



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: Rp 6410-37.2010.6.21.0000

PROCEDÊNCIA: PORTO ALEGRE

REPRESENTANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

REPRESENTADOS: GENTIL SANTALUCIA, PAULO ODONE CHAVES DE ARAUJO RIBEIRO, SHAIANA MELINA BAGGIO e COLIGAÇÃO RIO GRANDE AFIRMATIVO (PSDB-PP-PPS-PRB-PSC-PTdoB-PHS-PSL)

Representação. Alegada prática de conduta vedada. Utilização, por assessora de gabinete de vice-prefeito, de computador, servidor de internet e endereço eletrônico, pertencentes à administração municipal, para remessa de mensagens contendo pedidos de votos para o agente público e seu correlegionário.

Afastadas preliminares de ausência de solidariedade da coligação representada, inépcia da inicial e ilegitimidade passiva. A solidariedade da coligação decorre do teor dos §§ 4º e 8º do art. 73 da Lei das Eleições. Suficiência da descrição dos fatos na peça póstica para o exercício da plena defesa, afastando a tese de inépcia da petição inicial. Legitimação passiva do segundo representado, decorrente da condição de candidato mencionada no conteúdo da própria mensagem Deve figurar no polo passivo a assessora administrativa responsável pela remessa das mensagens eletrônicas, ainda que vinculada transitoriamente ao aludido gabinete (§ 1º do art. 73 da Lei n. 9.504/97). Carece de amparo jurídico a tese de desconhecimento da legislação eleitoral, nos termos do art. 3º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Responsabilidade do candidato pelos atos praticados por sua assessora: ascendência funcional e natureza do cargo de confiança.

Vulnerada a isonomia na disputa eleitoral. Desnecessária a caracterização da potencialidade para desequilibrar o pleito, requisito das demandas de investigação judicial por abuso de poder. Irrelevância do elemento subjetivo na prática da conduta.

Necessidade, porém, para embasar juízo de procedência, do vínculo entre a conduta impugnada e a propaganda eleitoral do beneficiário. Ausência de provas para caracterização da infração descrita na inicial em relação ao segundo representado.

Absolvição deste candidato. Condenação da coligação e dos demais representados.

Aplicação da multa no mínimo legal, ausente circunstância que justifique elevação.

Impertinência da postulada cassação do diploma.

Procedência parcial.

A C Ó R D Ã O

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade – tendo se declarado suspeito o Dr. Hamilton Langaro Dipp -, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral e nos termos das notas taquigráficas inclusas, afastada matéria preliminar, julgar a



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

representação parcialmente procedente, para o fim de absolver o representado PAULO ODONE CHAVES DE ARAUJO RIBEIRO e condenar GENTIL SANTALUCIA, SHAIANA MELINA BAGGIO e a COLIGAÇÃO RIO GRANDE AFIRMATIVO, individualmente, à pena de multa prevista no § 4º, c/c § 8º, do art. 73 da Lei n. 9.504/97 (art. 50, § 4º c/c § 8º, da Res. TSE n. 23.191/10), no valor de R\$ 5.320,50 (cinco mil trezentos e vinte reais e cinquenta centavos).

CUMPRASE.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Desembargador Francisco José Moesch – no exercício da Presidência –, Drs. Leonardo Tricot Saldanha, Artur dos Santos e Almeida e Desa. Federal Marga Inge Barth Tessler, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 23 de fevereiro de 2011.


DR. ÍCARO CARVALHO DE BEM OSÓRIO,
Relator.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: Rp 6410-37.2010.6.21.0000

PROCEDÊNCIA: PORTO ALEGRE

REPRESENTANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

REPRESENTADOS: GENTIL SANTALUCIA, PAULO ODONE CHAVES DE ARAUJO RIBEIRO, SHAIANA MELINA BAGGIO e COLIGAÇÃO RIO GRANDE AFIRMATIVO (PSDB-PP-PPS-PRB-PSC-PTdoB-PHS-PSL)

RELATOR: DR. ÍCARO CARVALHO DE BEM OSÓRIO

SESSÃO DE 23-02-2011

RELATÓRIO

Trata-se de representação por conduta vedada, ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL contra GENTIL SANTALUCIA, PAULO ODONE CHAVES DE ARAUJO RIBEIRO, SHAIANA MELINA BAGGIO e COLIGAÇÃO RIO GRANDE AFIRMATIVO (PSDB-PP-PPS-PRB-PSC-PTdoB-PHS-PSL).

