



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000375-23.2016.6.21.0171 – CANOAS – RIO GRANDE DO SUL

Relator: Ministro Og Fernandes

Agravantes: Coligação Por uma Canoas de Verdade e outro

Advogados: Mariana Steinmetz – OAB: 91425/RS e outros

Agravados: Jairo Jorge da Silva e outros

Advogados: Lúcia Liebling Kopittke – OAB: 14201/RS e outros

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO. AIJE. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ABUSO DO PODER POLÍTICO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE BENEFICIÁRIO E AUTOR MATERIAL DO ILÍCITO. EXIGÊNCIA. BENEFICIÁRIOS APONTADOS COMO RESPONSÁVEIS PELOS ATOS. DISPENSA EXCEPCIONAL DO LITISCONSÓRCIO. NECESSIDADE DE APONTAMENTO DA RESPONSABILIDADE NA PETIÇÃO INICIAL. CIRCUNSTÂNCIA AFASTADA PELO ACÓRDÃO REGIONAL. EXIGÊNCIA DA FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO. ENUNCIADO Nº 30 DA SÚMULA DO TSE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A decisão monocrática esclareceu que a condição de agente público não é elementar para a captação ilícita de sufrágio. Não obstante, os agravantes não combateram tal fundamento, limitando-se a transcrever integralmente as razões do recurso especial. Incidência do Enunciado nº 26 da Súmula do TSE.

2. A jurisprudência do TSE exige a formação de litisconsórcio passivo entre o autor dos atos abusivos e os beneficiários das condutas. Todavia, tal exigência é excepcionada na hipótese em que os candidatos beneficiários são apontados também como responsáveis pela conduta ilícita. Precedente.

3. No caso dos autos, o acórdão regional afirmou claramente que a inicial narrou fato único, sem apontar elementos que indiquem a responsabilidade direta ou indireta dos investigados. Nessa situação, torna-se aplicável a regra geral de exigência do



litisconsórcio. Portanto, o acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a jurisprudência desta Corte, incidindo o Enunciado nº 30 da Súmula do TSE.

4. Negado provimento ao agravo interno.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Brasília, 16 de abril de 2020.

MINISTRO OG FERNANDES – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES: Senhora Presidente, a Coligação Por uma Canoas de Verdade e Luiz Carlos Ghiorzi Busato ajuizaram Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE) contra Jairo Jorge da Silva, Mario Luis Cardoso, Lucia Elisabeth Colombo Silveira e Coligação Bloco do Orgulho Municipal por abuso do poder político e captação ilícita de sufrágio nas eleições de 2016 em Canoas/RS.

A sentença reconheceu a decadência, tendo em vista a não formação do litisconsórcio passivo necessário. Segundo decidido, o candidato a vereador não eleito Liomar Borges dos Santos deveria ter integrado o polo passivo, por ser o agente acusado de praticar as infrações descritas na inicial em benefício dos investigados.

O Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul manteve a sentença, em acórdão assim ementado (fl. 213):

RECURSO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ABUSO DE PODER. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ELEIÇÕES 2016. AUSENTE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE OS BENEFICIÁRIOS E O AGENTE DA CONDUTA. ART. 73, § 12, DA LEI DAS ELEIÇÕES. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO.

Nas ações de investigação judicial eleitoral que apontem a prática de abuso de poder impõe-se o litisconsórcio passivo necessário entre o autor do ilícito e o beneficiário. No caso dos autos, ex-diretor de obras da Prefeitura, candidato não eleito, realizou discurso em via pública, com finalidade eleitoral, em benefício dos candidatos à majoritária. Indispensável ao processamento da ação a inclusão do autor do fato ilícito, seja ele agente público ou não. Providência que somente poderia ter ocorrido até a data da diplomação dos eleitos, conforme o prazo estabelecido no art. 73, § 2º, da Lei n. 9.504/97. Manutenção da sentença.

Provimento negado.

Luiz Carlos Ghiorzi e a Coligação Por uma Canoas de Verdade interpuseram recurso especial (fls. 224-229), defendendo a desnecessidade de formação de litisconsórcio passivo no caso. Argumentaram que a inicial imputa aos investigados não apenas a condição de beneficiários dos ilícitos, mas a sua atuação como mandantes. Portanto, haja vista a participação indireta nos atos, seria desnecessária a inclusão de Liomar Borges dos Santos.



O recurso especial foi inadmitido (fls. 232-233v.), motivando a interposição do agravo de fls. 239-246. Nesse último, os agravantes reiteraram a desnecessidade de formação do litisconsórcio e pediram o retorno dos autos para o regular processamento da AIJE.

A Procuradoria-Geral Eleitoral se pronunciou pelo parcial provimento dos recursos (fls. 269-273).

Em decisão proferida monocraticamente (fls. 275-280), neguei seguimento ao agravo. Na ocasião, assentei que a moldura fática do acórdão recorrido não revela a atuação indireta dos investigados como mandantes dos ilícitos, razão pela qual assentar tal fato implicaria violação ao Enunciado nº 24 da Súmula do Tribunal Superior Eleitoral. A referida decisão foi assim ementada (fl. 275):

Eleições 2016. Agravo. AIJE. Abuso do poder político. Captação ilícita de sufrágio. Ausência de formação do litisconsórcio passivo necessário entre autor e beneficiário do ilícito. Acórdão em conformidade com a jurisprudência do TSE. Enunciado Sumular nº 30 do TSE. Agente meramente executor. Dispensa do litisconsórcio. Precedente inaplicável ao caso dos autos. Fatos destoantes da moldura fática do acórdão regional. Incidência do Enunciado nº 24 da Súmula do TSE. Negado seguimento ao agravo.

Luiz Carlos Ghiorzi e a Coligação Por uma Canoas de Verdade interpuseram, então, o presente agravo interno (fls. 282-290). Repisam a argumentação de que Liomar Borges dos Santos não era agente público na data dos fatos, nos termos do art. 73, § 1º, da Lei nº 9.504/97, razão pela qual não poderia ser considerado litisconsorte passivo necessário na AIJE. Na linha de sua argumentação, cita a AC nº 0600945-02, julgada por esta Corte, segundo a qual o candidato beneficiário deve compor o polo passivo com aqueles acusados da prática de conduta vedada.

Reiteram, ainda, que não há obrigatoriedade de formação do litisconsórcio passivo quando o beneficiário da conduta vedada ou abusiva é igualmente apontado como responsável pelo ato. No entanto, asseveram que não é necessário que essa condição de mandante seja provada desde logo, desde que o beneficiário tenha sido apontado também como responsável indireto pelos ilícitos, o que acarretaria a necessidade de prosseguimento da instrução, e não da extinção imediata do feito. Pede o provimento do agravo para o retorno dos autos à origem para o prosseguimento do feito.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 294-295).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES (relator): Senhora Presidente, de início, verifica-se a tempestividade do agravo interno. A decisão agravada foi publicada no DJe em 11.2.2020, terça-feira (fl. 281), e o agravo interno foi protocolado em 14.2.2020, sexta-feira (fl. 282), por advogado constituído nos autos (fls. 19-20).

Entretanto, a irresignação se mostra inviável.

Os agravantes argumentam que Liomar Borges dos Santos, na data dos fatos, não era agente público, nos termos do art. 73, § 1º, da Lei nº 9.504/97, razão pela qual não poderia ser litisconsorte passivo necessário na AIJE.

Essa argumentação repete os mesmos termos das razões do recurso especial, já afastadas. Na realidade, as fls. 284-287 do agravo interno constituem transcrição literal das fls. 225-228, razões do recurso especial anteriormente interposto.

Os recursos são orientados pelo princípio da dialeticidade, segundo o qual deve haver correspondência entre os fundamentos da decisão recorrida e os argumentos do pedido de reforma. Caso contrário, nem sequer é possível determinar o porquê da insurgência, pois a motivação da decisão judicial mantém-se incontestes.

