art. 74 da LE, "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 ao disposto no §1º do art. 37 da Constituição Federal". Assim, a ofensa ao princípio da impessoalidade, consistente na violação ao art. 37, §1º, da CF, importa, além de eventual responsabilização na Justiça Comum (improbidade administrativa e ação popular), a possibilidade de se configurar como ilícito eleitoral de abuso de autoridade, na forma prevista pelo art. 22 da LC nº 64/90.
> Contudo, para que a violação ao princípio da impessoalidade seja apurada na forma prevista pelo art. 74 da LE é necessário que o fato tenha reflexos no processo eleitoral [3]. A conduta proscrita pelo art. 74 da Lei nº 9.504/97 "não sofre a limitação temporal da conduta vedada", sendo que "para a configuração do abuso, é irrelevante o fato de a propaganda ter ou não sido veiculada nos três meses antecedentes ao pleito" (Recurso Especial Eleitoral nº 25.101 – Rel. Luiz Carlos Madeira – j. 09.08.2005).
> (...)
> A redação originária do art. 74 da LE previa apenas a sanção de "cancelamento" (*rectius*, cassação) do registro; a nova redação dada ao art. 74 da LE, pela Lei nº 12.034/09, possibilita a sanção de cancelamento do registro ou do diploma. No entanto, porque não é prevista sanção de multa, descabido cogitar a aplicação do princípio da proporcionalidade na representação do art. 74 da LE, o que traz uma diversidade de tratamento em relação à representação do art. 73 da LE e uma dificuldade interpretativa sobre os requisitos necessários para a procedência da representação. Com efeito, porque se trata de conduta vedada, na qual o bem jurídico protegido é a isonomia entre os candidatos, despiciendo, em uma primeira análise, exigir a prova da potencialidade lesiva. Este entendimento traz a possibilidade de procedência da representação, com a cassação do registro ou do diploma, a partir de uma mera conduta, o que também não se revela como razoável no contexto da arquitetura das demais ações eleitorais. Nesta esteira, **tudo indica que, enquanto não implementada mudança legislativa, acrescentando a pena pecuniária na representação do art. 74 da LE, a jurisprudência permanecerá exigindo prova de potencialidade lesiva na conduta vedada por quebra do princípio da impessoalidade. De fato, o TSE tem decidido que "a publicidade através de mídia escrita deve ostentar potencialidade lesiva para caracterizar o abuso a que alude o art. 74 da Lei nº 9.504/97"** (Recurso Ordinário nº 2.233 – Rel. Fernando Gonçalves – j. 16.12.2009). (Grifei.)

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

2 Obra citada, págs. 551/552.
3 Representação nº 404 – j. 05.11.02 – Rel. Sálvio Teixeira; Recurso Especial Eleitoral nº 19.492 – j. 13.12.01 – Rel. Fernando Neves – Agravo de Instrumento nº 5304 – j. 25.11.04 – Rel. Luiz Carlos Madeira

> art. 37.
> § 1° - 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 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, promovendo 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. 5°, 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) (grifei)

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, espraiando 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) (grifei)

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 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.

Para apuração do abuso de poder, quer seja ele de autoridade/político ou econômico, faz-se necessária a propositura da Ação de Investigação Judicial Eleitoral que, para sua procedência, deverá restar demonstrada, modo inequívoco, a violação do bem jurídico protegido, qual seja, a normalidade e legitimidade do pleito, nos termos da doutrina de Rodrigo López Zilio, obra citada, p. 446/448:

> A AIJE visa proteger a normalidade e legitimidade do pleito, na forma prevista pelo art. 14, §9°, da CF. Por conseguinte, para a procedência da representação de investigação judicial eleitoral é necessária a incidência de uma das hipóteses de cabimento (abuso do poder econômico, abuso do poder de autoridade ou político, utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social e transgressão de valores pecuniários), além da prova de que o ato abusivo teve potencialidade de influência na lisura do pleito.
> Inicialmente, a Corte Superior exigia que o ato de abuso tivesse relação direta com a alteração do resultado final do pleito, mediante a demonstração de um cálculo aritmético (abuso *vs* diferença de votos entre os candidatos). Na expressão do Ministro Sepúlveda Pertence, o autor da representação necessitava provar a "demonstração diabolicamente impossível do chamado nexo de causalidade entre uma prática abusiva e o resultado das eleições". Atualmente, o TSE tem exigido a potencialidade de influência do ato na lisura do pleito para a procedência da AIJE, tornando despicienda a prova direta do nexo causal entre o ato abusivo e a eleição do beneficiado pelo ilícito. Diante da possibilidade de julgamento da ação de investigação ainda antes da eleição, tanto que é prevista sanção de cassação do registro, sendo desconhecido o resultado do pleito, mais adequado afirmar que basta a demonstração da potencialidade lesiva do ato abusivo.
> Conforme dispõe o inciso XVI do art. 22 da LC nº 64/90, com a redação dada pela LC nº 135/10, "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 comando normativo não torna 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 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.