Refere-se ao uso de endereço eletrônico, computador e servidor de internet da Prefeitura de Bento Gonçalves durante o horário de expediente, para enviar mensagem eletrônica no dia 20/07/2010, contendo pedido de votos em benefício dos candidatos representados Gentil Santalucia e Paulo Odone. Requereu a condenação dos representados pela prática da conduta vedada prevista no art. 73, *caput* e inciso I, da Lei n. 9.504/97, com a aplicação da pena de multa prevista no § 4º do mesmo dispositivo legal a cada um dos representados (fls. 02-11).

Com a inicial, juntou o expediente aberto no âmbito da Procuradoria Regional Eleitoral para apurar os fatos descritos (fls. 13-137), instaurado a partir de petição do Partido Trabalhista Brasileiro – PTB (fls. 13-15), contendo, entre outros documentos, a impressão das mensagens eletrônicas noticiadas na representação (fls. 17-20 e 32-40) e a ação cautelar de busca e apreensão ajuizada perante o Juízo Eleitoral de Bento Gonçalves (fls. 82-94).

Notificados, os demandados apresentaram defesas.

A Coligação Rio Grande Afirmativo sustenta a ausência de solidariedade no ato irregular praticado, aduzindo não poder ser responsabilizada por todos os atos irregulares



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

praticados pelos seus candidatos, não detendo poder de polícia para coibir tais práticas.

Gentil Santalucia asseverou não ter autorizado o envio de e-mails com propaganda eleitoral, mediante a utilização de sua estrutura de gabinete de vice-prefeito de Bento Gonçalves, atribuindo o ocorrido a equívoco de servidora terceirizada. Referiu, ainda, que, ao tomar conhecimento do fato, determinou imediatamente o envio de outra mensagem pedindo a desconsideração da anterior. Aduziu que a servidora desconhecia completamente as proibições estabelecidas na legislação eleitoral. Afirmou que as mensagens foram encaminhadas a poucas pessoas e não a todos os endereços eletrônicos cadastrados. Por fim, registrou a existência de divergências político-partidárias com o prefeito municipal e seus apoiadores.

Paulo Odone suscitou, preliminarmente, o indeferimento da inicial, por ser inepta, alegando faltarem os requisitos necessários à propositura da ação, e sua ilegitimidade passiva, pois não teria conhecimento do fato que ensejou o ajuizamento da representação. No mérito, sustentou não poder ser responsabilizado por conduta que não praticou e que foi realizada sem sua autorização, anuência ou prévio conhecimento. Alegou a ausência de potencialidade do fato para desequilibrar o pleito. Requereu o acolhimento das preliminares, com a extinção do processo sem resolução do mérito ou, caso superadas, a improcedência total da representação.

Shaiana Melina Baggio suscitou, em preliminar, sua ilegitimidade passiva, uma vez que não é servidora municipal; e, no mérito, que os e-mails foram enviados por equívoco, pois desconhecia a legislação eleitoral, sendo que pouco depois e, na mesma data, enviou outros e-mails pedindo a desconsideração da mensagem eletrônica anterior.

Encerrada a instrução, as partes apresentaram alegações finais, postulando, o representante, a procedência da ação (fls. 248-258v), e os representados, o acolhimento das preliminares e a improcedência da representação (fls. 265-268, 270, 272-273, 275-276).

É o relatório.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

VOTO

Antes de apreciar o mérito, cumpre-me examinar as preliminares arguidas pelas partes:

**1. DA PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE SOLIDARIEDADE
SUSCITADA PELA COLIGAÇÃO RIO GRANDE AFIRMATIVO**

A solidariedade da Coligação Rio Grande Afirmativo por conduta vedada praticada por candidato que concorreu sob a sua legenda decorre de expressa disposição legal.

