



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 779-88.2012.6.21.0050

PROCEDÊNCIA: SÃO JERÔNIMO

RECORRENTES: PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA - PSDB DE SÃO JERÔNIMO, COLIGAÇÃO CRESCER COM SEGURANÇA E EVANDRO AGIZ HEBERLE

RECORRIDOS: MARCELO LUIS SCHREINERT E FABIANO VENTURA ROLIM, COLIGAÇÃO FRENTE PROGRESSISTA POPULAR

Recurso. Conduta vedada. Abuso de poder. Distribuição de livros infantis, de forma gratuita, a alunos da rede pública de ensino infantil, com mensagem assinada pelo prefeito reeleito e pela secretária municipal, às vésperas do pleito. Art. 73, inc. IV e § 10, da Lei n. 9.504/97. Eleições 2012.

Decisão monocrática pela improcedência da representação.

Concessão gratuita de benesses pela administração pública, criadas em ano eleitoral. O uso promocional da distribuição dos livros, a ciência do candidato a prefeito e a conseqüente responsabilidade também se encontram plenamente demonstrados pelas provas dos autos. Prática que fere a igualdade de oportunidade entre os contendores do certame eleitoral. Caracterizada a prática de conduta vedada.

Circunstâncias sem gravidade suficiente a denotar abuso de poder econômico ou político, não havendo a violação do bem jurídico protegido pela norma, qual seja, a normalidade e a legitimidade do pleito. Inadequado o acolhimento do pedido de cassação do diploma. Tal aplicação deve ser reservada para casos de maior gravame. Suficiente para a punição do ilícito a aplicação da multa prevista no § 4º do art. 73 da Lei das Eleições.

Provimento parcial.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral e nos termos das notas taquigráficas inclusas, dar parcial provimento ao recurso, para condenar Marcelo Luiz Schreinert, Fabiano Ventura Rolim e Coligação Frente Progressista Popular, individualmente, à pena de multa no valor de R\$ 30.000,00, pela prática da conduta vedada prevista no art. 73, inc. IV e § 10, da Lei das Eleições.

CUMpra-SE.





JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Des. Elaine Harzheim Macedo - presidente -, Des. Marco Aurélio Heinz, Dr. Jorge Alberto Zugno, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, Dr. Luis Felipe Paim Fernandes e Dr. Ingo Wolfgang Sarlet, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 20 de agosto de 2013.

DES. FEDERAL OTAVIO ~~ROBERTO~~ PAMPLONA,
Relator



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 779-88.2012.6.21.0050

PROCEDÊNCIA: SÃO JERÔNIMO

RECORRENTES: PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA - PSDB DE SÃO JERÔNIMO, COLIGAÇÃO CRESCER COM SEGURANÇA E EVANDRO AGIZ HEBERLE

RECORRIDOS: MARCELO LUIS SCHREINERT E FABIANO VENTURA ROLIM, COLIGAÇÃO FRENTE PROGRESSISTA POPULAR

RELATOR: DES. FEDERAL OTAVIO ROBERTO PAMPLONA

SESSÃO DE 20-08-2013

RELATÓRIO

Trata-se de recurso eleitoral interposto por PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA – PSDB DE SÃO JERÔNIMO, COLIGAÇÃO CRESCER COM SEGURANÇA e EVANDRO AGIZ HEBERLE contra sentença do Juízo da 050ª Zona Eleitoral – São Jerônimo, que julgou improcedente a ação de investigação judicial eleitoral proposta em desfavor de MARCELO LUIZ SCHREINERT (prefeito), FABIANO VENTURA ROLIM (vice- prefeito) e COLIGAÇÃO FRENTE PROGRESSISTA POPULAR, por entender não caracterizada conduta vedada, prevista no artigo 73, IV e seu § 10, da Lei n. 9.504/97, tampouco abuso de poder de autoridade, em razão da distribuição de livros infantis, de forma gratuita, aos alunos da rede pública de ensino infantil, contendo cada exemplar mensagem assinada pelo prefeito reeleito, Marcelo Schreinert, e pela secretária municipal, Sandra Brixner, o que ocorreu às vésperas das Eleições 2012 (fls. 164/166).