Delineados os parâmetros teóricos e legais concernentes à caracterização da conduta vedada do art. 73, II, da Lei n. 9.504/97 e o abuso do poder de autoridade do art. 74 do mesmo diploma legal, em consonância com o art. 22 da LC 64/90, passo a analisar o fato trazido na representação e as circunstâncias que o envolvem.

III – A Prefeitura de Sagrada Família mantinha programa informativo na Rádio Comunitária (Associação Comunitária Desenvolver Sagradense – ASSCOM Sagradense), com duração de 30 minutos, de segunda à sexta feira, das 11h45min às 12h45min, sob o pagamento de R$ 700,00 mensais, conforme contrato das fls. 26/28 e nota fiscal da fl. 25.

No dia 18 de junho de 2012, o Prefeito Alcides Cê da Silva compareceu ao programa e, mediante a intervenção de um entrevistador, discorreu sobre diversos assuntos de interesse da comunidade, não se circunscrevendo a enumerar os feitos da administração, do governo municipal, mas, isto sim, de sua administração, de seu governo, como se observa em diferentes passagens do CD da fl. 30 e da degravação contida na peça inicial e nas fls. 31/34.

A par disso, também anunciou que postulava a reeleição ao cargo máximo do município, anunciando que *Já sou candidato a Prefeito*, além de nominar seu companheiro de chapa e demais correligionários que comporiam o quadro que disputaria a vereança naquela localidade.

A audição do CD e a leitura da transcrição dos diálogos não deixam margem de dúvida que houve um desbordamento daquilo que se presume aceitável, para o devido cumprimento do preconizado no art. 37, § 1°, da Constituição Federal, quando a divulgação de atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deve cingir-se ao caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que denotem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos. Como se observa, não foi nessa linha que a entrevista se desenrolou.

Com isso, o Juízo monocrático reconheceu a prática de conduta vedada atribuída aos representados por infringência aos arts. 73, II, e 74 da Lei n. 9.504/97, cassando o registro de Alcides Cê da Silva e Euclides Quequi, além de lhes aplicar multa de R$ 15.960,00 e R$ 5.320,00, respectivamente, impondo aos demais a sanção pecuniária de R$ 5.320,00.

No entanto, no confronto das circunstâncias em que se verificaram os fatos e a penalização infligida aos representados, a sanção se mostra excessiva na sua aplicação, como adiante se demonstra.

IV – Como mencionado anteriormente, as condutas vedadas constituem-se espécie do gênero de abuso de poder, configurando-se no art. 74 da Lei n. 9.504/97 o abuso de autoridade decorrente da infringência à norma constitucional acima referida. Conforme trazido por Zilio: *(...) a ofensa ao princípio da impessoalidade, consistente na violação ao art. 37, § 1°, da CF, importa, além de eventual responsabilização na Justiça Comum (improbidade administrativa e ação popular), a possibilidade de se configurar como ilícito eleitoral de abuso de autoridade, na forma prevista pelo art. 22 da LC n° 64/90.*

Ainda de acordo com o festejado autor, *porque se trata de conduta vedada, na qual o bem jurídico protegido é a isonomia entre os candidatos, despiciendo, em uma primeira análise, exigir a prova da potencialidade lesiva. Este entendimento traz a possibilidade de procedência da representação, com a cassação do registro ou do diploma, a*

partir de uma mera conduta, o que também não se revela como razoável no contexto da arquitetura das demais ações eleitorais.

