



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 927-02.2012.6.21.0050

PROCEDÊNCIA: SÃO JERÔNIMO

RECORRENTES: MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM E
PETRÔNIO JOSÉ WEBER

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

Recurso. Representação. Conduta vedada. Art. 73, inc. III, da Lei n. 9.504/97. Parcial procedência. Multa. Eleições 2012.

Afastada a preliminar de litispendência, pois ausente a identidade de fatos entre as ações.

Atuação de servidor público, coordenador de meio ambiente da administração municipal, como assessor jurídico de campanha, durante horário normal de expediente. Não comprovado que o referido cargo se sujeita ao cumprimento de horário fixo. Não configurada a conduta vedada tendente a afetar a igualdade entre os concorrentes ao pleito.

Provimento.

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, afastada a preliminar, por maioria, dar provimento ao recurso, vencidos o relator - Dr. Hamilton Langaro Dipp - , o Dr. Luis Felipe Paim Fernandes e o Des. Marco Aurélio Heinz, que negavam provimento. Proferido voto de desempate pela Presidente.

CUMPRA-SE.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Desa. Elaine Harzheim Macedo - presidente -, Des. Marco Aurélio Heinz, Dr. Hamilton Langaro Dipp, Dr. Luis Felipe Paim Fernandes, Desa. Federal Maria de Fátima Freitas Labarrère e Dr. Leonardo Tricot Saldanha, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Porto Alegre, 22 de abril de 2014.

DR. INGO WOLFGANG SARLET,
Primeiro voto vencedor e prolator do acórdão.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 927-02.2012.6.21.0050

PROCEDÊNCIA: SÃO JERÔNIMO

RECORRENTES: MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM E
PETRÔNIO JOSÉ WEBER

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

RELATOR: DR. HAMILTON LANGARO DIPP

SESSÃO DE 22-04-2014

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto por MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM e PETRÔNIO JOSÉ WEBER (fls. 117-125) contra decisão do Juízo da 50ª Zona Eleitoral, que julgou parcialmente procedente a representação ajuizada contra os recorrentes pelo PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA – PSDB de São Jerônimo, COLIGAÇÃO CRESCER COM SEGURANÇA e EVANDRO AGIZ HEBERLE, condenando os representados à multa de cinco mil UFIRs, por ofensa ao artigo 73, III, da Lei n. 9.504/97, por entender que houve o uso do serviço de servidores públicos em prol da campanha dos dois primeiros recorrentes.

Em suas razões recursais (fls. 117-125), suscitaram preliminar de litispendência com o Processo de n. 541-69. No mérito, aduzem que Petrônio José Weber era coordenador do meio ambiente e prestou serviço de advocacia à candidatura de Marcelo Schreinert e Fabiano Ventura Rolim, não havendo qualquer impedimento ou incompatibilidade para tanto. Sustentam que os recorridos agiram de má-fé, requerendo a fixação de multa pela irregularidade. Requerem o reconhecimento da litispendência e, no mérito, a improcedência da representação.

Com as contrarrazões, nesta instância, a Procuradoria Regional Eleitoral manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 140-143).

É o relatório.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

VOTOS

Dr. Hamilton Langaro Dipp:

Preliminar

O recurso é tempestivo, pois observou o prazo de três dias previsto no artigo 73, § 13, da Lei n. 9.504/97. Os recorrentes foram intimados da sentença no dia 04 de julho de 2013 (fl. 119), quinta-feira, e interpuseram o apelo no dia 08 do mesmo mês, segunda-feira - primeiro dia útil após o transcurso do prazo recursal.

Quanto à preliminar de litispendência, aduzem os recorrentes que esta representação é idêntica à de n. 541-69, devendo, por isso, ser extinta a ação sem julgamento do mérito.

Não merece prosperar a preliminar suscitada, pois os fatos supostamente irregulares atribuídos aos representados diferem nas duas ações. Embora os apelantes não demonstrem a semelhança entre as ações, ônus que incumbiria a eles, afirmam categoricamente, na sua defesa e no recurso, que a Representação 541-69 trata da “participação de servidores do Executivo em reuniões da Justiça Eleitoral”.

Estes autos, diferentemente, tratam da atuação de Petrônio Weber como assessor jurídico da campanha dos demais representados, atuando inclusive mediante a defesa judicial dos representados.

Nesse sentido, cite-se a seguinte passagem da sentença:

Rechaço a prefacial de litispendência com a ação nº 541.69.2012.6.21.0050, pois naquele feito os representantes postulavam a condenação dos representados por participação dos servidores do Executivo em reuniões da Justiça Eleitoral. Na presente, busca-se a cassação dos representados em razão da utilização de servidor público para atendimento dos interesses jurídicos da coligação.