No caso concreto, apura-se a infração prevista no art. 73, *caput* e inciso I, da Lei n. 9.504/97, que dispõe:

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:

I - ceder ou usar, em benefício de candidato, partido político ou coligação, bens móveis ou imóveis pertencentes à administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, ressalvada a realização de convenção partidária;

Os parágrafos 4º e 8º do art. 73, por sua vez, estabelecem:

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

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

Portanto, não há falar em ausência de responsabilidade da coligação representada, diante da previsão legal de que as sanções por condutas vedadas aplicam-se aos partidos e coligações.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

**2. DA PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL ERIGIDA PELO
REPRESENTADO PAULO ODONE CHAVES DE ARAÚJO RIBEIRO**

O representado alega ser inepta a inicial, postulando, com isso, a extinção do feito sem julgamento de mérito, por não ter o autor apresentado as provas dos fatos nem indicado como pretende produzi-las.

Sem razão.

A inépcia é fenômeno jurídico incidente sobre os aspectos formais da petição inicial, tornando inviável o exame do mérito da causa. Sua previsão está assentada no artigo 295, parágrafo único, do CPC, assim redigido:

Art. 295. A petição inicial será indeferida:

I - quando for inepta;

(omissis)

Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

I - lhe faltar pedido ou causa de pedir;

II - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;

III - o pedido for juridicamente impossível;

IV - contiver pedidos incompatíveis entre si.

Assim, tenho que a petição inicial está conforme; de sua leitura, a conclusão provém lógica e inteligivelmente do fato narrado: envio de e-mail através de computador e servidor de internet da Prefeitura de Bento Gonçalves, por servidora da prefeitura municipal, durante o horário de expediente, para enviar mensagem eletrônica contendo o perfil do representado GENTIL SANTALUCIA, incluindo pedido de votos em seu benefício e, também, do candidato a deputado estadual PAULO ODONE.

Ademais, a inépcia da inicial somente se configura quando inexiste a consonância entre os fatos narrados e o pedido, impossibilitando o pleno exercício de defesa, o que não ocorreu no caso concreto. Com este entendimento o Acórdão TSE de 30.10.2007 na Rp n. 944, rel. Min. José Delgado. Consigno, ainda, que, conforme entendimento do e. TSE, “é suficiente que a inicial descreva os fatos e leve ao conhecimento da Justiça Eleitoral eventual prática de ilícito eleitoral” (Ac. de 19.8.2008 no RESPE n. 26.378, rel. Min. Felix Fischer).



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

3. DA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO REPRESENTADO PAULO ODONE CHAVES DE ARAÚJO RIBEIRO

A preliminar de ilegitimidade passiva do representado Paulo Odone merece ser rejeitada, porquanto é a sua condição de candidato mencionado no referido e-mail que lhe confere legitimidade passiva para a causa, nos termos do parágrafo 8º do art. 73 da Lei das Eleições.

É preciso registrar que a ausência de prévio conhecimento do fato narrado na inicial, argumento também apresentado pelo representado Gentil Santalucia, não guarda pertinência com a matéria posta nos autos, referindo-se especificamente à propaganda eleitoral (art. 40-B da Lei n. 9.504/97).

Assim, o representado Paulo Odone é parte legítima para figurar no polo passivo da ação.

4. DA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA REPRESENTADA SHAIANA MELINA BAGGIO

De igual modo, não prospera a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pela representada SHAIANA MELINA BAGGIO, que argumentou não ser servidora pública municipal, tampouco agente público na concepção da palavra, uma vez que, na condição de sócia-cooperativada da Cooperativa Mista dos Trabalhadores Autônomos do Alto Uruguai – COMTAU, passou a exercer a função de assessora administrativa do gabinete do vice-prefeito Gentil Santalucia, em substituição à servidora que estava licenciada.

O § 1º do art. 73 define o que se entende por agente público para efeitos de condutas vedadas, dispondo:

Art. 73

§ 1º. Reputa-se agente público, para os efeitos deste artigo, quem exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nos órgãos ou entidades da Administração Pública direta, indireta ou fundacional.

U



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Deste modo, o fato de a representada exercer a função de assessora administrativa do vice-prefeito, ainda que transitoriamente, e mesmo percebendo salário diretamente da cooperativa prestadora, como alega, já a qualifica para figurar no polo passivo da representação, não havendo razão para a acolhida da prefacial.

Com estas considerações, afasto as preliminares suscitadas e passo à análise do mérito.