Nessa linha, acrescenta que:

> O legislador, contudo, dispensou tratamento desigual às demais condutas vedadas (previstas nos arts. 74, 75 e 77 da LE), nas quais a sanção é apenas de cassação do registro ou do diploma – sem previsão de multa. Neste passo, existe uma dificuldade praticamente incontornável de imprimir uma conceituação uniforme em relação ao bem jurídico para todas as condutas vedadas aos agentes públicos. Com efeito, caso se entenda pela irrestrita aplicação do princípio da isonomia, basta a prática de uma ação que se amolde ao tipo prescrito, para a procedência da representação por conduta vedada. Assim, *v.g.* , um único comparecimento de um candidato a Presidente da República, em inauguração de obra pública, no período vedado, importaria a cassação do registro ou do diploma, conforme dispõe o art. 77 da LE. **No caso em tela, como não é prevista pena pecuniária, não há espaço para aplicação do princípio da proporcionalidade na fixação da sanção. Por tal motivo, o TSE tem exigido, nas hipóteses dos arts. 74, 75 e 77 da LE, ainda, a prova da potencialidade lesiva, já que se trata de infração eleitoral com sanção única e extremamente gravosa.** [4] (Grifei.)

Deste modo, a jurisprudência pátria tem exigido, no caso da conduta vedada estampada no art. 74 da Lei das Eleições, a prova da potencialidade lesiva por quebra da isonomia entre os concorrentes ao pleito, conforme segue:

> RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. PRELIMINARES. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. IMPROCEDÊNCIA. IDENTIDADE DE FATOS. REDISCUSSÃO. POSSIBILIDADE. INCORPORAÇÃO DO PARTIDO AUTOR POR OUTRO. DESISTÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. POLO ATIVO. MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL. ASSUNÇÃO. PARTIDO POLÍTICO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INEXISTÊNCIA. MÉRITO. PROPAGANDA INSTITUCIONAL. DESVIRTUAMENTO. ABUSO DE PODER POLÍTICO. INAUGURAÇÕES DE OBRAS PÚBLICAS. APRESENTAÇÕES MUSICAIS. DESVIO DE FINALIDADE. POTENCIALIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. DESPROVIMENTO.
> 1. O Recurso Contra Expedição de Diploma e a Ação de Investigação Judicial Eleitoral são processos autônomos, com causas de pedir e sanções próprias, razão pela qual a procedência ou improcedência dessa não é oponível àquele. Precedentes.
> 2. A desistência manifestada pelo recorrente no Recurso Contra Expedição de Diploma não implica extinção do feito sem resolução do mérito, tendo em vista a natureza eminentemente pública da matéria. Na espécie, o recorrente originário, o Partido dos Aposentados da Nação (PAN), foi incorporado pelo Partido Trabalhista Brasileiro (PTB), que requereu a desistência da ação. O pedido foi homologado por esta Corte e o Ministério Público Eleitoral assumiu a titularidade da ação.
> 3. Não há litisconsórcio passivo necessário entre os titulares do mandato

4 Zilio, Rodrigo López. Direito Eleitoral, Editora Verbo Jurídico, 3ª edição, pág. 504.

eletivo e os respectivos partidos políticos em Recurso Contra Expedição de Diploma, pois o diploma é conferido ao eleito e não à agremiação partidária, que tem prejuízo apenas RCEd nº 661 (34712-03.2006.6.00.0000)/SE 2 mediato na hipótese de cassação de mandato de seu filiado, por ter conferido legenda a quem não merecia. Precedentes.
4. O abuso de poder político, para fins eleitorais, configura-se no momento em que a normalidade e a legitimidade das eleições são comprometidas por condutas de agentes públicos que, valendo-se de sua condição funcional, beneficiam candidaturas, em manifesto desvio de finalidade.
5. **Fatos anteriores ao registro de candidatura podem, em tese, configurar abuso de poder político, desde que presente a potencialidade para macular o pleito, porquanto a Justiça Eleitoral deve zelar pela lisura das eleições.** Precedentes.
6. Na espécie, em março de 2006, o recorrido Marcelo Déda Chagas, na condição de prefeito municipal de Aracaju, à conta de realizar solenidades de inauguração de obras públicas, convocou a população da capital do Estado e também a do interior para participar de shows com a presença de cantores e grupos musicais famosos nacionalmente e, nessas oportunidades, aproveitou para exaltar os feitos de sua gestão, depreciar a atuação administrativa do Governo do Estado e apresentar-se como alternativa política para aquela Unidade da Federação, transmitindo ao público a mensagem de que seria o mais apto a governar Sergipe.
7. O reconhecimento da potencialidade em cada caso concreto implica o exame da gravidade da conduta ilícita, bem como a verificação do comprometimento da normalidade e da legitimidade do pleito, não se vinculando necessariamente apenas à diferença numérica entre os votos ou a efetiva mudança do resultado das urnas, embora essa avaliação possa merecer criterioso exame em cada situação concreta. Precedentes.
8. No caso dos autos, **não há elementos suficientes para comprovar o grau de comprometimento dessas condutas ilícitas na normalidade e legitimidade do pleito, inexistindo, portanto, prova da potencialidade lesiva às eleições.**
9. Recurso desprovido.(TSE. Recurso Contra Expedição de Diploma n. 661. Relator Min. Aldir Passarinho Júnior. Sessão do dia 21/09/2010.)

RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. INDIVISIBILIDADE DA CHAPA ÚNICA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. ABUSO DE PODER POLÍTICO. DISTRIBUIÇÃO DE BRINDES. COMEMORAÇÃO DO DIA DAS MÃES. AUSÊNCIA DE PROVA DO INTUITO ELEITORAL DO EVENTO. JORNAL. REALIZAÇÕES DO GOVERNO. TRATORES E INSUMOS AGRÍCOLAS. CONTINUIDADE DE PROGRAMA SOCIAL. AULA MAGNA. INAUGURAÇÃO DE OBRA PÚBLICA. DESCARACTERIZAÇÃO. USO DE. SÍMBOLO. COMPETÊNCIA. COMPARECIMENTO PESSOAL. ENTREGA DE TÍTULOS FUNDIÁRIOS. ATO DE GOVERNO. VALE SOLIDARIEDADE. PROGRAMA DO GOVERNO ANTERIOR. ENTREGA EM DOBRO NÃO COMPROVADA. CONDUTA VEDADA. SERVIDOR PÚBLICO OU AGENTE PÚBLICO. ESTAGIÁRIOS. CONTRATAÇÃO.
1. De acordo com o princípio da indivisibilidade da chapa única majoritária, segundo o qual, por ser o registro do governador e vice-governador realizado em chapa única e indivisível (art. 91 do Código Eleitoral), a apuração de eventual censura em relação a um dos candidatos contamina a ambos. A morte do titular da chapa impõe a interpretação de referido princípio com

temperamentos.
2. É admissível a ação de impugnação de mandato eletivo nas hipóteses de, abuso de poder. político. Precedentes.
3. Em se tratando de ação de investigação judicial eleitoral, recurso contra expedição de diploma e ação de impugnação de mandato eletivo, quando fundados nos mesmos fatos, a procedência ou improcedência de um não é oponível à admissibilidade do outro a título de coisa julgada. É de se ver, porém, que se não forem produzidas novas provas na ação de impugnação, não há como se distanciar das conclusões proferidas nos julgados anteriores.
4. **A publicidade através de mídia escrita deve ostentar potencialidade lesiva para caracterizar o abuso a que alude o art. 74 da Lei 9.504/97.**
5. Não há ilicitude na continuidade de programa de incentivo agrícola iniciado antes do embate eleitoral.
6. Os atos próprios de governo não são vedados ao candidato à reeleição.
7. O ato de proferir aula magna não se confunde com inauguração de obra pública.
8. O alegado maltrato ao princípio da impessoalidade em vista da utilização de símbolo de governo não constitui matéria eleitoral, devendo ser a questão levada ao conhecimento da Justiça Comum. Precedentes.
9. A continuidade de programa social iniciado no governo anterior não encontra óbice na legislação eleitoral, não restando comprovadas, ademais, a alegação de pagamento em dobro do benefício às vésperas da eleição.
10. Ainda que se admita interpretação ampliativa do disposto no art. 73, V, da Lei 9.504/97 é necessário, ao menos, vínculo direto com a Administração.
11. Não comprovada a ligação entre as contratações e a campanha eleitoral, eventuais irregularidades devem ser apuradas em outras instâncias.
12. Recurso ordinário desprovido. (TSE. Recurso Ordinário n. 2.233. Relator Min. Fernando Gonçalves. Sessão do dia 16/12/2009.) (Grifei.)

