



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 777-29.2012.6.21.0015

PROCEDÊNCIA: COQUEIROS DO SUL

RECORRENTES: COLIGAÇÃO COQUEIROS DO SUL PARA TODOS, COLIGAÇÃO
DESENVOLVIMENTO, TRABALHO E PROGRESSO, RAFAEL
KOCHENBORGER E VALOIR CHAPUIS

RECORRIDOS: DAGLIA IANE BOENI, COLIGAÇÃO DESENVOLVIMENTO,
TRABALHO E PROGRESSO, RAFAEL KOCHENBORGER E VALOIR
CHAPUIS

Recursos. Condutas vedadas. Art. 73, incs. II, IV e § 10, da Lei n. 9.504/97. Prefeito e vice. Parcial procedência. Multa. Eleições 2012.

Preliminares afastadas: 1. Reconhecida a ilicitude da gravação ambiental, diante da ausência de prova de que tenha sido realizada por um dos participantes da conversa; 2. Preenchidos todos os requisitos previstos no Código de Processo Civil, deve ser rejeitada a alegação de inépcia da inicial; 3. Regularidade da juntada de documentos durante a instrução probatória, ocasião em que devidamente oportunizada a análise das peças pelas partes; 4. A coleta de provas, de ofício, pelo magistrado, encontra amparo no art. 22, inc. VII, da Lei Complementar n. 64/90.

1. Insuficiência probatória quanto à alegada elevação de gastos pela municipalidade, em período eleitoral, decorrente da distribuição gratuita de medicamentos e prestação de serviços de saúde. Prova documental contrária às alegações do autor. Não caracterizada a conduta vedada disposta no inc. IV e § 10 do art. 73 da Lei das Eleições.

2. Configurada, entretanto, a ilicitude consistente na utilização indevida de serviço público destinado a transporte escolar. A alteração do itinerário em benefício de um munícipe, com o fim de obter vantagem eleitoral, ultrapassa o mero ato de gestão do prefeito candidato à reeleição, desequilibrando a disputa do pleito e, por consequência, conformando-se na vedação do inc. II do art. 73 da Lei n. 9.504/97.

Provimento parcial ao recurso da coligação e candidatos representados, para reduzir a multa aplicada ao patamar mínimo legal. Provimento negado ao apelo da coligação representante.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral e nos termos das notas taquigráficas inclusas, por unanimidade, afastar as



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 777-29.2012.6.21.0015

PROCEDÊNCIA: COQUEIROS DO SUL

RECORRENTES: COLIGAÇÃO COQUEIROS DO SUL PARA TODOS, COLIGAÇÃO
DESENVOLVIMENTO, TRABALHO E PROGRESSO, RAFAEL
KOCHENBORGER E VALOIR CHAPUIS

RECORRIDOS: DAGLIA IANE BOENI, COLIGAÇÃO DESENVOLVIMENTO,
TRABALHO E PROGRESSO, RAFAEL KOCHENBORGER E VALOIR
CHAPUIS

RELATOR: DR. INGO WOLFGANG SARLET

SESSÃO DE 18-03-2014

RELATÓRIO

Trata-se de recursos interpostos pela COLIGAÇÃO COQUEIROS DO SUL PARA TODOS, COLIGAÇÃO DESENVOLVIMENTO, TRABALHO E PROGRESSO, RAFAEL KOCHENBORGER e VALOIR CHAPUIS - escolhidos prefeito e vice-prefeito de Coqueiros do Sul nas últimas eleições -, contra sentença do Juízo da 15ª Zona Eleitoral (Carazinho), que julgou parcialmente procedente representação por conduta vedada, condenando os demandados ao pagamento de multa individualizada no valor de R\$ 10.000,00, excluída Daglia Iane Boeni (fls. 617-631).

A COLIGAÇÃO COQUEIROS DO SUL PARA TODOS suscita preliminar de licitude da gravação ambiental trazida aos autos. No mérito, sustenta que a elevação de gastos com saúde no período eleitoral restou comprovada pela distribuição de medicamentos em quantidade superior àquela relativa ao exercício financeiro do ano anterior ao pleito. Alega, também, que o reconhecimento da alteração do trajeto do ônibus escolar a beneficiar eleitores merecia reprimenda maior, não somente a imposição de multa. Por fim, requer sejam cassados os diplomas dos representados, em vista da utilização da máquina pública (fls. 637-653).