Na questão de fundo, é matéria incontroversa nos autos que, no dia 20 de julho de 2010, a assessora administrativa SHAIANA MELINA BAGGIO, vinculada ao gabinete do vice-prefeito de Bento Gonçalves e candidato a deputado federal, GENTIL SANTALUCIA, durante o horário de expediente, enviou um e-mail utilizando o endereço eletrônico, o computador e o servidor de internet da Prefeitura de Bento Gonçalves, contendo mensagem eletrônica divulgando o perfil do mencionado candidato SANTALUCIA, o qual continha pedido de votos em seu benefício e, também, do candidato a deputado estadual PAULO ODONE. A mensagem foi enviada a endereços eletrônicos de vários órgãos da Administração Municipal de Bento Gonçalves.

Conforme se infere das fls. 32 a 40, a inicial contém, além do próprio texto da mensagem enviada, a lista completa dos e-mails dos destinatários: todas as secretarias do município, funcionários e secretários municipais. De acordo com tais documentos, no dia 20 de julho de 2010, o endereço de e-mail gabinete2@bentogoncalves.rs.gov.br enviou a diversos e-mails com a extensão @bentogoncalves.rs.gov.br mensagem de texto contendo, em suma, os seguintes dizeres:

Boa Tarde colegas!
Segue perfil do nosso vice-prefeito, ficariamos gratos a todos que lerem.
Obrigada
Shaiana Baggio

AMIGO ELEITOR POR FAVOR, LEIA COM ATENÇÃO!

SANTA LÚCIA N. 2300

Nasci em Garibaldi, hoje Coronel Pilar, estudei no colégio São José em Garibaldi onde completei meus estudos como técnico em contabilidade, e hoje moro em Bento Gonçalves a 28 anos. Sou casado com Ana Lúcia Panizzi Santa Lúcia a 23 anos e tenho dois filhos, o Rodrigo de 21 anos e o André de 19 anos.

Sou empresário no ramo do comércio a 29 anos atuando na região da serra e vale do cai

Sou vice prefeito de Bento Gonçalves



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

(...)

Aceitei o desafio de concorrer a DEPUTADO FEDERAL, pois, fiz uma pesquisa, e a grande maioria do povo de Bento Gonçalves aprovou o meu nome para deputado federal. Temos no nosso município 80.000 eleitores, e se 50% dos eleitores votarem em mim, equivale a 40.000 (mil) votos. Estamos coligados com vários partidos, PP, PSDB, PPS, e outros 5 partidos pequenos. Na soma dos votos da legenda é que são eleitos os deputados, e no meu partido eu me elejo com aproximadamente 45.000 à 58.000 mil votos. Se a população de Bento Gonçalves me der apoio, mais os votos de toda região da serra e vale do cai, certamente teremos um deputado federal eleito. Temos muitos amigos em todas as regiões do estado onde trabalhei durante 29 anos com vendas em 47 municípios, com 3.800 clientes cadastrados, que certamente, muitos deles vão votar em mim, pois, sabem que tipo de pessoa eu sou e quanto eu quero ajudar e lutar para uma sociedade mais justa respeitando o cidadão por aquilo que ele é. Sou candidato nº 1 do partido com apoio de 296 municípios com 34.000 filiados. Se 20% dos filiados votarem em mim e buscarem 10 votos cada significam 70.000 votos.

O deputado eleito tem em torno de R\$ 15.000.000,00 milhões de emendas parlamentares para distribuir aos municípios do Rio Grande do Sul, fora a luta por projetos que buscaremos nos ministérios encaminhados pelos municípios.

(...)

Sou uma pessoa muito simples, que sabe valorizar o ser humano e posso ajudar a você cidadão construir um mundo melhor, cheio de paz, justiça e acima de tudo com muita honestidade, herança da minha família que com muita honra preservarei.

Tenho como parceiro de deputado para estadual o candidato Paulo Odone, homem simples que em 20 anos de vida pública é o verdadeiro ficha limpa como todos os candidatos do PPS, foi o secretário extraordinário da copa, grande deputado e com ele certamente faremos um trabalho exemplar em todos os sentidos nas nossas regiões.