O citado autor acrescenta que:

[...]
não é demais consignar que a gravidade das circunstâncias (ou a potencialidade lesiva) - que é o elemento constitutivo do ilícito - deve ser obrigatoriamente cotejada com o bem jurídico tutelado pelas ações genéricas de abuso de poder, ou seja, deve ser delineada a partir de um confronto com a normalidade e lisura do pleito. Portanto, **a diretriz para a configuração do abuso de poder não é a gravidade do ato considerada em si mesma, já que tal assertiva levaria à conclusão de que a compra de um único voto conduz à procedência de uma ação de investigação judicial eleitoral, o que é inadmissível em face à sistemática adotada pelas ações eleitorais - que prevê o manuseio de determinadas ações eleitorais para obtenção de provimentos jurisdicionais específicos, com a existência concomitante das representações por descumprimento à Lei das Eleições com as ações de abuso genérico e a proteção de bens jurídicos diversificados na esfera especializada.** O entendimento de que a gravidade das circunstâncias do ilícito pode ser aferida sem o exame da transgressão da normalidade do pleito, ainda, subverte toda a lógica jurídica delineada pelas ações eleitorais *lato sensu*, à medida que a proteção do bem jurídico tutelado pelas ações de combate ao abuso genérico, por força de dicção constitucional (art. 14, § 9.º, da Constituição Federal), é a lisura do pleito. Neste passo, não parece lógico seja sublevado o processo hermenêutico de interpretação das normas, com a sobreposição de um preceito infraconstitucional, ainda com caráter de lei complementar art. 22, XVI, LC n. 64/90), a uma regra com *status*

> constitucional (art. 14, § 9.°, CF). *In casu*, pois, fundamentalmente, **importa que a gravidade das circunstâncias do ato tenha força suficiente para afetar a lisura do pleito - sem qualquer necessidade de aferição do ilícito com o efetivo resultado da eleição.**[5] (Grifei.)

Com isso, caracterizada a transgressão ao art. 74 da Lei n. 9.504/97, necessário traçar diretrizes que contribuam para o julgador concluir pela procedência ou não da ação proposta, conduzindo-se pelo disposto no inc. XVI do art. 22 da LC 64/90.

Recorre-se novamente à obra de Zilio para estabelecer as linhas de aferição da gravidade das circunstâncias:

> Como referido outrora, mantidos os critérios já usualmente adotados pelo TSE, para a configuração do abuso de poder é:
>
> [. .] relevante perquirir, por exemplo, como circunstâncias do fato, 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.[6]

V - Diante dessas diretrizes, retorna-se ao caso concreto.

A entrevista foi realizada no dia 18 de junho de 2012, antes, portanto, do início da propaganda eleitoral, que teve como marco 6 de julho. A data em que foi veiculado o programa de rádio, meados de junho, em relação ao pleito municipal, 7 de outubro, em muito arrefece o impacto que poderia causar no eleitorado abrangido, visto que eventual publicidade perde o vigor e embaça na mente do destinatário o possível propósito eleitoral em face da distância no tempo entre um marco e outro.

Assim, a lesividade que poderia incidir no equilíbrio de forças entre os contendores é muito pequena, quase inexpressiva, mormente em vista do desenrolar de todo o período eleitoral que se verificaria, quando aos adversários políticos seria possível tecer as críticas pertinentes à administração do representado e oferecer aos eleitores seus propósitos para uma futura gestão. Note-se, ademais, que o programa veio a ser suspenso a partir de 7 de julho (fl. 29).

Outro aspecto a ser considerado é que o programa possuía veiculação

5 Zilio, Rodrigo Lopez. Revista do TRE/RS, Porto Alegre, v. 16, n. 33, jul./dez. 2011, págs. 30/31
6 Zilio, Rodrigo Lopez. Revista do TRE/RS, Porto Alegre, v. 16, n. 33, jul./dez. 2011, pág. 32

durante cinco dias da semana, de segunda à sexta-feira, desde outubro de 2011, ou seja, desde um ano antes do pleito, portanto, e somente uma apresentação radiofônica veio a ter seu conteúdo impugnado, não se mostrando prática habitual, pelo que se depreende, a divulgação dos atos da administração com ferimento da impessoalidade assentada na norma constitucional.

Diante dos elementos passíveis de aferição, o tempo distanciado denota que os acontecimentos não indicam o excessivo sancionamento imposto, visto que as circunstâncias apontam para a baixa lesividade do ato praticado, não se mostrando justo ao caso sob análise o afastamento de um mandatário pelo fato de que tenha se excedido, em uma única oportunidade, mais de três meses antes do pleito, na exposição dos feitos de sua administração, sem provas de que outros acontecimentos de igual conteúdo tenham se verificado. Como pacificado na doutrina e jurisprudência, a cassação do mandato deve ser reservada para aqueles casos de conduta extremamente gravosa, o que não se vislumbra neste caso.