Por sua vez, a COLIGAÇÃO DESENVOLVIMENTO, TRABALHO E PROGRESSO, RAFAEL KOCHENBORGER e VALOIR CHAPUIS levantam preliminares de inépcia da inicial, juntada extemporânea de documentos e impossibilidade de o juiz promover, de ofício, a produção de provas. No mérito, reafirmam que a alteração do trajeto do transporte escolar deveu-se a uma situação específica e relevante, pois estava sendo colocada



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

completamente seu conteúdo, posto que as gravações estão baixíssimas e de qualidade ruim, assim de plano seria questionável a veracidade da gravação. Nesse sentido a jurisprudência:

Recurso. Representação. Alegada prática de captação ilícita de sufrágio. Pagamento de conta de luz em troca de votos. Improcedência no juízo originário. Matéria preliminar afastada. Coligação que não figurou como parte nem possui representação nos autos não tem interesse recursal e deve ser excluída da lide. Inexistência de litispendência entre este feito e outra demanda, conforme já assentado por este TRE em pronunciamento anterior. Rejeitado o elemento probatório decorrente de gravação ambiental realizada sem a comprovada ciência de algum dos interlocutores. Fragilidade do restante das provas marcadas por conteúdo contraditório para sustentar juízo de certeza sobre os fatos alegados. Provimento negado. (RECURSO - REPRESENTAÇÃO nº 289528, Acórdão de 18/05/2010, Relator(a) DR. ÍCARO CARVALHO DE BEM OSÓRIO, Publicação: DEJERS - Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS, Tomo 081, Data 25/5/2010, Página 3.) (Grifei.)

Note-se que a magistrada não desconhece a legalidade de captação ambiental de áudio promovida por um dos interlocutores, de acordo com reiterada jurisprudência deste Tribunal. Entretanto, na espécie, diante da ausência de comprovação de que tenha sido promovida por um dos participantes dos diálogos, não restava decisão diversa da alcançada.

Assim, afasto a preliminar suscitada.

2.2. Inépcia da inicial

A Coligação Desenvolvimento, Trabalho e Progresso, Rafael Kochenborger e Valoir Chapuis alegam que a inicial é inepta, pois não há descrição de todos os elementos que apontem para a suposta infringência atribuída ao agente público representado.

Também quanto a esse ponto, sem razão os recorrentes.

Os requisitos exigíveis relacionados nos arts. 282 e 283 do CPC encontram-se na inicial, tanto que os representados puderam exercer plenamente seu direito de defesa no contraditório estabelecido.

A Procuradoria Regional Eleitoral assim se manifestou sobre o ponto específico:

Segundo a jurisprudência do Eg. TSE, para que a petição inicial seja considerada apta é suficiente que descreva fatos que, em tese, configurem ilícitos eleitorais, bem assim que se verifique a existência de consonância entre os fatos narrados e o pedido, ensejando o pleno exercício de defesa.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

probatória, as partes, inclusive o Ministério Público, poderão apresentar alegações no prazo comum de 2 (dois) dias”, ou seja, **o período anterior ao das alegações finais é de dilação probatória, podendo, portanto, as parte juntarem documentos e foi o que aconteceu. Além disso, os documentos acostados, em sua maioria, são da Prefeitura de Coqueiros do Sul, logo não tem fácil obtenção para o candidato da oposição, motivo pelo qual não poderia tê-los acostado juntamente com a inicial.**

Finalmente, durante todo o tramitar da representação foi observado o contraditório, sendo oportunizado aos representados a manifestação sobre a documentação juntada. Por tudo isso entendo pela possibilidade de manutenção nos autos de todos os documentos acostados. (Grifei.)

Assim, arreda-se a preliminar esgrimida.

2.4. Produção de provas de ofício

Os representados manifestam inconformidade com o fato de o magistrado de origem determinar a produção de prova com a oitiva de testemunha referida durante a instrução.