Vote para deputado federal SANTA LUCIA N. 2300 e deputado estadual PAULO ODONE N. 23023

A íntegra do e-mail consta na impressão da fl. 39.

A prova documental dá conta do cometimento da conduta vedada prevista no supracitado art. 73, *caput* e inciso I, da Lei n. 9.504/97, que dispõe ser proibido aos agentes públicos, servidores ou não, ceder ou usar, em benefício de candidato, partido político ou coligação, bens móveis ou imóveis pertencentes à administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios.

A tese defensiva é a de que o e-mail foi enviado por iniciativa própria da servidora, sem o conhecimento dos candidatos representados, e por desinformação acerca das condutas vedadas aos agentes públicos durante o período eleitoral. Além disso, alega-se que, ao tomar conhecimento do fato, o representado Santalucia imediatamente determinou a remessa de outro e-mail pedindo a desconsideração do anterior, que foi enviado na mesma

✓



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

data, conforme consta na fl. 32.

Perante o Ministério Público Eleitoral, Shaiana declarou que seu colega de trabalho Cássio havia recebido o referido e-mail do filho do candidato Santalucia, André Santalucia, através do correio eletrônico particular de ambos, partindo de Shaiana a iniciativa de encaminhar a mensagem através do servidor da prefeitura, com o fim de ajudar a campanha do vice-prefeito (Termo de Declarações da fl. 85). O e-mail enviado por André consta à fl. 38 dos autos.

A defesa afirma, ainda, que a mensagem foi encaminhada a um número reduzido de pessoas, e que o e-mail pedindo votos foi enviado aos endereços eletrônicos de órgãos da prefeitura municipal que não apoiavam a candidatura dos representados, e sim os candidatos do PT aos cargos de deputado federal e estadual, a saber, Maria do Rosário e Adão Villaverde. Assim, afirmam que o e-mail contendo o pedido de votos foi ineficaz, pois dificilmente os simpatizantes do PT votariam nos representados.

O endereço eletrônico com a extensão @bentogoncalves.rs.gov.br é veículo de comunicação exclusivo da Prefeitura Municipal de Bento Gonçalves, bem integrante do patrimônio da Administração Pública, tendo sido utilizado, por pessoa investida na qualidade de agente público, para divulgação de propaganda eleitoral dos representados Gentil Santalucia e Paulo Odone, inclusive com pedido expresso de votos, conduta vedada pelo inciso I do art. 73 da Lei das Eleições.

Em que pese o conteúdo das defesas apresentadas, a condenação por prática da conduta vedada apurada nestes autos é medida impositiva, ante o claro desvirtuamento do e-mail institucional para o fim de difundir a propaganda eleitoral dos candidatos representados.

Não importa, para o deslinde do caso, verificar para quantos e-mails foi enviada a mensagem, ou se o destinatário era ou não simpatizante de Santalucia, tampouco a existência de divergências político-partidárias entre os representados e o prefeito do Município de Bento Gonçalves ou seus apoiadores.

A ofensa do bem jurídico tutelado pelas condutas vedadas decorre somente da quebra da isonomia entre os candidatos, sendo despiciendo qualquer cotejo com eventual afronta à lisura, normalidade ou legitimidade do pleito.





JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

No ponto, registro que o e-mail enviado por determinação do representado Santalucia, pedindo a desconsideração do anterior, continha, em seu corpo, conforme se constata à fl. 32, o mesmo conteúdo da mensagem que fazia a sua propaganda e pedia votos, repetindo, a todo efeito, a conduta vedada perpetrada.

Inegável o uso do correio eletrônico institucional pela assessora do gabinete do vice-prefeito Gentil Santalucia, tendo sido a mensagem originária de e-mail enviado pelo filho do candidato, André Santalucia, que nem mesmo continha o mecanismo de descadastramento do destinatário, conforme disposição da minirreforma política introduzida pela Lei n. 12.034/2009, que regulamenta a propaganda eleitoral via internet.

Diante desse contexto, é evidente o uso da estrutura do gabinete do vice-prefeito de Bento Gonçalves para realização de propaganda eleitoral, perfectibilizando conduta que afeta objetivamente a igualdade de oportunidades entre candidatos no pleito eleitoral.