Assim, afasta-se a preliminar suscitada.

Mérito

No mérito, a representação pretende ver caracterizada a ofensa ao artigo 73, III, da Lei n. 9.504/97, por meio da atuação de Petrônio Weber, coordenador do meio ambiente, como assessor jurídico da campanha dos recorrentes Marcelo e Fabiano, tendo, inclusive, atuado na defesa judicial dos interesses dos demais recorrentes.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Transcrevo o dispositivo legal em questão:

Art. 73.

III - ceder servidor público ou empregado da administração direta ou indireta federal, estadual ou municipal do Poder Executivo, ou usar de seus serviços, para comitês de campanha eleitoral de candidato, partido político ou coligação, durante o horário de expediente normal, salvo se o servidor ou empregado estiver licenciado.

Como se extrai do texto, veda-se o emprego, na campanha, de servidor público não licenciado durante o “horário de expediente normal”. A lei não impede que servidores públicos possam prestar auxílio a determinado candidato. Ao contrário, o dispositivo preocupa-se com a moralidade pública, buscando evitar que ocupantes de cargos públicos sejam desviados de suas funções públicas para auxiliar a campanha de candidatos. Cite-se a doutrina de Rodrigo Zilio a respeito da matéria:

A conduta vedada se caracteriza com a utilização e cessão do servidor “durante horário de expediente normal”, expressão que abrange o horário normal de serviço e, também, eventual horário extraordinário. Excluem-se os horários de folga, o descanso semanal remunerado, as férias e licenças regulares, já que, em seu horário particular, é assegurado o servidor toda e qualquer atividade – lícita – que lhe convenha. NIESS sintetiza que “enquanto à disposição da Administração – assim deve ser entendida a regra – não pode o trabalhador ser designado para (e/ou aceitar) contribuir com seus serviços para campanha eleitoral, como seria incorreto fazê-lo em relação a qualquer outra atividade” (*Direito Eleitoral*, 3ª ed., 2012, p. 517).

Assim, é requisito necessário para a caracterização da conduta vedada em questão a prova de que o auxílio à campanha pelo servidor público ocorreu quando este deveria estar exercendo sua atividade, vale dizer, é necessária a demonstração de sua atuação na campanha durante o horário de expediente.

Tal caracterização, quando se trata de secretários municipais ou assessores jurídicos, acaba sendo de difícil concretização, pois tais cargos, de regra, não exigem o cumprimento de horário fixo, pois esses servidores ficam à disposição da administração e prestam seus serviços em horário flexível.

No caso, durante o período eleitoral, Petrônio José Weber detinha o cargo em comissão de coordenador do meio ambiente, posto assumido em 24 de fevereiro de 2012 e do qual foi exonerado em 03 de dezembro do mesmo ano (fl. 99). No decorrer desse período, prestou serviços de advocacia à campanha dos demais recorrentes, como afirma na própria



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

defesa.

Importante destacar que o simples exercício da advocacia de forma concomitante com a atividade desempenhada na administração municipal não é irregular. Como acima esclarecido, a lei somente veda o apoio à campanha em prejuízo das atividades públicas. Assim, a certidão de fl. 15, dando conta da representação processual exercida por Petrônio Weber, não comprova a ofensa ao artigo 73, III, da Lei n. 9.504/97, pois as atividades do advogado podem ser realizadas em horários alternativos, sem prejuízo do seu regular comparecimento à prefeitura, para a atividade de coordenador.

Diferente é o caso em relação ao documento da fl. 31, que demonstra ter o representado Petrônio comparecido a uma audiência realizada na 50ª Zona Eleitoral, no dia 10 de setembro de 2009, às 15h, na condição de representante de Marcelo Schreinert. Este documento demonstra o exercício de atividade no benefício da campanha dos representados em horário de expediente da prefeitura, em afronta ao mencionado artigo 73, III, da Lei n. 9.504/97.

A defesa não logrou demonstrar que o cargo ocupado por Petrônio não era submetido ao cumprimento regular de horário de expediente.

Veja-se que o cargo de coordenador não pode ser equiparado ao de secretário municipal, pois está a ele subordinado (fl. 17). Também não foram juntados aos autos quaisquer documentos demonstrando as atribuições do coordenador, nem o regime de prestação do serviço, de modo que fosse possibilitado ao Judiciário averiguar se efetivamente o cargo exercido por Petrônio dispensava o cumprimento de horário fixo na prefeitura.

A situação, portanto, é distinta daqueles precedentes citados na defesa, nos quais os funcionários cujos serviços foram empregados na campanha exerciam cargos com horários flexíveis de cumprimento, como o de secretário municipal ou de assessor jurídico do município.