Nas suas razões recursais (fls. 170/178), os recorrentes pedem a procedência da ação, ao argumento de que os representados não negaram os fatos, o que os torna incontroversos. Alegam que é evidente a mensagem subliminar e a real intenção do candidato à reeleição, visando a que os pais dos alunos lembrassem das benesses desse candidato quando fossem votar. Requerem o provimento do recurso para ser julgada procedente a ação, com a cassação do diploma dos recorridos.

Com as contrarrazões (fls. 182/184) foram os autos à Procuradoria Eleitoral que opinou pelo parcial provimento do recurso (fls. 187/193).

É o relatório.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

VOTO

O recurso é tempestivo pois interposto no tríduo legal.

No mérito, a questão cinge-se à ocorrência de conduta vedada e/ou abuso de poder pelo fato de os representados MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM e COLIGAÇÃO FRENTE PROGRESSISTA POPULAR, aqueles candidatos à reeleição aos cargos de prefeito e vice-prefeito de São Jerônimo, eleitos no pleito de 2012, terem distribuído livros infantis, de forma gratuita, aos alunos da rede pública de ensino infantil, contendo cada exemplar mensagem assinada pelo prefeito reeleito, Marcelo Schreinert, e pela secretária municipal, Sandra Brixner às vésperas das Eleições 2012.

Antes de adentrar na análise do caso, cumpre tecer algumas considerações doutrinárias sobre os temas: condutas vedadas e abuso do poder político.

Trago as lições de Rodrigo López Zilio *In Direito Eleitoral*, 3ª ed., Porto Alegre, Verbo Jurídico, págs. 502-504, acerca do conceito de conduta vedada e do bem jurídico protegido pela norma:

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 §10 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 legislador prevê como condutas vedadas a infração aos artigos 73, 74, 75 e 77 da Lei nº 9.504/97.

Bem jurídico

O bem jurídico tutelado pelas condutas vedadas é o princípio da igualdade entre os candidatos. Assim, despidendo 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. (Grifei.)



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Já no que refere ao abuso de poder de autoridade ou político, trata-se de conceito juridicamente indeterminado, podendo ser considerado como tal, todo aquele ato emanado de pessoa que exerce parcela de poder, que exceda aos limites da legalidade ou da competência.

Postas essas primeiras observações, passo a analisar o caso em julgamento.

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, trazendo a inicial fato que se enquadraria no art. 73, inciso IV e §10 , 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:

IV - fazer ou permitir uso promocional em favor de candidato, partido político ou coligação, de distribuição gratuita de bens e serviços de caráter social custeados ou subvencionados pelo Poder Público;

§ 10 No ano em que se realizar eleição, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa. (Redação dada pela Lei nº 11.300, de 10.5.06)

A inicial da representação narra que :

Consoante se depreende do Edital de Licitação – Pregão Presencial nº 028/2012, de 27/07/2012, o Município de São Jerônimo procedeu à abertura do procedimento licitatório para a aquisição de 2.174 livros.

No dia 13 de agosto de 2012, o processo licitatório fora devidamente homologado pelo Prefeito, cujo valor total das aquisições alcançaram a quantia de R\$ 48.741,60.

Tais livros foram encaminhados às escolas públicas no final do mês de setembro, para que os professores procedessem à distribuição dentre os alunos.

Assim, no mês de outubro de 2012, ou seja, em pleno período eleitoral, o Prefeito Municipal de São Jerônimo, juntamente com a Secretária Municipal, Sra. Sandra Brixner, presenteou, de forma gratuita, os alunos da rede pública com livros infantis, conforme se vislumbra, exemplificativamente, pelo exemplares anexos.