A responsabilidade do candidato Santalucia decorre da relação de confiança e ascendência funcional que detinha com sua assessora, mormente devido à convivência profissional de ambos, sendo certo que o e-mail foi enviado na estrutura de seu gabinete.

O uso do bem pertencente à municipalidade é justamente a conduta que a legislação eleitoral visa coibir, no intuito de preservar a igualdade entre os postulantes a cargos eletivos que possuem cargos junto à administração pública e aqueles que não detêm essa condição.

Quanto à representada Shaiana, não lhe socorre o argumento de que desconhecia a legislação eleitoral, sendo de invocar-se, a este respeito, a Lei de Introdução ao Código Civil, o Decreto-Lei n. 4.657/1942, que diz, em seu artigo 3º: *“Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece”*.

Saliente-se que a jurisprudência dos Tribunais Regionais Eleitorais brasileiros já examinou a questão:

RECURSO ELEITORAL. TEMPESTIVIDADE. DUPLICIDADE DE FILIAÇÃO. NULIDADE DE AMBAS. ART. 22, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI N. 9.096/95. DESCONHECIMENTO DA LEI.

A ausência de comprovação da intimação da sentença e a não-publicação de edital de intimação impossibilitam a verificação da tempestividade do recurso. Forçoso, portanto, reconhecer a tempestividade da peça recursal em



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

exame.

A legislação eleitoral é clara em estabelecer duas obrigações distintas para a desfiliação: a comunicação ao partido e a comunicação à justiça eleitoral. São obrigações autônomas e necessárias para a realização do ato. **O descumprimento de tal norma configura dupla filiação. Não é comportável a assertiva de não-conhecimento da lei, nos termos do artigo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil.**

Recurso conhecido e desprovido. (grifei)

(RECURSO ELEITORAL n. 3839, acórdão n. 3839 de 18/08/2008, relator VÍTOR BARBOZA LENZA, publicação: DJ - Diário de Justiça, volume 15311, tomo 01, data 26/08/2008, página 01)

Igualmente não se cogita, para aferição da hipótese de incidência da conduta vedada prevista no art. 73, inciso I, da Lei das Eleições, do exame do elemento subjetivo, ou seja, se houve dolo ou culpa.

Desta forma, é irrelevante se a servidora praticou o ato com ou sem a intenção de desequilibrar a disputa.

Acrescente-se, ainda, a desnecessidade de demonstração da potencialidade lesiva para caracterização da conduta vedada, requisito exigido apenas para o fim de averiguação de abuso de poder em investigação judicial eleitoral, o que não é o caso dos autos.

Como bem apanhado no ensinamento de José Jairo Gomes¹ trazido à colação pela douta Procuradoria Regional Eleitoral:

Tendo em vista que o bem jurídico protegido é a igualdade no certame, a isonomia nas disputas, não se exige que as condutas proibidas ostentem potencialidade para lesar as eleições ou desequilibrar o pleito. E seria mesmo descabida esta exigência, porquanto, sendo de extração constitucional, constitui ela requisito de outro ilícito, qual seja: o abuso de poder previsto no artigo 14, § 9º, da Lei Maior, e nos artigos 1º, I, 'd', e 19, ambos da Lei de Inelegibilidades.

Transcrevo, ainda, os precedentes jurisprudenciais do Tribunal Superior Eleitoral:

Entendo que ao apontar numerus clausus as condutas vedadas, os arts. 73 a 78 da Lei 9.504/97 não impõem a potencialidade como requisito de condenação, mas ao contrário, antecipam a qualificação de todas as hipóteses indicadas como tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre os candidatos. Por sua gravidade, foram escolhidas e proibidas pelo legislador, independentemente de outros requisitos. Como bem pontua José Jairo Gomes, entre as inúmeras situações que podem denotar uso abusivo de poder político ou de autoridade, o legislador destacou algumas em virtude de suas

1 GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, pp. 526-527.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

relevâncias e reconhecida gravidade no processo eleitoral, cujo rol encontra-se nos artigos 73 a 78 da Lei n. 9.504/97. De mais a mais, impor o requisito da potencialidade às condutas vedadas seria equipará-las às hipóteses de abuso de poder. A gradação imposta pelo princípio da razoabilidade, nestes casos, é dada pelo juízo de proporcionalidade que incide no momento de aplicação da penalidade, nos termos do art. 73, §§ 4º ao 8º; do art. 75, parágrafo único e do art. 77, parágrafo único.