Novamente sem razão os recorrentes, pois o inc. VII do art. 22 da Lei Complementar n. 64/90 autoriza o juiz a *ouvir terceiros, referidos pelas partes, ou testemunhas, como conhecedores dos fatos e circunstâncias que possam influir na decisão do feito*, não subsistindo a assertiva lançada.

Recurso ao parecer da d. Procuradoria Regional Eleitoral, que se alinha ao entendimento aqui exposto:

Não prospera o argumento dos recorrentes, visto que a jurisprudência das Cortes Eleitorais entende que, sendo o magistrado o destinatário das provas, deve ele adotar todas as providências cabíveis para o esclarecimento dos fatos, *in casu*, a oitiva da testemunha Helio Panzer.

Consoante julgados dos Tribunais Regionais Eleitorais do Rio Grande do Sul, Mato Grosso do Sul e Santa Catarina, *verbis*:

“Recurso. Captação ilícita de sufrágio. Art. 41-A da Lei n. 9.504/97. Alegada distribuição de cestas básicas e dinheiro em troca do voto. Prefeito e vice. Eleições 2012. Representação julgada procedente no juízo originário, com imposição das penalidades de multa e cassação dos diplomas. **Preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa afastada. O juiz pode, de ofício, determinar a produção de provas, conforme se extrai do art. 22, inc. VII, da Lei Complementar n. 64/90. Ausência de qualquer prejuízo às partes. Denúncias realizadas por vários eleitores perante o Ministério Público Eleitoral nos dois dias subsequentes à eleição e divulgação do seu resultado. Circunstância que reduz a confiabilidade e atrai suspeita aos depoimentos. Conjunto probatório formado por testemunhos duvidosos e comprometidos com a orientação política do partido adversário, inconsistentes para aferir a**



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

DA SILVA, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eleitoral, Tomo 865, Data 01/08/2013.) (Original sem grifos.)

“AGRAVO REGIMENTAL - REPRESENTAÇÃO POR CONDUTA VEDADA - DECISÃO DETERMINANDO A OITIVA DE TESTEMUNHAS - PRERROGATIVA DO RELATOR (LC N. 64/90, ART 22, VII) - IMPRESCINDIBILIDADE DA PROVA PARA ESCLARECIMENTO DOS FATOS E FORMAÇÃO DA CONVICÇÃO DO MAGISTRADO - AUSÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA COISA JULGADA – DESPROVIMENTO. "O Corregedor poderá ouvir terceiros, referidos pelas partes, ou testemunhas, como conhecedores dos fatos e circunstâncias que possam influir na decisão do feito" (Lei Complementar n. 64/1990, art. 22, VII), motivo pelo qual a decisão determinando, de ofício, a inquirição de testemunhas arroladas pelas partes não fere os princípios da isonomia ou do devido processo legal, sobretudo quando a produção da prova for imprescindível para a elucidação dos fatos. No processo moderno, não prevalece mais a ideia de passividade e inação do magistrado, como mero espectador da atividade probante. Impõe-se, sim, ao julgador, o comprometimento com a eficiente apuração das alegações deduzidas pelas partes, notadamente por ser ele o destinatário da prova que, ao final, servirá de substrato para formação de sua convicção e, por conseguinte, para a justa prestação jurisdicional.” (TRE – SC - AGRAVO REGIMENTAL nº 1768936, Acórdão nº 25819 de 18/05/2011, Relator(a) IRINEU JOÃO DA SILVA, Publicação: DJE - Diário de JE, Data 24/05/2011.) (Original sem grifos.)

À vista dessas considerações, também aqui não subsiste a preliminar suscitada.

3. Mérito

3.1. A Coligação Coqueiros do Sul Para Todos propôs representação por conduta vedada, com base no art. 73, incs. II, IV e § 10, da Lei n. 9.504/97, em desfavor da Coligação Desenvolvimento, Trabalho e Progresso, Rafael Kochenborger e Valoir Chapuis, escolhidos prefeito e vice-prefeito do Município de Coqueiros do Sul, além de Dágliane Boeni, então secretária municipal da saúde, em razão de dois fatos assim descritos na inicial:

(...) O primeiro Representado, valendo-se da condição de Prefeito Municipal, utilizou-se de serviços públicos e distribuiu gratuitamente bens públicos com o intuito de se beneficiar por meio do uso da máquina pública municipal em seu próprio benefício, o que é vedado pela legislação eleitoral de modo taxativo nos termos do artigo 73, incisos II e IV, combinado com o §10, da Lei 9.504/97. (...)