Em decorrência desse entendimento, exige-se que o recurso apresente impugnação dos fundamentos específicos da decisão. A mera transcrição das razões de recurso interposto anteriormente não é apta a justificar a revisão do julgado.



No caso, a questão acerca da necessidade ou não da condição de agente público foi analisada pela decisão monocrática agravada, nos seguintes termos (fl. 278):

De plano, verifica-se que a jurisprudência do TSE não exige a condição de servidor público do agente que pratica o ato abusivo, como afirmam os agravantes. Na realidade, o argumento e o dispositivo (art. 73, § 1º, da Lei nº 9.504/1997) invocados se aplicam apenas aos casos de conduta vedada, hipótese diversa da tratada nos autos.

Os agravantes não combateram o fundamento utilizado pela decisão agravada. Pelo contrário, limitaram-se a transcrever as razões do recurso anteriormente interposto, sem referência alguma aos fundamentos da decisão. Deve incidir, portanto, o Enunciado nº 26 da Súmula do TSE.

Ademais, a alegação de que apenas ocupantes de cargos públicos podem ser litisconsortes passivos necessários em AIJE é manifestamente despropositada. Tal argumentação poderia ser aventada nos casos em que se discute a prática de conduta vedada, pois a condição de agente público é elementar do ilícito. Todavia, não é esse o caso dos autos. Aqui, discute-se a suposta prática de captação ilícita de sufrágio, cuja aplicabilidade não se limita a agentes públicos.

Essa, inclusive, é a razão pela qual o julgado trazido pelos agravantes não pode ser aplicado ao caso dos autos. A AC nº 060094502, citada nas razões de agravamento, trata da prática de conduta vedada, ilícito diverso da discussão travada nos autos. Além disso, a ementa citada confirma a tese da decisão monocrática, segundo a qual a regra para as Eleições 2016 é a exigência da formação do litisconsórcio entre os beneficiários e os praticantes da conduta.

Portanto, as alegações do agravamento não se aplicam ao caso dos autos. Se os agravantes desejavam investigar eventual prática de conduta vedada, deveriam ter alegado o tema em sua petição inicial. No entanto, havendo se proposto a investigar a captação ilícita de sufrágio e o abuso do poder econômico, descabe aventar argumentos e precedentes que não têm relação com o ilícito imputado aos investigados.

Os agravantes afirmam, em seguida, que a exigência de formação do litisconsórcio não se aplica às hipóteses em que os beneficiários são apontados também como responsáveis indiretos pela conduta, como no caso de mandantes. Aduz, dessa forma, que não se poderia exigir prova cabal da responsabilidade para o ajuizamento da ação, desde que o beneficiário fosse “[...] apontado como responsável pelo ato” (fl. 290).

Ora, esse foi exatamente o entendimento adotado pela decisão agravada, conforme o seguinte excerto (fls. 278-279):

O acórdão regional encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, razão pela qual incide o Verbo Sumular nº 30 do TSE.

Os agravantes afirmam que os recorridos não foram apenas beneficiários dos atos abusivos, mas agiram na condição de mandantes dos ilícitos. Por essa razão, defendem a dispensabilidade da formação do litisconsórcio.

De fato, a jurisprudência desta Corte excepciona a exigência do litisconsórcio passivo necessário quando estiver demonstrado que o beneficiário da conduta é igualmente apontado como responsável pelo ato. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2016. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. AUSÊNCIA DE FORMAÇÃO DO LITISCONSÓRCIO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. ENUNCIADO 24/TSE. DESPROVIMENTO.

1. O agravante não infirmou objetivamente o fundamento da decisão agravada, de que incidiria ao caso o enunciado 30 da súmula desta Corte. Inviabilidade do agravamento interno, a teor do verbete 26 da referida súmula.



2. O Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo, por unanimidade, negou provimento a recurso eleitoral e manteve sentença que reconheceu a prática de abuso do poder econômico do então candidato ao cargo de vereador do Município de Ibatiba no pleito de 2016, imputando-se-lhe a sanção de inelegibilidade pelo prazo de oito anos, nos termos do art. 1º, I, j, da Lei Complementar 64/90.

3. Constatou do acórdão regional a premissa fática, imodificável em sede extraordinária, de que o recorrente não foi mero beneficiário do ato de outrem, mas efetivo responsável pela conduta que também foi imputada a outro candidato a vereador, cuja responsabilidade veio a ser apurada em feito diverso.

4. A revisão do entendimento da Corte Regional, para assentar que o ora agravante não foi responsável direto pela prática ilícita, demandaria o revolvimento do contexto fático-probatório, providência inviável em sede de recurso especial, a teor do enunciado 24 da súmula do Tribunal Superior Eleitoral.

5. A jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que não há obrigatoriedade [sic] de formação do litisconsórcio passivo quando o beneficiário da conduta vedada ou abusiva é igualmente apontado como responsável pelo ato. Precedentes: AgR-AI 693-54, rel. Min. Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, DJE de 27.3.2019; AgR-RO 1874-15, rel. Min. Rosa Weber, DJE de 2.8.2018.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR-REspe nº 321-18/ES, rel. Min. Sérgio Silveira Banhos, julgado em 8.8.2019, DJe de 3.9.2019)

Nem o acórdão regional nem a decisão monocrática agravada exigiram prova cabal da responsabilidade indireta dos investigados, como argumentam os agravantes. Pelo contrário, a decisão monocrática admite a dispensa do litisconsórcio, desde que os beneficiários sejam apontados como responsáveis pelo ato, conforme o precedente supracitado.

A exigência de formação de litisconsórcio passivo diz respeito à legitimidade, na condição de pertinência subjetiva da ação. O exame da legitimidade passiva *ad causam* deve ser feito com esteio na teoria da asserção, segundo a qual a pertinência subjetiva do réu é analisada de acordo com as asserções feitas pelo autor em sua petição inicial.

Dessa forma, quando se fala na necessidade de que os beneficiários sejam “apontados” como responsáveis pela conduta ilícita, na realidade, exige-se a indicação ou o apontamento de tal vínculo na petição inicial, pois é a partir de tais asserções que se examina a legitimidade *ad causam*.

O acórdão recorrido, por sua vez, afirmou expressamente que a petição inicial narra apenas um fato, que consiste na atuação de Liomar Borges dos Santos, deixando de trazer alegações que indiquem a responsabilidade dos investigados. Confira-se (fl. 216):

Na hipótese dos autos, a petição inicial narra um único fato afirmando que Liomar Borges dos Santos, candidato não eleito e ex-diretor da obra da Prefeitura Municipal de Canoas, compareceu à Rua da Barca, naquela cidade, um local em que residem cerca de 100 famílias de baixa renda, e realizou discurso com finalidade eleitoral em benefício dos candidatos à maioria recorridos, os quais não estavam presentes na ocasião.

Portanto, ainda que fosse possível alegar que Liomar Borges dos Santos teria agido a mando dos investigados, o acórdão recorrido afirma, de maneira clara, que essa relação nem sequer foi narrada na petição inicial. Concluir de forma diversa seria subverter o exame realizado pela instância ordinária.



Dessa maneira, assentado que a responsabilidade dos investigados não foi apontada na petição inicial, deve incidir o entendimento geral que exige a formação do litisconsórcio passivo entre beneficiário e autor do ilícito. O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência desta Corte, incidindo o Enunciado nº 30 da Súmula do TSE.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EXTRATO DA ATA

AgR-AI nº 0000375-23.2016.6.21.0171/RS. Relator: Ministro Og Fernandes. Agravantes: Coligação Por uma Canoas de Verdade e outro (Advogados: Mariana Steinmetz – OAB: 91425/RS e outros). Agravados: Jairo Jorge da Silva e outros (Advogados: Lúcia Liebling Kopittke – OAB: 14201/RS e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Composição: Ministra Rosa Weber (presidente), Ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Tarcisio Vieira de Carvalho Neto e Sérgio Banhos.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Renato Brill de Góes.

SESSÃO DE 16.4.2020.





TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

**AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 375-23.2016.6.21.0171 – CLASSE 6 –
CANOAS – RIO GRANDE DO SUL**

Relator: Ministro Og Fernandes

Agravantes: Coligação Por Uma Canoas de Verdade e outro

Advogados: Mariana Steinmetz e outros

Agravados: Jairo Jorge da Silva e outros

Advogados: Lúcia Liebling Kopittke e outros

DECISÃO

Eleições 2016. Agravo. AIJE. Abuso do poder político. Captação ilícita de sufrágio. Ausência de formação do litisconsórcio passivo necessário entre autor e beneficiário do ilícito. Acórdão em conformidade com a jurisprudência do TSE. Enunciado Sumular nº 30 do TSE. Agente meramente executor. Dispensa do litisconsórcio. Precedente inaplicável ao caso dos autos. Fatos destoantes da moldura fática do acórdão regional. Incidência do Enunciado nº 24 da Súmula do TSE. Negado seguimento ao agravo.

Luiz Carlos Ghiorzi e a Coligação Por Uma Canoas de Verdade ajuizaram Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE) contra Jairo Jorge da Silva, Mario Luis Cardoso, Lucia Elisabeth Colombo Silveira e Coligação Bloco do Orgulho Municipal, pela pretensa prática de abuso dos poderes político e econômico e captação ilícita de sufrágio nas eleições de 2016 em Canoas/RS.

A sentença reconheceu a decadência, tendo em vista a não formação do litisconsórcio passivo necessário no prazo legal de ajuizamento da ação. Segundo decidido, o candidato a vereador não eleito Liomar Borges dos

Santos deveria ter integrado o polo passivo, por ser o agente público acusado de praticar as infrações alegadas na inicial.

O Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul manteve a sentença, em acórdão assim ementado (fl. 213):

RECURSO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ABUSO DE PODER. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ELEIÇÕES 2016. AUSENTE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE OS BENEFICIÁRIOS E O AGENTE DA CONDUTA. ART. 73, § 12, DA LEI DAS ELEIÇÕES. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO.

Nas ações de investigação judicial eleitoral que apontem a prática de abuso de poder impõe-se o litisconsórcio passivo necessário entre o autor do ilícito e o beneficiário. No caso dos autos, ex-diretor de obras da Prefeitura, candidato não eleito, realizou discurso em via pública, com finalidade eleitoral, em benefício dos candidatos à majoritária. Indispensável ao processamento da ação a inclusão do autor do fato ilícito, seja ele agente público ou não. Providência que somente poderia ter ocorrido até a data da diplomação dos eleitos, conforme o prazo estabelecido no art. 73, § 2º, da Lei n. 9.504/97. Manutenção da sentença;

Provimento negado.

Luiz Carlos Ghiorzi e a Coligação Por Uma Canoas de Verdade interpuuseram recurso especial (fls. 224-229), com base no art. 276, inciso I, alínea a, do Código Eleitoral. Defenderam a desnecessidade do litisconsórcio passivo no caso em tela, pois teriam afirmado na inicial que os investigados foram os mandantes diretos da prática dos ilícitos. Dessa forma, em razão de sua participação indireta nos atos, não seria obrigatória a inclusão de Liomar Borges dos Santos como litisconsorte. Ademais, o autor dos atos não ostentava a condição de servidor público, o que tornaria desnecessária sua inclusão no polo passivo.

O apelo foi inadmitido pela Presidência da Corte regional (fls. 232-233v.).

Sobreveio o presente agravo (fls. 239-246), no qual os agravantes reiteram os argumentos do recurso especial. Reafirmam que Liomar Borges dos Santos praticou os ilícitos na condição de mandatário dos investigados, conforme narrado na inicial, razão pela qual seria necessário instruir o feito e afastar o julgamento antecipado.

Os agravados apresentaram contrarrazões às fls. 252-259.

A Procuradoria-Geral Eleitoral se pronunciou pelo parcial provimento do agravo e do recurso especial, com o retorno dos autos para o regular processamento da AIJE (fls. 269-273).

É o relatório. Passo a decidir.

O agravo é tempestivo. A decisão agravada foi publicada no *DJe* em 7.12.2018 (fl. 235), e o presente apelo foi interposto no dia 12.12.2018 (fl. 239), em petição subscrita por advogados devidamente constituídos nos autos.

No entanto, a irresignação não merece prosperar.

A jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral reconhece a existência de litisconsórcio passivo necessário entre o autor dos atos abusivos e os beneficiários da conduta, conforme anotado pelo acórdão regional. Nesse sentido:

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ABUSO DE PODER. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA. DECADÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DESPROVIMENTO.

1. Para as eleições de 2016, a jurisprudência desta Corte Superior se consolidou no sentido da imprescindibilidade de formação do litisconsórcio passivo necessário entre os autores das condutas sindicadas e os respectivos beneficiários nas ações de investigação judicial eleitoral que versam sobre o gênero abuso.

2. A deficiência na formação do litisconsórcio passivo necessário acarreta a pronúncia de nulidade processual e, uma vez ultrapassada a data limite para o ajuizamento da ação, a extinção do processo com resolução do mérito por decadência, nos precisos termos do art. 487, II, do Código de Processo Civil.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AI nº 175-12/PR, rel. Min. Tarcisio Vieira De Carvalho Neto, julgado em 11.6.2019, *DJe* de 6.8.2019)

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO. AIJE. PRETENSA PRÁTICA DE ABUSO DE PODER. IMPRESCINDIBILIDADE DE FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. EXTINÇÃO DO FEITO COM JULGAMENTO DO MÉRITO PELA CORTE REGIONAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 30 DO TSE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO COMBATIDA. MERA REPETIÇÃO DE ARGUMENTOS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Conforme assentado na decisão agravada, o TRE/SP decidiu com base na jurisprudência deste Tribunal Superior, consolidada no sentido de ser imprescindível a formação do litisconsórcio passivo necessário entre os autores das condutas ilícitas e os candidatos beneficiários nas ações que versam sobre abuso de poder e eventual cassação de registro e/ou diploma. Precedentes.

2. Não é possível alterar a conclusão da Corte regional quanto à efetiva participação dos candidatos a vereador sem o reexame dos fatos e provas.

3. As razões suscitadas na decisão agravada foram reiteradas nos mesmos termos e não houve a impugnação específica de um dos fundamentos, relacionado à incidência do Enunciado nº 24 da Súmula do TSE.

4. O princípio da dialeticidade recursal impõe à parte inconformada o ônus de evidenciar os motivos de fato e de direito capazes de afastar todos os fundamentos da decisão que pretende modificar, sob pena de vê-la mantida por seus próprios fundamentos. Precedente: AgR-AI nº 231-75/MG, rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.4.2016, DJe de 2.8.2016.

5. A decisão agravada deve ser mantida, ante a inexistência de argumentos aptos para modificá-la.

6. Agravo interno não provido.

(AI nº 670-23/SP, rel. Min. Og Fernandes, julgado em 4.6.2019, DJe de 9.8.2019)

De plano, verifica-se que a jurisprudência do TSE não exige a condição de servidor público do agente que pratica o ato abusivo, como afirmam os agravantes. Na realidade, o argumento e o dispositivo (art. 73, § 1º, da Lei nº 9.504/1997) invocados se aplicam apenas aos casos de conduta vedada, hipótese diversa da tratada nos autos.

O acórdão regional encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, razão pela qual incide o Verbete Sumular nº 30 do TSE.

Os agravantes afirmam que os recorridos não foram apenas beneficiários dos atos abusivos, mas agiram na condição de mandantes dos ilícitos. Por essa razão, defendem a dispensabilidade da formação do litisconsórcio.

De fato, a jurisprudência desta Corte excepciona a exigência do litisconsórcio passivo necessário quando estiver demonstrado que o beneficiário da conduta é igualmente apontado como responsável pelo ato. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2016. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. AUSÊNCIA DE FORMAÇÃO DO LITISCONSÓRCIO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. ENUNCIADO 24/TSE. DESPROVIMENTO.