Ao livro doado pelo Prefeito em nome do Município, intitulado “Pinóquio em quadrinhos”, “Chapeuzinho Vermelho”, “Fada Malvada”, “Bruxa Encantada”, “O Gato de Botas”, “O Pintinho Bonito”, todos da Editora



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Sonar, edição 2011, fora fixada a seguinte mensagem:

Querido(a) Aluno(a)

Já fui um sonho, projeto, feto...

Hoje sou como o raio de um novo dia

O brotar de uma semente

O desabrochar de uma flor.

Sou como uma doce melodia

Com autor e partitura

Só preciso que me "toquem" com ternura

Para que eu possa ser gente.

Do bem, quero ser sempre contexto

sou portador de sol

Trago luz

Alegria e esperança

Autor: Walter Pereira Pimentel

Desejamos que o sonho, a alegria e a esperança acompanhem vocês para sempre!!!

Sandra Brixner - Secretária Municipal

Marcelo Schreinert - Prefeito Municipal

Outubro/2012

Em sentença, a magistrada julgou improcedente a ação de investigação judicial eleitoral, ao argumento que não houve incidência de conduta vedada, nem prática de abuso de poder econômico ou de autoridade. Colacionou julgados do Tribunal Superior Eleitoral, que referem a necessidade de prova robusta e incontroversa do vício a inquirar a liberdade de voto.

No caso, divirjo da decisão *a quo*.

Conforme se verifica pelo acervo probatório dos autos, MARCELO LUIS SCHREINERT, prefeito e candidato à reeleição em São Jerônimo, distribuiu aos alunos da rede pública do município, livros infantis contendo, em cada exemplar, mensagem por ele assinada e pela Secretária Municipal de Educação. Ressalta-se que tais livros foram custeados pelo erário.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Tal agir, às vésperas do pleito de 2012, não pode ser tida por lícita e legal, ao contrário, feriu a igualdade de oportunidade que deve nortear os contendores do certame eleitoral.

O parecer da douta procuradoria apreciou a prova produzida nos autos a respeito da situação fática, motivo pelo qual adoto-o como fundamentação deste voto, nos seguintes termos:

Acerca de vedação inculpada no inciso IV e § 10 do artigo 73, cabe ressaltar que a lei veda a vinculação do candidato à concessão gratuita de benesses pela administração pública, criadas oportunamente em ano eleitoral.

(...)

No caso em apreço, embora não possa falar rigorosamente em programa social, dado o caráter episódico dos fatos, está-se diante de evidente e inelutável distribuição gratuita de bens, os quais inequivocamente possuem caráter social e foram custeados pelo poder público, sendo distribuídos nas escolas públicas às vésperas da eleição, como a prova dos autos demonstra.

O uso promocional da distribuição dos livros e a ciência do candidato a prefeito e conseqüente responsabilidade também se encontram plenamente demonstrados, decorrendo da anexação de uma mensagem assinada pelo próprio prefeito e pela Secretária Municipal de Educação a cada exemplar de livro distribuído nas escolas, como a prova dos autos demonstra.

A inexistência de pedido expresso de votos e o fato de a distribuição dos livros ter sido feita a crianças (portanto, não-eleitores), em nada descaracterizam a conduta vedada. A finalidade eleitoreira da conduta é auto-evidente, sendo a primeira e única vez em que houve tal distribuição de livros na rede pública de ensino do município, livros que a rigor sequer podem ser considerados didáticos, mas de caráter lúdico (estórias infantis).

Quanto ao fato de as crianças não serem eleitores, reside aí justamente uma das razões para o bilhete do sr. Prefeito haver sido grampeado a cada exemplar de livro distribuído, a fim de que os pais dos alunos, estes sim, eleitores, tomassem conhecimento de quem promovera a distribuição gratuita de livros, no intuito de mostrar serviço e cortejar eleitores às vésperas do pleito.

Acrescento que três testemunhas compromissadas (Andreia da Silva, Debora Cezimbra e Rosane Machado Pereira) afirmaram ter sido a primeira vez que ocorreu distribuição desse tipo de material na semana da eleição, bem como uma das testemunhas ouvidas (Maria Ines) referiu a finalidade eleitoral do presente dado aos alunos.