No caso dos autos, à toda evidência o cargo de coordenador do meio ambiente não tem as mesmas características das funções acima referidas, estando sujeito ao cumprimento de horário fixo pelo seu ocupante. Diante dessa evidência, a atuação como representante judicial em audiência realizada às 15h configura a ofensa ao artigo 73, III, da Lei n. 9.504/97.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

A sentença, portanto, está conforme à prova juntada aos autos, não havendo que se falar em reforma da decisão recorrida.

DIANTE DO EXPOSTO, afastada a preliminar, voto pelo desprovimento do recurso.

Dr. Luis Felipe Paim Fernandes:

Acompanho o eminente relator.

Dr. Ingo Wolfgang Sarlet:

Sob o ponto de vista estritamente legal, a análise do relator foi perfeita. Todavia, me preocupam algumas circunstâncias como o efeito metralhadora, que não é proibido, mas que ainda assim me parece complicado selecionar e colocar fatos diferentes em processos separados, que poderiam estar em uma única ação, gerando uma punição. Isso não é proibido, mas está no limite da reprovabilidade em relação ao uso que se faz e como se usa. É claro que os mesmos fatos podem gerar duas qualificações distintas e se enquadrar em duas condutas distintas, é uma circunstância. Outra, é selecionar diversos fatos, com diversos processos que podem chegar a resultados desproporcionais. Explico. Já tivemos uma condenação por um fato isolado, que foi a participação em reunião da Justiça Eleitoral. Temos um outro fato isolado, que foi a participação em uma audiência, que, de forma estrita, estaria vedada, não comprovado que o cargo de coordenador exige 40 horas de expediente, do que ousou divergir. Entendo que coordenadorias, assim como secretarias, não são cargos com cumprimento de horário estrito, ainda mais na esfera municipal. Penso que já houve punição por um fato isolado, agora uma segunda punição por outro fato isolado, uma circunstância que não é em nada parecida - e quero preservar isso no meu voto, porque sou muito restrito a secretários ou cargos em comissão fazerem propaganda durante o expediente, alegando que não possuem horário fixo e assim distribuir santinhos e fazer propaganda durante o expediente.

Creio que, no caso, a situação é distinta e o resultado final nesse contexto é desproporcional por um fato isolado em que não me parece ser ônus comprovar que a coordenadoria exige 40 horas de expediente. A meu ver, o cargo de coordenador é um cargo



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

de chefia típico e não está submetido a regime de horário fechado.

Se há uma vedação, que acho preocupante, deve ser examinado o estatuto da Ordem dos Advogados que veda a quem detém esses cargos até advogar, independente da circunstância, se eleitoral ou não, penso que também não se comunica aqui.

Por essas razões, divirjo do voto do eminente relator.

Desa. Federal Maria de Fátima Freitas Labarrère:

Com a vênua do eminente relator, acompanho o voto divergente do Dr. Ingo. Não há provas de que o Coordenador do Meio Ambiente tivesse horário pré-fixado.

Dr. Leonardo Tricot Saldanha:

Esse processo me marcou bastante, porque houve uma discussão exatamente dessa natureza envolvendo voto de minha lavra.

Diria que, materialmente, existiria litispendência. Formalmente não existe, são dois casos. Naquele caso o Dr. Petrônio participou de uma reunião da Justiça Eleitoral. Nesse, de uma audiência.

Acompanho o voto da divergência, que diz que punir dois fatos não tão graves duas vezes é algo agressivo à proporcionalidade.

Des. Marco Aurélio Heinz:

Não posso fugir do núcleo da vedação. É vedado ceder servidor público ou empregado da administração para comitês e campanhas eleitorais de candidatos durante o horário de expediente.

Durante o horário de expediente é vedado cumprir a função de assessor jurídico de candidato e desempenho de função na administração pública direta, como ocorreu no caso.

Acompanho o voto do relator.

Desa. Elaine Harzheim Macedo:

Coube-me o desempate.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Parece-me que, no caso, a questão não seria de litispedência mas de conexão. Pela conexão, tudo estaria resolvido, e teríamos, num único processo, decidido sem o risco de cairmos na questão do agravamento exagerado, daí porque acompanho o voto divergente do Dr. Ingo. Em tese, teríamos a procedência da conduta vedada, mas com um apenamento proporcional.

Para esse equívoco todos nós concorremos. Essa conexão teria que ser enfrentada. De qualquer forma, o Poder Judiciário contribuiu para esse julgamento em separado, e, em o fazendo, ficaria a questão do excesso da penalização para o tamanho da conduta.

Acompanho a divergência.

DECISÃO

Afastada a preliminar, por maioria, deram provimento ao recurso, vencidos o relator - Dr. Hamilton Langaro Dipp - , o Dr. Luis Felipe Paim Fernandes e o Des. Marco Aurélio Heinz.