Se por um lado a aferição da gravidade das circunstâncias afasta, no caso concreto, o sancionamento de cassação do registro do atual Prefeito de Sagrada Família, por outro lado, não se pode desconsiderar que houve infringência ao inc. II do art. 73 da Lei n. 9.504/97.

Por esse dispositivo, caracteriza conduta vedada *usar materiais ou serviços, custeados pelos governos ou casas legislativas, que excedam as prerrogativas consignadas nos regimentos e normas dos órgãos que integram.*

A utilização de materiais e serviços, custeados pelo erário, é pressuposto para a continuidade do funcionamento dos poderes instituídos, proibindo-se a utilização que exceder aquelas prerrogativas. De acordo com Zilio: *Somente o excesso destas prerrogativas é que caracteriza a conduta vedada do art. 73, II, da LE. Não é possível, no entanto, desvincular o exercício do mandato eletivo do fim público, que é inerente a toda atividade administrativa. Assim,* ***mesmo que observados os limites estabelecidos nos regimentos e normas dos órgãos que os integram, não é permitido o uso de materiais e serviços para fins exclusivamente privados, ainda que derivativos de propaganda eleitoral com vista à***

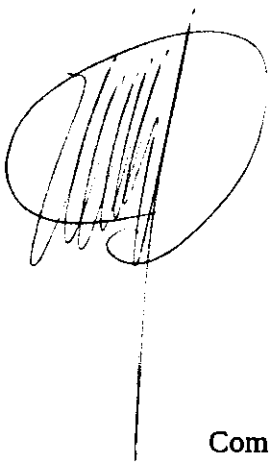
reeleição, porquanto evidente o desvio de finalidade na aplicação das verbas.[7] (grifei)

No caso sob exame, o programa veiculado na Rádio Comunitária era custeado com verba pública, no valor de R$ 700,00 mensais, voltado à *(...) divulgação de atos institucionais da prefeitura Municipal*, de acordo com o constante no contrato firmado entre o governo e a emissora (fls. 26/28), restando que o propósito que revestia a avença foi descumprido naquela oportunidade, na medida em que o representando discorreu sobre seu governo sem observar o princípio da impessoalidade, além de anunciar sua candidatura a novo mandato.

Caracterizada a imprópria conduta trazida no inc. II do art. 73, necessário o sancionamento respectivo, o qual deverá observar o princípio da proporcionalidade.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica do TSE e TREs:

> PUBLICIDADE INSTITUCIONAL VEICULADA EM PERÍODO VEDADO PELA LEGISLAÇÃO ELEITORAL - DIVULGAÇÃO DE OBRAS EFETUADAS PELA ADMINISTRAÇÃO COM A ARRECADAÇÃO DE IMPOSTOS - PROPAGANDA DIFUNDIDA EM UM ÚNICO PERIÓDICO E SEM MENSAGEM DE CUNHO ELEITORAL OU MENÇÃO EXPRESSA AO NOME DO CANDIDATO - APLICAÇÃO DE PENA PECUNIÁRIA - NECESSIDADE DE SE OBSERVAREM OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE - PROVIMENTO PARCIAL.
> As reprimendas pela prática de condutas vedadas hão de ser aplicadas com temperança pelo julgador, pois, embora objetivem preservar a legitimidade e a regularidade do pleito, a sua imposição absoluta, sem um critério de adequação razoável, pela simples ocorrência do comportamento vedado, poderá malferir a vontade popular ao cassar o registro e o diploma de candidato eleito pelo povo, subvertendo o princípio republicano do sufrágio popular. Assim, demonstrado que a propaganda, apesar de ferir a legislação de regência, foi incapaz de malferir a regularidade e a legitimidade do pleito eleitoral, seria totalmente desproporcional cassar o mandato eletivo conferido ao candidato, mostrando-se suficiente, no caso, a imposição da penalidade pecuniária.
> (tre sc RECURSO EM REPRESENTACAO nº 1996, Acórdão nº 20018 de 13/06/2005, Relator(a) PEDRO MANOEL ABREU, Publicação: DJESC - Diário da Justiça do Estado de Santa Catarina, Data 20/06/2005, Página 155)



Com essa orientação, mostra-se desarrazoado aplicar a severa pena de cassação estipulada no § 5º da LE, na linha das ponderações já expendidas, sendo o caso dos autos merecedor da aplicação da pena de multa preconizada no § 4º.