Novamente, trago a lição de Rodrigo López Zilio, obra citada, p. 522, ao comentar o inciso IV do artigo 73 da Lei das Eleições: *A expressão “serviços de caráter social” inclui a prestação de serviços médicos, jurídicos e odontológicos pelo Poder Público,*



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

ao passo que a “distribuição gratuita de bens” abrange a entrega de material de construção, escolar, medicamentos, vestuários e alimentos. (Grifei.)

Evidenciada também a violação ao disposto no § 10 do artigo 73 da Lei das Eleições, o qual veda expressamente a distribuição de bens pela Administração Pública em ano eleitoral, ressalvando apenas os casos de calamidade pública, situação de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, o que não é a hipótese dos autos.

Assim, deve ser reformada a sentença que julgou improcedente a ação, pois configurada a conduta vedada consistente na distribuição gratuita de livros aos alunos da rede pública de ensino no Município de São Jerônimo, com evidente uso promocional desta conduta.

Tenho, pois, como configuradas as condutas vedadas previstas no inciso IV e § 10 do art. 73 da Lei n. 9.504/97.

Todavia, não verifico a conformação do abuso de poder.

Com efeito, o inciso XVI do artigo 22 da Lei Complementar n. 64/90 tem a seguinte redação:

Art. 22

(...)

XVI - para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam. (Incluído pela LC 135/10 de 04.6.10)

No ponto, a fim de evitar tautologia, novamente reporto-me às razões elencadas pelo ilustre Procurador Regional Eleitoral em seu parecer:

(...)

Embora o abuso de poder lato sensu importe a consideração de uma definição fluida, conformando autêntico conceito jurídico indeterminado, que não apresenta definição estática a priori e por isso mesmo de ser sempre aferido caso a caso, em face de situações concretas e circunstâncias específicas trazidas a exame nos autos da investigação eleitoral, a doutrina tem contribuído de modo relevante à definição desta figura jurídica.

Mais adiante, assevera:

(...)



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Vale lembrar, ainda, que, com o acréscimo do inciso XVI ao art. 22 da Lei nº 64/90, se de um lado se afastou a ideia de que o abuso de poder pressupõe inexoravelmente um nexo de causalidade direto entre a conduta praticada e o resultado da eleição, a chamada potencialidade lesiva, por outro lado, passou a exigir a demonstração da gravidade das circunstâncias que caracterizam o fato dito abusivo.

Diante dessas considerações, não vislumbro na conduta, gravidade suficiente a configurar o abuso de poder econômico ou político, não havendo a violação do bem jurídico protegido pela norma, qual seja, a normalidade e a legitimidade do pleito.

De outra sorte, tenho que as circunstâncias do fato ventilado nos autos não se revelou grave o bastante para importar na cassação dos diplomas dos candidatos eleitos pela vontade popular, sendo suficiente à punição do ilícito, a aplicação tão somente da multa prevista no § 4º do artigo 73 da Lei das Eleições, o qual segue transcrito:

§ 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.

Dessa forma, tendo em conta os parâmetros do art. 90 da Res. 23.370/2011 do TSE e a repercussão da infração diante do expressivo número de alunos que foram beneficiados pelos livros custeados pela municipalidade, fixo a multa no patamar de R\$ 30.000,00 a cada um dos representados, ou seja, Marcelo Luiz Schreinert, Fabiano Ventura Rolim e Coligação Frente Progressista Popular.

Ante o exposto, VOTO pelo parcial provimento do recurso para condenar Marcelo Luiz Schreinert, Fabiano Ventura Rolim e Coligação Frente Progressista Popular, pela prática da conduta vedada prevista no art. 73, IV e § 10, da Lei das Eleições, condenando-os, cada um, à multa de R\$ 30.000,00.

DECISÃO

Por unanimidade, deram parcial provimento ao recurso, para condenar Marcelo Luiz Schreinert, Fabiano Ventura Rolim e Coligação Frente Progressista Popular, individualmente, à multa de R\$ 30.000,00.