A conduta praticada pelo primeiro Representado se constituiu de flagrante elevação de gastos da Secretária Municipal da Saúde durante o ano eleitoral, e em especial no período eleitoral e pela distribuição de medicamentos, importando em uma diferença a maior de R\$110.301,19 (cento e dez mil, trezentos e um reais e dezenove centavos) em relação ao exercício financeiro



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

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, despiendo 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 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 § 10, José Jairo Gomes também traz lição (*Direito Eleitoral*, Editora Atlas, 2012, São Paulo, pág. 545):

Claro está que a regra é a proibição de distribuição. Em ano eleitoral, a Administração Pública só pode distribuir gratuitamente bens, valores ou benefícios se ocorrer alguma das hipóteses legais específicas, a saber: calamidade pública, estado de emergência ou existência de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior. Ainda assim, o artigo 73, IV, da Lei nº 9.504.97 veda o uso político-promocional dessa distribuição, que deve ocorrer de maneira normal e costumeira.

A última das hipóteses permissivas pressupõe a existência de política pública específica, em execução desde os exercício anterior, ou seja, já antes do ano eleitoral. Quer-se evitar a manipulação dos eleitores pelo uso de programas oportunistas, que, apenas para atender circunstâncias políticas do momento, lançam mão do infortúnio alheio como tática deplorável para obtenção de sucesso nas urnas. Por isso mesmo, proíbe o § 11 do artigo 73 da LE que, em ano eleitoral, programas sociais sejam, "executados por entidade nominalmente vinculada a candidato ou por esse mantida".

Como se verifica, o bem jurídico tutelado é a isonomia entre os concorrentes ao pleito. As hipóteses relativas às condutas vedadas são taxativas e de legalidade restrita, sendo que "*a conduta deve corresponder ao tipo definido previamente*" (Recurso Especial Eleitoral n. 24.795, Rel. Luiz Carlos Madeira).

Traçadas essas considerações, passa-se ao caso sob análise.

3.3. De modo a bem delimitar cada um dos fatos apontados na inicial, convém proceder ao exame distinto dos dois casos, conforme segue.

3.3.1. Primeiro, foi alegada a elevação dos gastos da Secretaria Municipal de Saúde durante o ano eleitoral em virtude da distribuição gratuita de medicamentos, liberação



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Além disso, as testemunhas afirmaram que a saúde no Município continuou a ser atendida como sempre, a única testemunha que afirmou o contrário foi o presidente do partido que perdeu as eleições, cujo testemunho foi questionado pelo MP com propriedade em seu parecer, fl. 611 verso.

(...)

Convém gizar que a magistrada promoveu detida análise dos testemunhos prestados (fls. 622v.-624), não subsistindo a referência contida na fl. 649 do recurso, relativa a depoimento contrário à tese defensiva e supostamente desconsiderado na decisão, visto que referente ao presidente do conselho municipal de saúde, correligionário do PSB, agremiação integrante da coligação autora, que veio a ser contraditada por ocasião das inquirições (fl. 400).

Diante dessas considerações, não comprovado o suposto aumento de verbas destinadas à saúde mediante ações que viriam em benefício dos representados, resta afastada a caracterização da conduta vedada contida no inc. IV e § 10 do art. 73 da Lei das Eleições.

3.3.2. A coligação autora atribuiu aos representados, também, o uso de serviço público destinado ao transporte escolar como meio de angariar votos, pois teria sido alterado o itinerário do ônibus em benefício de um eleitor com o fim escuso de auferir vantagem nas eleições.

As provas trazidas aos autos demonstram que o agente público, o prefeito representado, valendo-se da posição que ostentava, permitiu a modificação do trajeto há muito tempo observado pelo ônibus escolar, com o intuito de atender ao pedido de um eleitor, justamente em período próximo às eleições, não observando nenhum critério que revestisse o ato da legalidade exigível, caracterizando a conduta glosada ao administrador municipal.