O Juízo de origem impôs sanção no valor de R$ 15.960,00 ao Prefeito, Alcides Cê da Silva, três vezes o patamar legal; R$ 5.320,00 ao candidato a Vice-Prefeito,

7 Zilio, Rodrigo López. Direito Eleitoral, Editora Verbo Jurídico, 3ª edição, pág. 511.

Euclides Quequi, e aos demais representados, o mínimo estabelecido.

O fustigar da sanção pecuniária mostra adequação e suficiência para o Prefeito, infrator da norma eleitoral, e ao Vice-Prefeito beneficiado pelo discurso que desbordou a bitola legal no programa de radiodifusão. Observável que a Coligação é solidariamente responsável por seus candidatos do pleito majoritário.

No respeitante aos demais representados, Luis Carlos Brizolla Dutra, Valdir Lava, Ailson Ardenghy Martins, Euclides José Pereira Ardenghi, Avelino Ardenghy, Pedro Fiuza Tasso, Dilma Brizolla Soares, Olibero Fiel da Silva, Juventil dos Santos Brizolla e Zelindo Marcolan, em razão de somente terem sido citados no programa como candidatos à vereança daquele município, e apenas citados, convém gizar, sem qualquer manifestação naquele espaço ou divulgação de suas propostas para um futuro mandato legislativo, a imposição de multa subjaz como desproporcional gravame, não merecendo persistir a sanção.

Por fim, em relação à Ação Cautelar n. 295-29.2012.6.21.0000, proposta pelos recorrentes no intuito de buscar a concessão de efeito suspensivo ao recurso interposto, cuja liminar foi deferida até a apreciação do apelo por este Tribunal, mostra-se prejudicado seu exame em razão do julgamento aqui proferido do mérito da irresignação.

Diante de todo o exposto, não acolhidas as preliminares suscitadas, VOTO nos seguintes termos:

a) pelo parcial provimento do recurso de Alcides Cê da Silva, afastando a cassação do seu registro de candidatura, porém, mantendo a multa no patamar sentenciado de R$ 15.960,00;

b) pelo parcial provimento do recurso de Euclides Quequi, afastando a cassação do registro de candidatura, no entanto, mantendo a multa de R$ 5.320,00;

c) pelo desprovimento do recurso da Coligação Frente Popular, mantendo a multa de R$ 5.320,00;

d) pelo provimento do recurso interposto por L uis Carlos Brizolla Dutra, Valdir Lava, Ailson Ardenghy Martins, Euclides José Pereira Ardenghi, Avelino Ardenghy, Pedro Fiuza Tasso, Dilma Brizolla Soares, Olibero Fiel da Silva, Juventil dos Santos Brizolla e Zelindo Marcolan, afastando a aplicação da pena pecuniária;

e) em face do julgamento aqui proferido do mérito do recurso, mostra-se

prejudicada a Ação Cautelar n. 295-29.2012.6.21.0000.

Desa. Federal Maria Lúcia Luz Leiria:

Peço vênia ao eminente relator para divergir de seu voto. Três pontos são os primeiros que me convencem do acerto da sentença de primeiro grau e do parecer do Ministério Público. Primeiro, é o próprio relator que reconhece o abuso de poder político, dizendo que está caracterizado, em seu voto, o art. 74 da Lei n. 9.504/97. Apesar disso, usa a razoabilidade e a proporcionalidade para afastar o que determina a lei. Penso que as condutas tipificadas têm que gerar o resultado determinado na lei. A segunda realidade é que o município é pequeno, é agrícola, faz com que o rádio seja o melhor meio de comunicação. São poucos os munícipes. Então essa atuação via rádio é a mais importante do município. Houve, sim, conforme o relator, esse anúncio de que seria candidato, houve promoção pessoal. Em terceiro lugar, há uma pequena diferença de votos no resultado do pleito. Isso me leva àquilo que disse na sessão de ontem, citando o Des. Melíbio, que o princípio básico de todo o processo eleitoral, que é o princípio isonômico, da transparência do pleito, da lisura do pleito para assegurar que tenhamos e continuemos com o estado democrático de direito foi prejudicado. Para mim desimporta se foi um milhão de reais ou setecentos reais. Esta era a realidade do Município de Sagrada Família: R$ 700,00 que os cofres públicos despenderam em um programa que foi utilizado não como institucional. Portanto, vejo configurado, como disse o próprio relator, os arts. 73, II, e 74 da Lei Eleitoral e 37 da Constituição Federal e o art. 22 da Lei Complementar n. 64/90.