1. O agravante não infirmou objetivamente o fundamento da decisão agravada, de que incidiria ao caso o enunciado 30 da súmula desta Corte. Inviabilidade do agravo interno, a teor do verbete 26 da referida súmula.

2. O Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo, por unanimidade, negou provimento a recurso eleitoral e manteve sentença que

reconheceu a prática de abuso do poder econômico do então candidato ao cargo de vereador do Município de Ibatiba no pleito de 2016, imputando-se-lhe a sanção de inelegibilidade pelo prazo de oito anos, nos termos do art. 1º, I, j, da Lei Complementar 64/90.

3. Constatou do acórdão regional a premissa fática, imodificável em sede extraordinária, de que o recorrente não foi mero beneficiário do ato de outrem, mas efetivo responsável pela conduta que também foi imputada a outro candidato a vereador, cuja responsabilidade veio a ser apurada em feito diverso.

4. A revisão do entendimento da Corte Regional, para assentar que o ora agravante não foi responsável direto pela prática ilícita, demandaria o revolvimento do contexto fático-probatório, providência inviável em sede de recurso especial, a teor do enunciado 24 da súmula do Tribunal Superior Eleitoral.

5. A jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que não há obrigatoriedade de formação do litisconsórcio passivo quando o beneficiário da conduta vedada ou abusiva é igualmente apontado como responsável pelo ato. Precedentes: AgR-AI 693-54, rel. Min. Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, DJE de 27.3.2019; AgR-RO 1874-15, rel. Min. Rosa Weber, DJE de 2.8.2018.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(REspe nº 321-18, rel. Min. Sérgio Silveira Banhos, julgado em 8.8.2019, DJe de 3.9.2019)

Todavia, este entendimento não pode ser aplicado ao caso dos autos. Os agravantes argumentam que os recorridos foram indicados como mandatários dos atos ilícitos, mas não foi esta compreensão acerca dos fatos que prevaleceu na análise do TRE/RS.

Segundo o acórdão recorrido, a exordial da AIJE teria indicado um fato único, consistente no discurso proferido por Liomar Borges dos Santos em benefício da candidatura dos recorridos. Portanto, não existe indicação fática alguma de que os recorridos tenham, de fato, a autoria intelectual da conduta. Confira-se (fl. 216):

Na hipótese dos autos, a petição inicial narra um único fato afirmando que Liomar Borges dos Santos, candidato não eleito e ex-diretor de obras da Prefeitura Municipal de Canoas, compareceu à Rua da Barca, naquela cidade, um local em que residem cerca de 100 famílias de baixa renda, e realizou discurso com finalidade eleitoral em benefício dos candidatos à majoritária recorridos, os quais não estavam presentes na ocasião.

A moldura fática trazida pelo acórdão não permite concluir que os recorridos foram indicados como mandantes do fato único narrado. Para tanto, seria necessário reanalisar os fatos e as provas trazidas aos autos, medida inviável em recurso de natureza especial, conforme o Enunciado nº 24 da Súmula do TSE.

Não se ignora que o voto vencido adotou posição diversa, afirmando que a responsabilidade pelos atos havia sido imputada diretamente aos recorridos. Ademais, o art. 941, § 3º, do Código de Processo Civil/2015, afirma que o voto vencido será considerado parte integrante do acórdão, inclusive para fins de prequestionamento. Todavia, essa compreensão não prevalece quanto a fatos apreciados de maneira diversa pelo voto vencedor, sob pena de subversão da técnica de julgamento colegiado. Portanto, deve ser considerada a valoração fática adotada pela maioria dos julgadores.

Ante o exposto, com base no art. 36, § 6º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, **nego seguimento** ao agravo.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 6 de fevereiro de 2020.


Ministro Og Fernandes
Relator



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 375-23.2016.6.21.0171

PROCEDÊNCIA: CANOAS - 134ª ZONA ELEITORAL

RECORRENTES: COLIGAÇÃO POR UMA CANOAS DE VERDADE (PMN / PTB / PSDC / PEN / PT DO B / REDE / SD / PRTB / PRP / PMDB / PR / PSC) e LUIZ CARLOS GHIORZZI BUSATO.

RECORRIDOS: JAIRO JORGE DA SILVA, MARIO LUIS CARDOSO, LUCIA ELISABETH COLOMBO SILVEIRA e COLIGAÇÃO BLOCO DO ORGULHO MUNICIPAL (PRB/PT/PDT/PP/PSB/PCDOB/PROS/PPS/PSD/PV/PTC/PTN/PHS)

RECURSO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ABUSO DE PODER. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ELEIÇÕES 2016. AUSENTE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE OS BENEFICIÁRIOS E O AGENTE DA CONDUTA. ART. 73, § 12, DA LEI DAS ELEIÇÕES. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO.

Nas ações de investigação judicial eleitoral que apontem a prática de abuso de poder impõe-se o litisconsórcio passivo necessário entre o autor do ilícito e o beneficiário. No caso dos autos, ex-diretor de obras da Prefeitura, candidato não eleito, realizou discurso em via pública, com finalidade eleitoral, em benefício dos candidatos à majoritária. Indispensável ao processamento da ação a inclusão do autor do ato ilícito, seja ele agente público ou não. Providência que somente poderia ter ocorrido até a data da diplomação dos eleitos, conforme o prazo estabelecido no art. 73, § 2º, da Lei n. 9.504/97. Manutenção da sentença.

Provimento negado.

A C Ó R D ã O

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por maioria, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, negar provimento ao recurso, vencidos os Des. Eleitorais Gerson Fischmann e Eduardo Augusto Dias Bainy.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.



Assinado eletronicamente conforme Lei 11.419/2006
Em: 09/10/2018 16:52
Por: Des. Eleitoral Silvio Ronaldo Santos de Moraes
Original em: <http://docs.tre-rs.jus.br>
Chave: 9da04c48253b877effa5e28114a332dc

TRE-RS



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Porto Alegre, 05 de outubro de 2018.

DES. ELEITORAL SILVIO RONALDO SANTOS DE MORAES,
Relator.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 375-23.2016.6.21.0171

PROCEDÊNCIA: CANOAS - 134ª ZONA ELEITORAL

RECORRENTES: COLIGAÇÃO POR UMA CANOAS DE VERDADE (PMN / PTB / PSDC / PEN / PT DO B / REDE / SD / PRTB / PRP / PMDB / PR / PSC) e LUIZ CARLOS GHIORZZI BUSATO.

RECORRIDOS: JAIRO JORGE DA SILVA, MARIO LUIS CARDOSO, LUCIA ELISABETH COLOMBO SILVEIRA e COLIGAÇÃO BLOCO DO ORGULHO MUNICIPAL (PRB/PT/PDT/PP/PSB/PCDOB/PROS/PPS/PSD/PV/PTC/PTN/PHS)

RELATOR: DES. ELEITORAL SILVIO RONALDO SANTOS DE MORAES
SESSÃO DE 17-08-2018

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela COLIGAÇÃO POR UMA CANOAS DE VERDADE e LUIZ CARLOS GHIORZZI BUSATO contra a decisão que reconheceu a decadência, devido a não formação de litisconsórcio passivo necessário no prazo legal, da Ação de Investigação Judicial Eleitoral ajuizada contra JAIRO JORGE DA SILVA, MARIO LUIS CARDOSO, LUCIA ELISABETH COLOMBO SILVEIRA e COLIGAÇÃO BLOCO DO ORGULHO MUNICIPAL, por alegada prática de abuso de poder político e econômico e captação ilícita de sufrágio.

A sentença recorrida considerou que o candidato a vereador não eleito LIOMAR BORGES DOS SANTOS deveria ter integrado o polo passivo da ação na qualidade de litisconsorte passivo necessário dos beneficiários, por ser o agente público acusado de praticar as infrações alegadas na inicial. Ponderou que a sua inclusão no feito somente poderia ter ocorrido até a data da diplomação dos eleitos, conforme prazo estabelecido no art. 73, § 12, da Lei das Eleições e que, dessa forma, operou-se a decadência para a propositura da ação, julgando extinto o feito sem resolução do mérito (fls. 166-170).