Com efeito, para resguardo do bem jurídico em questão (igualdade da disputa), parece mais adequado averiguar a proporcionalidade (relevância jurídica) do ilícito praticado pelo candidato em vez da potencialidade de dano no pleito eleitoral.

Deve-se, portanto, averiguar como o evento inquinado de ilicitude prejudicou a igualdade na disputa, não sendo indispensável que tenha maculado as eleições como um todo. Conforme a gravidade do fato pode-se optar pela aplicação das penas de cassação do registro ou do diploma e/ou multa no valor de cinco a cem mil UFIRs (§§ 4º ao 9º, do art. 73 da Lei nº 9.504/97).

Registre-se que tal posicionamento já foi manifestado por outros Ministros que não compõem, atualmente, esta c. Corte: AgR-REspe nº 26.060/GO, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 12.2.2008; REspe nº 27.737/PI, Rel. Min. José Delgado, DJ de 1.12.2008; AgR-REspe nº 25.994/MG, Rel. Min. Geraldo Grossi, DJ de 14.9.2007; AgR-REspe nº 25.5731 SC, Rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 11.12.2006; REspe nº 24.883/PR, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 9.6.2006; ED-AgR-REspe n. 24.937/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 24.2.2006; AgR-AI nº 4.592/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 9.12.2005. (TSE. AgR-REspe n- 27.896/SP. Relator para o acórdão Ministro Felix Fischer. DJE 13/11/2009.)

Não obstante, anoto que a atual jurisprudência do Tribunal tem assentado que deve ser observado o princípio da proporcionalidade, de tal modo que, na fixação da multa a que se refere o § 4º, ou mesmo para as penas de cassação de registro e diploma estabelecidas no § 5º, deve ser levada em conta a gravidade da conduta...] No caso, observo que a adoção da proporcionalidade, no que tange à imposição das penalidades quanto às condutas do art. 73 da Lei das Eleições, demonstra-se mais adequada, porquanto, caso exigível potencialidade para todas as proibições descritas na norma, poderiam ocorrer situações em que, diante de um fato de somenos importância, não se poderia sequer aplicar uma multa, de modo a punir o ilícito averiguado. (Rel. Min. Arnaldo Versiani, AI 11.488, DJe 2.10.2009). [citando o Rel. Min. Marcelo Ribeiro, AgReg no REsp 27.197, DJe 19.6.2008] afirma correto o entendimento acima. Afinal, se a potencialidade lesiva fosse necessária para configuração das hipóteses elencadas no art. 73 da Lei no 9.504/97, inclusive naquelas em que a só aplicação de multa mostra-se medida compatível para punir a conduta, tal exigência inviabilizaria a imposição de penas àqueles atos que, apesar de desprovidos de maiores relevância e alcance eleitorais, não deixam de ser ilícitos. Essa interpretação deve prevalecer até mesmo para servir de elemento distintivo entre as condutas vedadas do art. 73 e o abuso de autoridade previsto no art. 74 da Lei n. 9.504/97, figura, esta sim, que exige a efetiva potencialidade do ato irregular para sua caracterização (cf. Acórdão n. 929, Rel. Min. César Asfor Rocha, 7.12.2006). (Rel. Min. Cármen Lúcia, REsp 26.838, DJ 16.9.2009)



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

[...] apenas para registrar, sem divergência, que não participei dos primeiros julgados em que o Tribunal assentou que se exigiria potencialidade no art. 73. Eu faria uma pequena distinção que, a meu ver, não se trata exatamente de potencialidade. No caso do art. 73, são condutas objetivas que a lei expõe e em razão das quais se pode não chegar à pena de cassação do registro, caso seja desproporcional essa pena em relação à conduta que ensejou o processo. Ou seja, na potencialidade há de se mostrar que a conduta influiria, em tese, no resultado da eleição. Na proporcionalidade, é um pouco menos, ou seja, não se chega a exigir, na aplicação da norma, que se demonstre haver potencialidade, mas se pode deixar de aplicar a pena mais grave, porque também há previsão de multa, quando se verificar que a multa é suficiente para reprimir ou para punir aquela conduta vedada. (Rel. Min. Marcelo Ribeiro, AgReg no REsp 27.197, DJ 19.6.2009)

Assim, não se trata, no caso, de perquirir sobre a demonstração da potencialidade do dano no pleito, sob pena de tornar inúteis os preceitos legais contidos no art. 73 da Lei das Eleições.