A sentença procedeu à minuciosa análise do fato e suas circunstâncias, convido transcrever as razões que levaram ao reconhecimento da prática vedada:

Na inicial é narrada a alteração do transporte escolar em troca de voto e citado o artigo 73,II da lei 9504 referindo que os representados teriam usado serviços públicos para se beneficiar. Esse é o fato imputado aos representados.

Inicialmente, resalto que o fato não foi negado pelos representados que, embora na contestação tenham se limitado a dizer que o transporte escolar é obrigação do município, nos memoriais confirmam a alteração do trajeto, referindo que os beneficiados já dispunham do transporte, somente solicitaram alteração no trajeto em face de situações específicas, tendo havido a mudança de rota.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

que o fez, mesmo durante a campanha eleitoral, atendendo aos anseios do cidadão, mas também do eleitor.

Ao alterar o trajeto o agente público prefeito feriu a igualdade entre os candidatos. Se a vedação de condutas prevista no artigo 73 visa preservar a normalidade do pleito, a vontade dos eleitores e principalmente a isonomia dos concorrentes, àquele que pleiteia a reeleição deve se exigir que respeite integralmente as disposições da lei, não praticando as condutas que são legalmente proibidas.

Os representados alegam que a alteração do trajeto não provocou maiores gastos ao erário público, mas nada comprovam. De qualquer sorte a conduta é vedada por sua potencialidade de alteração na igualdade entre os candidatos e não porque aumenta gastos. Da mesma forma, **as ademais alegações defensivas não enfrentam a questão da isonomia entre os candidatos e do espírito das condutas vedadas, limitando-se a alegar tratarem-se de atos de gestão.** Ora, o rol do artigo 73 da lei 9504 visa justamente coibir atos de gestão que interfiram na disputa eleitoral, atos que em outro período não necessariamente seriam ímprobos. Assim, **a alteração de trajeto de um ônibus escolar, em plena campanha eleitoral, para beneficiar um munícipe que, na visita de campanha, fez tal pedido ao candidato ultrapassa um mero ato de gestão passando a ser um ato que desiguala os concorrentes à eleição majoritária.**

Portanto, entendo que houve a prática de conduta vedada pelo Prefeito e então candidato, agora reeleito. (Grifei.)

Desse modo, utilizando-se do serviço público prestado à comunidade, subsidiado com verba provinda da administração municipal, os representados alcançaram ao eleitor um benefício que somente a eles era permitido oferecer, desequilibrando, assim, a contenda eleitoral, mostrando-se correta a decisão na análise empreendida.

3.4. Se a sentença andou bem ao responsabilizar os recorrentes com a aplicação de sanção pecuniária, excluindo a representada Daglia Iane Boeni, merece reparo somente o valor da pena imposta, no montante de R\$ 10.000,00.

Note-se que a situação circunscreve-se a esse episódio específico, envolvendo um eleitor, não se alastrando a conduta vedada a outros acontecimentos, de modo que a sanção em patamar que desborda do mínimo legal resta demasiada, requerendo seja aplicada em montante inferior àquele fixado na sentença.

Desse modo, mostra-se razoável a aplicação da multa no valor mínimo, ou seja, cinco mil UFIRs, em conformidade com § 4º do art. 73, combinado com o § 4º do art. 50, todos da Lei das Eleições, perfazendo a importância de R\$ 5.320,50 (5.000 X R\$ 1.0641) para cada um dos representados.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

eletrificado, para que as crianças não se aproximassem de sua residência. Os recorrentes foram, então, penalizados com uma multa de R\$ 10.000,00.

Voto acompanhando a divergência, por uma questão de justiça, com a vênua do eminente relator.

DECISÃO

Por unanimidade, afastadas as preliminares, negaram provimento ao recurso da COLIGAÇÃO COQUEIROS DO SUL PARA TODOS e, por maioria, deram parcial provimento ao recurso da COLIGAÇÃO DESENVOLVIMENTO, TRABALHO E PROGRESSO, RAFAEL KOCHENBORGER e VALOIR CHAPUIS, vencidos o Des. Marco Aurélio Heinz e Dr. Luis Felipe Paim Fernandes que davam provimento.