Em suas razões, os recorrentes invocam o art. 73, § 1º, da Lei das Eleições, sustentando que o candidato LIOMAR BORGES DOS SANTOS não exercia a função de agente público na época dos fatos, embora tenha agido a mando dos candidatos recorridos para realizar as infrações imputadas. Além disso, alegam que deveria o juízo *a quo* ter procedido à intimação para o acréscimo da parte no polo passivo da ação. Requerem a



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

reforma da sentença, com o processamento da ação (fls. 176-180).

A Procuradoria Regional Eleitoral manifestou-se pelo provimento do recurso (fls. 186-196).

Intimados (fl. 198), os recorridos não apresentaram contrarrazões (fl. 202), e a Procuradoria Regional Eleitoral reiterou o parecer ofertado nos autos (fl. 205).

VOTOS

Des. Eleitoral Silvio Ronaldo Santos de Moraes (relator):

O recurso é adequado, tempestivo e comporta conhecimento.

No mérito, a sentença não merece ser reformada.

É pacífica a jurisprudência no sentido da existência de litisconsórcio passivo necessário entre o candidato beneficiário e o responsável pela prática dos atos ilícitos nas ações de investigação judicial por prática de abuso de poder:

Nesse sentido, o precedente do colendo TSE, paradigma que inaugurou essa tese:

ELEIÇÕES 2012. PREFEITO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ABUSO DO PODER POLÍTICO E ECONÔMICO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. CANDIDATO BENEFICIADO. RESPONSÁVEL. AGENTE PÚBLICO. JURISPRUDÊNCIA. ALTERAÇÃO. SEGURANÇA JURÍDICA.

1. Até as Eleições de 2014, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral se firmou no sentido de não ser necessária a formação de litisconsórcio passivo necessário entre o candidato beneficiado e o responsável pela prática do abuso do poder político. Esse entendimento, a teor do que já decidido para as representações que versam sobre condutas vedadas, merece ser reformado para os pleitos seguintes.

2. A revisão da jurisprudência consolidada do Tribunal Superior Eleitoral deve ser prospectiva, não podendo atingir pleitos passados, por força do princípio da segurança jurídica e da incidência do art. 16 da Constituição Federal.

3. Firma-se o entendimento, a ser aplicado a partir das Eleições de 2016, no sentido da obrigatoriedade do litisconsórcio passivo nas ações de investigação judicial eleitoral que apontem a prática de abuso do poder político, as quais devem ser propostas contra os candidatos beneficiados



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

e também contra os agentes públicos envolvidos nos fatos ou nas omissões a serem apurados.

4. Tendo sido as provas dos autos devidamente analisadas pela Corte Regional, não há omissão ou contradição no acórdão recorrido, mas apenas decisão em sentido contrário à pretensão recursal. Violação ao art. 275 afastada.

5. A condenação por captação ilícita de sufrágio (Lei nº 9.504/97, art. 41-A) exige a demonstração da participação ou anuência do candidato, que não pode ser presumida. Recurso provido neste ponto.

6. O provimento do recurso especial para afastar a prática de captação ilícita de sufrágio não impede que os fatos sejam analisados sob o ângulo do abuso de poder, em face do benefício auferido, o qual ficou configurado na hipótese dos autos em razão do uso da máquina administrativa municipal, mediante a crescente concessão de gratificações no decorrer do ano eleitoral, com pedido de votos.

7. A sanção de inelegibilidade tem natureza personalíssima, razão pela qual incide somente perante quem efetivamente praticou a conduta. Recurso provido neste ponto para afastar a inelegibilidade imposta ao candidato beneficiado, sem prejuízo da manutenção da cassação do seu diploma. Ação cautelar e mandado de segurança julgados improcedentes, como consequência do julgamento do recurso especial.

(TSE - MS: 37082 JAMPRUCA - MG, Relator: João Otávio de Noronha, Redator para o Acórdão: Min. Henrique Neves da Silva, Data de Julgamento: 21.6.2016, Data de Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Volume -, Tomo 170, Data 02.9.2016, Páginas 73-74)

O entendimento foi firmado a partir do raciocínio de que, quando se acusa um agente público de utilizar a máquina pública de forma abusiva, o responsável por essa utilização tem de vir a juízo para se defender.

Os recorrentes defendem que somente poderia ser considerado como litisconsorte necessário eventual agente público, considerando-se os parâmetros estabelecidos no art. 73, § 1º, da Lei das Eleições, que dispõe sobre as condutas vedadas a agentes públicos em ano eleitoral, para o seu enquadramento:

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.

Todavia, esse não é o entendimento que se extrai da leitura do *leading case*.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Ocorre que o acórdão prolatado no MS n. 37082 não tratou de condutas vedadas a agentes públicos, e sim, da mesma matéria versada nos presentes autos: captação ilícita de sufrágio e abuso de poder.

Na decisão, o Relator, Min. João Otávio de Noronha, expressamente consignou que o entendimento pela necessidade de litisconsórcio passivo entre o candidato e **o autor da conduta** se dava em virtude do disposto no inc. XIV do art. 22 da Lei Complementar n. 64/90, o qual dispõe que “julgada procedente a representação (...) o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e **de quantos hajam contribuído para a prática do ato**, cominando-lhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes”.

De acordo com o TSE, “assim como nos §§ 4º e 8º do art. 73 é fixada sanção ao autor do ilícito que não o candidato (vindo este a ser o mero beneficiário), no inciso XIV do art. 22 essa distinção também ocorre, **estabelecendo-se sanção a quem comete o ilícito em benefício do postulante a cargo eletivo**”.

Desta feita, sobressai cristalina a conclusão de que não há exigência de que o litisconsorte seja um agente público, bastando, para atrair a sua legitimidade *ad causam*, que tenha sido o responsável pela prática do ato abusivo.

Tanto é assim que o Redator para o acórdão, Ministro Henrique Neves, em seu voto-vista, referiu que o raciocínio que estava sendo adotado era no sentido de que **o terceiro que pratica a infração deve ser obrigatoriamente incluído na lide**, em nada fazendo referência ao requisito de que exerça mandato, cargo, emprego ou função nos órgãos ou entidades da administração pública direta, indireta ou fundacional:

Em outras palavras, se a acusação formulada contra determinado candidato é no sentido de que ele foi beneficiado por omissão incorrida ou ato praticado por terceiro, e havendo - como há - consequências jurídicas previstas na legislação que podem atingir quem praticou o ato¹⁴, tal terceiro deve ser obrigatoriamente incluído na lide - independentemente do tipo de ação - para que possa se defender e, se for o caso, arcar com as consequências de eventual condenação (Aliás, a jurisprudência é no sentido de que “deve ser feita distinção entre o autor da conduta abusiva e o mero beneficiário dela, para fins de imposição das sanções previstas no inciso XIV do art. 22 da LC nº 64/90. Caso o candidato seja apenas beneficiário da conduta, sem participação direta ou indireta nos fatos, cabe eventualmente somente a cassação do registro ou do diploma, já que ele não contribuiu com o ato” - REspe nº 130-68, de minha relatoria, DJE de 4.9.2013).



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Assim, tal como o eminente relator, reconheço a necessidade de este Tribunal rever sua jurisprudência no que tange à necessidade de inclusão de quem pratica o abuso de poder no polo passivo das ações de investigação judicial eleitoral, pelas mesmas razões que impuseram a alteração do entendimento relativo às representações que tratam das condutas vedadas.

No recente julgamento do Recurso Especial Eleitoral n. 624-54, ocorrido em 11 de maio do corrente ano, o egrégio TSE reconheceu a necessidade de formação litisconsorcial porque os candidatos beneficiários não participaram do ato ilícito, como expressamente consignado na ementa do julgado:

RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2016. PREFEITO. VICE-PREFEITO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL (AIJE). ABUSO DE PODER ECONÔMICO. ART. 22 DA LC 64/90. DISTRIBUIÇÃO. BEBIDA.