Porém, há que se fazer ressalva em relação à responsabilização do representado Paulo Odone.

No caso, a conduta vedada não foi praticada pelo candidato Paulo Odone, não havendo nos autos prova de que a servidora estava de qualquer forma a ele vinculada, mostrando-se desarrazoada e desproporcional eventual condenação em virtude de mensagem eletrônica que, de forma muito singela, apenas ao final cita seu nome.

Ressalte-se que logo no início da mensagem a remetente anuncia: “*segue perfil do nosso vice-prefeito*”, em clara alusão de que a intenção do e-mail era a de divulgar a candidatura de Santalucia, que, ao que tudo indica, ao final menciona o nome de Paulo Odone como forma de expressão do seu apoio político.

Fica isento de penalidade o representado PAULO ODONE CHAVES DE ARAUJO RIBEIRO, diante da ausência de nexos causal entre sua conduta e o texto elaborado e posteriormente enviado pelo e-mail institucional da Prefeitura de Bento Gonçalves.

Em relação à pena de cassação do registro ou diploma, prevista no § 5º do art. 73 da Lei n. 9.504/97, não julgo proporcional a aplicação dessa sanção ao representado Gentil Santalucia.

Primeiro, porque figura como candidato não eleito no pleito de 2010, não havendo, portanto, diploma a ser cassado.

Segundo, porque o fato (envio de e-mail) não se reveste de gravidade



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

suficiente a determinar tão nefasta pena.

Entretanto, a multa do § 4º do art. 73 da Lei da Eleições deve ser imposta aos responsáveis, em seu patamar mínimo, em face da ausência de circunstâncias que possam elevá-la desse *status*:

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

Nesse contexto, deve ser aplicada multa pela prática da conduta vedada descrita no art. 73, *caput* e inciso I, da Lei n. 9.504/97, aos representados GENTIL SANTALUCIA, SHAIANA MELINA BAGGIO e COLIGAÇÃO RIO GRANDE AFIRMATIVO, no valor de R\$ 5.320,50 (cinco mil trezentos e vinte reais e cinquenta centavos) a cada um dos representados, de acordo com os parágrafos 4º e 8º do art. 73 do mesmo diploma legal (art. 50, § 4º c/c § 8º, da Res. TSE n. 23.191/10).

Diante do exposto, afasto as preliminares suscitadas e voto pela **parcial procedência da representação**, para o fim de absolver o representado PAULO ODONE CHAVES DE ARAUJO RIBEIRO da conduta que lhe foi imputada e condenar GENTIL SANTALUCIA, SHAIANA MELINA BAGGIO e COLIGAÇÃO RIO GRANDE AFIRMATIVO, individualmente, à pena de multa prevista no § 4º c/c § 8º do art. 73 da Lei n. 9.504/97 (art. 50, § 4º c/c § 8º, da Res. TSE n. 23.191/10), no valor de R\$ 5.320,50 (cinco mil trezentos e vinte reais e cinquenta centavos), por prática da conduta vedada descrita no art. 73, *caput* e inciso I, da Lei n. 9.504/97.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

(Todos de acordo.)

DECISÃO

Por unanimidade, afastadas as preliminares, julgaram a representação parcialmente procedente, para o fim de absolver o representado PAULO ODONE CHAVES DE ARAUJO RIBEIRO e condenar GENTIL SANTALUCIA, SHAIANA MELINA BAGGIO e COLIGAÇÃO RIO GRANDE AFIRMATIVO, individualmente, à pena de multa prevista no § 4º, c/c § 8º, do art. 73 da Lei n. 9.504/97 (art. 50, § 4º c/c § 8º, da Res. TSE n. 23.191/10), no valor de R\$ 5.320,50 (cinco mil trezentos e vinte reais e cinquenta centavos). Declarou-se suspeito o Dr. Hamilton.

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized 'V' or similar mark.