Para evitar tautologia, reporto-me às bem lançadas razões do Ministério Público e mantenho integralmente a sentença de primeiro grau, negando provimento aos recursos. Extinguo a ação cautelar, por falta de objeto

Dr. Luis Felipe Paim Fernandes:

Penso que o eminente relator fez uma análise adequada, inclusive quanto ao período em que o fato teria ocorrido - anterior ao de lançamento das candidaturas. É verdade que o prefeito de Sagrada Família excedeu-se na sua manifestação. Os políticos se emocionam e passam dos limites, sem deixar de efetuar elogio e propaganda a si próprios e à

sua administração. Penso que o fato não tem a gravidade suficiente para determinar a cassação da diplomação inclusive. Penso que a análise do eminente relator e a sanção sugerida estão adequadas. Acompanho o relator.

Desa. Elaine Harzheim Macedo:

Peço a máxima vênia ao eminente relator para acompanhar a divergência iniciada pela Desa. Maria Lúcia, mantendo integralmente a sentença e extinguindo a ação cautelar.

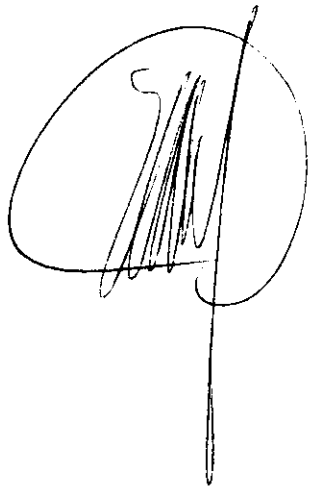
Dr. Jorge Alberto Zugno:

Também tenho que andou bem o relator na sua análise, uma vez que o fato ocorreu antes do início da campanha eleitoral. Não vejo no fato extrema gravidade para se infligir a pena de cassação. Acompanho o voto do eminente relator.

Dr. Leonardo Tricot Saldanha:

Entendo que o voto do eminente relator está correto por dois motivos: técnico e fático. O primeiro motivo, que é o que preocupou a nobre divergente, é a questão do texto da norma. A norma diz que, ocorrendo abuso de poder, deverá ocorrer a cassação. É sabido de todos que a conduta vedada é um tipo de abuso de poder, e, para isso, a norma, no § 4º do art. 73, permite que se aplique multa ao invés de cassação. Então, essa análise de forma grupal desses dois artigos e tendo noção também teórica permite que cheguemos a uma punição tão somente de multa. Elogio o voto do relator por essa questão jurídica apresentada. Mas mais importante é a fenomenologia da própria eleição, ou seja, o fenômeno eleitoral é extremamente amplo e, certamente, não tem impacto sobre a eleição uma conduta vedada realizada com tantos meses de antecedência, ingênua, típica do político, que aproveita aquele momento para falar o que não deveria.

Pelos motivos apresentados acompanho o voto do relator.

DECISÃO

Por unanimidade rejeitaram as preliminares. Por maioria, deram parcial provimento aos recursos de Alcides Cê da Silva e Euclides Quequi, afastando a cassação de seus registros de candidatura, mantendo a multa de R$ 15.960,00 e de R$ 5.320,00, respectivamente; negaram provimento ao recurso da Coligação Frente Popular, mantendo a multa de R$ 5.320,00; deram provimento ao apelo de Luis Carlos Brizolla Dutra, Valdir Lava, Ailson Ardenghy Martins, Euclides José Pereira Ardenghi, Avelino Ardenghy, Pedro Fiuza Tasso, Dilma Brizolla Soares, Olibero Fiel da Silva, Juventil dos Santos Brizolla e Zelindo Marcolan, afastando a aplicação da pena pecuniária; e julgaram prejudicada a ação cautelar, vencidas as Desas. Maria Lúcia e Elaine, que negavam provimento aos recursos e julgavam extinta a cautelar.