1. Trata-se de recursos especiais interpostos por Amanda Lima de Oliveira Fetter e Lúcio José de Medeiros (vencedores do pleito majoritário de Sandovalina/SP nas Eleições 2016) contra acórdão proferido pelo TRE/SP, em Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE), em que se reformou sentença para cassar a chapa e declarar inelegível o candidato a vice-prefeito por abuso de poder econômico, consubstanciado na distribuição gratuita de 150 latas de cerveja após comício por terceiros.

[...].

PRELIMINAR. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUTORES. DISTRIBUIÇÃO. BEBIDA.

4. Em Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE), impõe-se litisconsórcio passivo necessário entre o autor do ilícito e o beneficiário (precedente). Entendimento que incide nos casos de abuso de poder econômico, político e de uso indevido dos meios de comunicação social, pois, a teor do art. 22, XIV, da LC 64/90, aplica-se a inelegibilidade também a quem praticou o ato.

5. A citação das três pessoas que distribuíram a bebida afigurava-se imprescindível, pois a conduta não fora praticada pelos candidatos, que nem sequer estavam presentes. [...]

(Recurso Especial Eleitoral n. 62454, Acórdão, Relator Min. Jorge Mussi, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Data 11.5.2018, Página 32)

Na hipótese dos autos, a petição inicial narra um único fato afirmando que Liomar Borges dos Santos, candidato não eleito e ex-diretor de obras da Prefeitura Municipal de Canoas, compareceu à Rua da Barca, naquela cidade, um local em que residem cerca de 100 famílias de baixa renda, e realizou discurso com finalidade eleitoral em benefício dos candidatos à majoritária recorridos, os quais não estavam presentes na ocasião.

Portanto, com base na jurisprudência firmada pelo Tribunal Superior



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Eleitoral, era indispensável ao processamento da ação a inclusão de Liomar Borges dos Santos na condição de parte, circunstância que deveria ter sido observada pelos recorrentes até o dia 19.12.2016, data da diplomação dos candidatos eleitos em Canoas, o que não ocorreu.

Anoto, outrossim, que não prospera a alegação de que a matéria não poderia ter sido decidida por falta de intimação para a correção do defeito processual, seja porque a alegação foi arguida em sede de preliminar pela defesa (fls. 34-43), da qual os ora recorrentes foram inclusive intimados e ofereceram réplica manifestando-se sobre a questão (fls. 137-141), seja porque, quando verificado o vício pelo julgador monocrático, já havia expirado o prazo legal para o ajuizamento da ação.

Ademais, no parecer do Ministério Público Eleitoral com a atribuição junto à origem, o *Parquet* informa que os fatos contidos na presente ação constam do objeto (mais amplo) da AIJE n. 382-15, proposta contra os ora representados e contra Liomar Borges dos Santos, feito que atualmente tramita perante o juízo *a quo* (fls. 144-146v.).

Assim, não merece reparos a sentença recorrida, devendo ser desprovido o recurso interposto diante da jurisprudência que fixa a exigência de litisconsórcio passivo necessário entre o candidato beneficiário e o praticante do ato ilícito, seja ele agente público ou não.

ANTE O EXPOSTO, VOTO pelo **desprovemento** do recurso.

(Após votar o relator negando provimento ao recurso, pediu vista o Des. Eleitoral Gerson Fischmann. Demais julgadores aguardam o voto-vista. Julgamento suspenso.)



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 375-23.2016.6.21.0171

PROCEDÊNCIA: CANOAS - 134ª ZONA ELEITORAL

RECORRENTES: COLIGAÇÃO POR UMA CANOAS DE VERDADE (PMN / PTB / PSDC / PEN / PT DO B / REDE / SD / PRTB / PRP / PMDB / PR / PSC) e LUIZ CARLOS GHIORZZI BUSATO.

RECORRIDOS: JAIRO JORGE DA SILVA, MARIO LUIS CARDOSO, LUCIA ELISABETH COLOMBO SILVEIRA e COLIGAÇÃO BLOCO DO ORGULHO MUNICIPAL (PRB/PT/PDT/PP/PSB/PCDOB/PROS/PPS/PSD/PV/PTC/PTN/PHS)

RELATOR: DES. ELEITORAL SILVIO RONALDO SANTOS DE MORAES
SESSÃO DE 05-10-2018

Des. Eleitoral Gerson Fischmann (voto-vista):

Senhor Presidente, eminentes colegas.

Trata-se de Ação de Investigação Judicial Eleitoral, **fundada em abuso de poder**, na qual se pretende a condenação dos representados nas penas do art. 22, inc. XIV, da LC n. 64/90. Narra a inicial que terceiro não representado, Liomar Borges dos Santos, compareceu a um local em que residem cerca de 100 famílias de baixa renda e realizou discurso eleitoral em benefício dos candidatos à majoritária.

O nobre relator, seguindo parecer ministerial, votou pela manutenção da sentença que reconheceu ter havido decadência da ação porque foi promovida sem a inclusão de Liomar Borges no polo passivo da demanda, na condição de litisconsorte passivo necessário, de acordo com a orientação jurisprudencial dominante.

Pedi vista dos autos, pois inúmeras questões me intrigavam: a caracterização do litisconsórcio passivo necessário; a extinção da ação com resolução de mérito (decadência) em razão de irregularidade de natureza processual; e a possibilidade de ser extinto o feito sem que a parte fosse instada a corrigir a falha, como é a determinação adotada pelo novo CPC.

O litisconsórcio passivo necessário caracteriza-se ou por uma imposição legal ou pela natureza unitária da relação jurídica material. Nesse sentido é a lição de Ovídio Baptista da Silva:

Devemos, portanto, conceituar o litisconsórcio necessário como aquele obrigatoriamente formado, seja porque alguma disposição de lei assim o imponha, seja porque a natureza da relação de direito material torne impossível o tratamento da situação litigiosa sem a presença de todos os interessados no processo, formando litisconsórcio, caso em que ele se torna indispensável (*Curso de Processo Civil*, vol 1, 7ªed., 2005, p. 247).



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Todavia, sem que haja previsão legal exigindo o litisconsórcio e sem que a solução do caso deva ser resolvida de forma idêntica para os representados – que recebem penas individualmente –, o egrégio Tribunal Superior Eleitoral passou a exigir a formação de litisconsórcio passivo necessário, nas ações fundadas em **condutas vedadas aos agentes públicos**, entre o agente público responsável pela ação ilícita e o candidato beneficiado por esse ato. Entendeu aquela egrégia Corte que, nesses casos, o agente público deveria integrar a lide, pois (a) estava sujeito a sanções legais, como multa, (b) somente ele poderia cumprir eventual ordem de suspensão das condutas vedadas, (c) apenas o responsável poderia defender a licitude do ato.

Transcrevo os trechos relevantes do precedente, RO n. 169677, julgado em 29.11.2011, de relatoria do Min. Arnaldo Versiani:

Duas, portanto, são as categorias de réus que devem necessariamente integrar o polo passivo da representação por conduta vedada: a do agente público responsável e a do beneficiário.

Penso que, ao dispor que estão sujeitos às sanções legais tanto os responsáveis pela conduta vedada, quanto os candidatos, partidos ou coligações beneficiados, a lei criou a obrigatoriedade de que ambas as categorias figurem na relação processual em litisconsórcio passivo necessário.

Sem a citação do agente público, inclusive, ficaria sem sentido a determinação, por exemplo, para que fosse suspensa a conduta vedada, se o responsável por essa conduta não integrar a relação processual.

Aliás, em se tratando de conduta vedada, não se consegue imaginar hipótese em que o agente público por ela responsável não seja citado para integrar a lide, pois ele, na verdade, é o principal representado, autor da ilicitude, sendo os demais, quais sejam, os candidatos, partidos ou coligações, beneficiários da conduta, mas não responsáveis por ela, salvo o caso, ainda por exemplo, de que o eventual candidato seja o próprio agente público responsável pela conduta vedada, o que não é a hipótese dos autos.

[...]

Nessas circunstâncias, afigura-se inadmissível a propositura da representação apenas contra os eventuais beneficiários, e não também contra o agente público responsável pela conduta vedada, porque sem a citação desse agente público não se pode nem mesmo julgar se a conduta era vedada, ou não, à falta de defesa apresentada pelo que seria o respectivo responsável.

Ademais, ficaria o beneficiário na estranha posição de ter que defender a conduta, ou sustentar não ser ela vedada, apesar de não ser o responsável pela sua prática.

Veja-se que o precedente se formou em razão de uma dualidade de



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

situações: de um lado o candidato, que é mero beneficiário e integra a lide unicamente porque irá sofrer os efeitos da decisão; e, de outro, o agente público responsável pelo ato ilícito que favoreceu o candidato.

O próprio relator tem o cuidado de destacar que a exigência de litisconsórcio é ressalvada no caso em “**que o eventual candidato seja o próprio agente público responsável pela conduta vedada, o que não é a hipótese dos autos**”.

Nas eleições de 2016, o egrégio Tribunal Superior Eleitoral estendeu a exigência de litisconsórcio passivo necessário para as ações fundadas em abuso de poder político, extraindo-se da ementa do precedente a seguinte passagem:

ELEIÇÕES 2012. PREFEITO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ABUSO DO PODER POLÍTICO E ECONÔMICO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. CANDIDATO BENEFICIADO. RESPONSÁVEL. AGENTE PÚBLICO JURISPRUDÊNCIA. ALTERAÇÃO. SEGURANÇA JURÍDICA.

[...]

Firma-se o entendimento, a ser aplicado a partir das Eleições de 2016, no sentido da obrigatoriedade do litisconsórcio passivo nas ações de investigação judicial eleitoral que apontem a prática de abuso do poder político, as quais devem ser propostas contra os **candidatos beneficiados e também contra os agentes públicos envolvidos nos fatos ou nas omissões a serem apurados**.

[...]

(REspe 843-56/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 2.9.2016.)

Embora reconheça que o responsável pelo ato abusivo pode sofrer a sanção de inelegibilidade prevista no art. 22, inc. XIV, da Lei Complementar n. 64/90 para justificar sua inclusão na lide, este precedente também é formado **a partir de uma situação fática na qual o candidato beneficiado não participou da conduta ilícita**, como destaca o Ministro João Otávio de Noronha em seu voto:

Conforme relatado, a procedência dos pedidos na presente **ação de investigação judicial eleitoral** teve como fundamento a suposta concessão de gratificações a inúmeros servidores públicos municipais em troca de votos mediante **atuação direta do secretário de fazenda de Jampruca/MG (sem participação, portanto, do recorrente)**, motivo pelo qual se aduziu que o efetivo autor da conduta deveria ter sido citado para integrar a lide na qualidade de litisconsorte passivo necessário. (grifos no original)

Também o voto do redator para o acórdão, Ministro Henrique Neves,



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

destacou que apenas se cogita de litisconsórcio necessário quando o candidato é mero beneficiário de ato praticado de responsabilidade de terceiro:

É evidente que a não inclusão de quem foi responsável pela prática de determinado ato no polo passivo da demanda caracteriza situação que dificulta a defesa daqueles que são apontados apenas como beneficiários. Por óbvio, o agente que praticou o ato tem maiores condições não apenas de defender a sua legalidade, mas principalmente de demonstrar as circunstâncias em que os fatos ocorreram, trazendo, inclusive, eventuais justificativas.

Nesse aspecto, para a correta aplicação do direito, é necessário privilegiar a verdade material, sem se descuidar do devido processo legal e da ampla defesa, com todos os recursos que lhe são inerentes.

Em outras palavras, se a acusação formulada contra determinado candidato é no sentido de que ele foi beneficiado por omissão incorrida ou ato praticado por terceiro, e havendo - como há - consequências jurídicas previstas na legislação que podem atingir quem praticou o ato, tal terceiro deve ser obrigatoriamente incluído na lide - independentemente do tipo de ação - para que possa se defender e, se for o caso, arcar com as consequências de eventual condenação.

Fica claro, pela passagem acima transcrita, que o Ministro Henrique Neves se refere à situação na qual o candidato integra a representação unicamente na condição de beneficiado, sem vínculo de responsabilidade com o ato ilícito, tanto que sua preocupação é com a verdade material e a ampla defesa, a serem obtidas com a presença nos autos de quem praticou o ato.

Temos então a formação de uma jurisprudência que impõe o litisconsórcio passivo necessário não com fundamento na unitariedade da relação de direito material, nem por estipulação legal, contrariando a sistemática do litisconsórcio adotada pela doutrina e jurisprudência consagradas. Aqui o litisconsórcio, em face dessa construção jurisprudencial, está sendo exigido pela facilitação da prova ou pela mera possibilidade de sancionar o terceiro – visto que é possível, em tese, aplicar-lhe somente a inelegibilidade –, sem que tal penalidade deva ser destinada obrigatoriamente aos dois representados. Não se vê, com o devido respeito, nada que justifique a necessidade do litisconsórcio. Imperioso reconhecer, portanto, que se trata de uma exceção e, como tal, deve ser compreendida restritivamente.

Some-se a isso o fato de que tal jurisprudência se formou a partir da análise de casos nos quais o candidato era apontado como mero beneficiário, sem responsabilidade sobre as condutas ilícitas ou abusivas, circunstância fática que precisa ser observada na



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

aplicação do precedente como fonte do direito, como se extrai do art. 926, § 2º, do CPC, segundo o qual, “Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação”.

O egrégio Tribunal Superior Eleitoral distingue as hipóteses nas quais o candidato é mero beneficiário, daquelas em que atua com responsabilidade sobre a conduta praticada juntamente com os demais agentes. É o que se extrai das passagens a seguir transcritas de decisões monocráticas proferidas pelos Ministros Luiz Fux e Rosa Weber:

“Ainda que o recorrente alegue que haja outros agentes públicos envolvidos, não é necessário que toda a cadeia de autores seja chamada para compor a lide, notadamente porque o recorrido figurava como autoridade máxima do Poder Executivo local. Nesse diapasão, os precedentes invocados não se amoldam ao caso concreto, porquanto se referem à representação proposta contra beneficiário do ato, sem a citação do agente público responsável pela prática da conduta vedada”. (RESPE - Recurso Especial Eleitoral nº 47762, Decisão monocrática de 11/2/2016, Relator(a): Min. Luiz Fux, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico - 06/04/2016 - Página 11-15)

“há que se distinguir as situações em que o agente público que executa a conduta vedada atua com independência em relação ao candidato beneficiário, fazendo-se obrigatória a formação do litisconsórcio, e aquelas em que ele atua como simples mandatário, nas quais o litisconsórcio não é indispensável à validade do processo’ (AgR-REspe nº 311-08/PR, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJe de 16.9.2014).” (RESPE - Recurso Especial Eleitoral nº 53121, Decisão monocrática de 1/2/2018, Relator(a): Min. Rosa Maria Weber Candioti da Rosa, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico - 22/02/2018 - Página 94-96)

Na hipótese dos autos, a petição inicial atribui responsabilidade aos gestores públicos que integram o polo passivo da ação, afirmando expressamente que o terceiro, Liomar Borges dos Santos, **agiu a mando do representado**. Reproduzo trechos da peça processual:

Pois, agora, os representados protagonizaram, juntamente com um de seus mais dedicados apoiadores, um episódio que demonstra, com muita clareza, até que ponto vai a vontade de influenciar os eleitores e desequilibrar o pleito, em detrimento dos demais candidatos.

Sem nenhum prurido ético, o Sr. LIOMAR BORGES, que foi candidato a vereador na coligação dos representados, compareceu ao local conhecido com Rua da Barca, onde vivem cerca de 100 famílias em precárias condições, e ali realizou um dos mais sórdidos discursos com finalidade eleitoral que alguém poderia proferir.

[...]



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

De outro lado, resta evidenciado, não só o pleno conhecimento dos fatos, por parte do prefeito JAIRO JORGE, como também é o responsável pela atuação de LIOMAR BORGES, junto àquela comunidade. Igualmente, não há dúvida de que a candidata BETH COLOMBO tem ciência do ocorrido, de vez que é pública e notória a sua parceria com o prefeito em todos os atos de propaganda, desde o início da campanha eleitoral, é sabido de toda a sociedade canoense o estreito vínculo existente entre os dois.

[...]

Ora, diante do anunciado temor de BETH, nada mais óbvio que ela tem conhecimento da tentativa de atrair os moradores para sua candidatura, e que isto seja encaminhado através do prefeito e de seu emissário. (Sem grifos no original.)

A tese de que Liomar agiu a mando dos representados é novamente defendida na réplica:

Sendo assim, incabível a discussão de passar a integrar o polo passivo desta ação o Sr. LIOMAR BORGES, que agiu em nome do Prefeito e com a intenção clara de beneficiar os candidatos à eleição majoritária.

[...]

As referências ao processo 008/1.16.00010435-0 em nada aproveitam à tese da defesa, pois apenas comprovam que o Prefeito detinha, em suas mãos, todo o poder para fazer cumprir a decisão judicial, o que se ajusta às palavras de LIOMAR BORGES, quando alertou os moradores que seguraria a ordem judicial de retirada do local, caso colocassem as placas de propaganda BETH COLOMBO, conforme gravação dos autos.

Assim também na peça recursal:

O Sr. LIOMAR BORGES simplesmente age a mando dos ora representados, conforme declarações do mesmo, em uma atitude que pode se dizer de “capanga”.

Vê-se claramente que a ação atribui responsabilidade pelo fato abusivo aos representados, diferentemente do que ocorreu nos precedentes acima citados, que cunharam a exigência de litisconsórcio passivo necessário.

A conclusão a respeito da efetiva responsabilidade dos representados pelo fato abusivo narrado na inicial somente será possível após a realização da instrução do feito, com a oitiva das testemunhas arroladas pelos autores e a produção das demais provas cabíveis, as quais poderão corroborar ou não os fatos tal como alegados na inicial, sendo certo que o ônus da prova sobre a responsabilidade dos representados recai sobre os autores da ação, pois constitutivo de seu direito, nos termos do art. 373, inc. I, do CPC.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

A extinção precoce da ação com base na evidência de que o fato foi de inteira responsabilidade do terceiro somente porque os representados não estavam presentes no momento do ato, **quando a inicial afirma expressamente que ele agiu por determinação destes**, sem viabilizar a produção de provas pelo autor, nega-lhe o direito fundamental de ação assegurado no art. 5º, inc. XXXV, da CF, e ainda fere o princípio da ampla defesa consagrado no art. 5º, inc. LV, direitos fundamentais que se constituem na coluna vertebral da Carta Cidadã de 1988.

Assim, considerando que a inicial imputa aos representados a responsabilidade pelo ato, entendo ser indevida a extinção da ação por ausência da formação de litisconsórcio passivo necessário, uma vez que, para se concluir pela indispensabilidade do litisconsórcio, na espécie, é necessário, antes, oportunizar à parte que faça a prova quanto aos pressupostos em que se funda a construção jurisprudencial, conforme acima já examinado.

Estou encaminhando o voto, portanto, no sentido de desconstituir a sentença, retornando a causa ao primeiro grau para a devida instrução e apuração dos fatos narrados na petição inicial.

Nesse mesmo sentido, aliás, já se manifestou este Tribunal em caso análogo, como se extrai da seguinte ementa:

RECURSO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ABUSO DE PODER ECONÔMICO E POLÍTICO. PEDIDO DE CASSAÇÃO DE DIPLOMA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. CANDIDATO BENEFICIÁRIO RESPONSÁVEL PELA CONDUTA ILÍCITA.

Nas ações por abuso de poder econômico ou político é obrigatória a formação de litisconsórcio passivo necessário entre o agente público e o candidato beneficiário quando este não for responsável pelo ato ilícito. Nas situações em que o beneficiário é o próprio responsável pela conduta é desnecessária a inclusão na demanda de todos os demais agentes que participaram da conduta.

Representado prefeito, a quem é imputada a responsabilidade pelas condutas ilícitas praticadas no âmbito da prefeitura. Desnecessária a citação dos demais agentes públicos eventualmente envolvidos no fato para integrarem a ação.

Reforma da decisão de extinção, com retorno dos autos à origem para regular processamento do feito.

Provimento do recurso.

(RE 36-98, Rel. Des. Eleitoral Miguel Antônio Silveira Ramos.)



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Dessa forma, sem comprometer-me com o acerto da jurisprudência formada acerca do tema, pois muitas questões ainda me causam inquietação – e sobre elas ainda pretendo debruçar-me com mais vagar –, entendo que, no caso concreto, e diante dos precedentes citados, não se pode, aprioristicamente, dizer que se está diante de litisconsórcio passivo necessário, pois a inicial imputa responsabilidade aos representados pelo ato abusivo, por sua ciência e autorização. Provada essa alegação, não vejo, antecipo, a configuração da necessidade da modalidade litisconsorcial criada a partir de precedentes.

DIANTE DO EXPOSTO, pedindo redobradas vênias ao ilustre relator, voto pelo provimento do recurso, a fim de determinar o retorno dos autos à origem para sua regular instrução.

Desa. Eleitoral Marilene Bonzanini:

Acompanho o relator.

Des. Eleitoral Luciano André Losekann:

Sr. Presidente, voto com o relator.

Des. Eleitoral Eduardo Augusto Dias Bainy:

Com a vênia do relator, acompanho a divergência.

Des. Eleitoral João Batista Pinto Silveira:

Acompanho o relator.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

EXTRATO DA ATA

RECURSO ELEITORAL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - ABUSO - DE PODER POLÍTICO / AUTORIDADE - DE PODER ECONÔMICO - CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO - AUSÊNCIA DE LITISCONSORTE NECESSÁRIO - EXPIRAÇÃO DO PRAZO LEGAL - EXTINTO

Número único: CNJ 375-23.2016.6.21.0171

Recorrente(s): COLIGAÇÃO POR UMA CANOAS DE VERDADE (PMN / PTB / PSDC / PEN / PT do B / REDE / SD / PRTB / PRP / PMDB / PR / PSC) e LUIZ CARLOS GHIORZZI BUSATO (Adv(s) Mariana Steinmetz, Mariluz Costa, Milton Cava Corrêa e Paulo Renato Gomes Moraes)

Recorrido(s): COLIGAÇÃO BLOCO DO ORGULHO MUNICIPAL (PRB / PT / PDT / PP / PSB / PC do B / PROS / PPS / PSD / PV / PTC / PTN / PHS) (Adv(s) Lúcia Liebling Kopittke e Marcelo da Silva), JAIRO JORGE DA SILVA, MARIO LUIS CARDOSO e LUCIA ELISABETH COLOMBO SILVEIRA (Adv(s) Lúcia Liebling Kopittke)

DECISÃO

Por maioria, negaram provimento ao recurso. Vencidos os Des. Eleitorais Gerson Fischmann e Eduardo Augusto Dias Bainy.

Des. Eleitoral Jorge Luís
Dall'Agnol
Presidente da Sessão

Des. Eleitoral Silvio Ronaldo
Santos de Moraes
Relator

Composição: Desembargadores Jorge Luís Dall'Agnol, presidente, Marilene Bonzanini, Luciano André Losekann, Silvio Ronaldo Santos de Moraes, Eduardo Augusto Dias Bainy, João Batista Pinto Silveira, Gerson Fischmann e o Procurador Regional Eleitoral, Luiz Carlos Weber.