



Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro
Secretaria Judiciária - Coordenadoria de Gestão da Informação
Escola Judiciária Eleitoral

REVISTA DE JURISPRUDÊNCIA

n.2
Setembro 2011
Rio de Janeiro

Revista de Jurisprudência	Rio de Janeiro	n. 2	p. 1-560	set. 2011
---------------------------	----------------	------	----------	-----------

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO



Organização

Comissão de Jurisprudência
Ana Tereza Basílio
Helonice Curi Carvalho Moreira
Zeila Zoghaib Tanure
Elizabete de Albuquerque Oliveira Ciruffo
Mônica de Azevedo Araújo
Vilma Fontinelle Kilins Gehrt
Daisy Angelina Abtibol

Seleção de Acórdãos

Seção de Jurisprudência e Legislação

Editoração

Seção de Biblioteca e Editoração

Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro
Av. Presidente Wilson, 194/198, 2º andar - Castelo
20030-021 - Rio de Janeiro - RJ
Telefone: (0xx21) 3513-8220

B823r

Brasil. Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro(RJ)
Revista de Jurisprudência. – N.2 (set. 2011). – Rio
de Janeiro: SJD/COGIN/, 2011.

560 p.

1- Direito Eleitoral – Periódico. 2- Direito Eleitoral
– Jurisprudência. I- Tribunal Regional Eleitoral do Rio de
Janeiro.

CDU 342.8(815.3)(05)

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO

Presidente

Desembargador Luiz Szveiter

Vice-Presidente

Desembargador Sergio Lucio de Oliveira e Cruz

Corregedor Regional Eleitoral

Juiz Antonio Augusto de Toledo Gaspar

Membros Efetivos

Desembargador Federal Sergio Schwaitzer

Juiz Luiz Roberto Ayoub

Juiz Leonardo Antonelli

Procuradora Regional Eleitoral

Dra. Mônica Campos de Ré

Membros Substitutos

Desembargador Ademir Paulo Pimentel

Desembargador Antonio Jayme Boente

Desembargador Federal Abel Fernandes Gomes

Juiz Carlos Eduardo Carvalho de Figueiredo

Juiz Gilberto Clovis Farias Matos

Juíza Ana Tereza Basílio

Procurador Regional Eleitoral Substituto

Dr. Nivio de Freitas Silva Filho

SUMÁRIO

Apresentação	5
Doutrina	6
Centros assistencialistas, abuso de poder econômico e Democracia: o necessário enfoque ...	7
Fidelidade partidária. Fiel a quê?	13
Inelegibilidade, registro de candidatura e Lei Complementar 135: temas relevantes	16
Jurisprudência	26
Pareceres	541
Súmulas	557
Índice	559

APRESENTAÇÃO

A jurisprudência, parte dinâmica do Direito, constitui a expressão da interpretação dada pelos Juízes e Tribunais às normas jurídicas. No âmbito do Direito Eleitoral, os precedentes dos Tribunais revelam-se ainda mais relevantes, já que, nesta Justiça Especializada, a legislação é esparsa e temporária e, nesse contexto, os precedentes judiciais se apresentam como valioso instrumento, do qual lançam mão todos os operadores do Direito, atuantes na área.

O Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro criou, por meio da Resolução TRE/RJ nº 448/97, alterada pela Resolução TRE/RJ nº 671/07, sua Revista de Jurisprudência, posteriormente regulamentada pela Resolução TRE/RJ nº 772/11, a fim de reunir, em uma edição anual, os mais relevantes julgados, em matéria eleitoral no último ano.

Coube à nova Comissão de Jurisprudência, também designada na Resolução TRE/RJ nº 772/11, e à Escola Judiciária Eleitoral, a responsabilidade pela edição da Revista de Jurisprudência deste Tribunal, que constituirá importante instrumento de consulta, acesso e informação ao que há de mais recente sobre os principais temas de Direito Eleitoral.

É com este espírito que o Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro apresenta sua Revista de Jurisprudência – 2011, disponibilizando a toda a comunidade jurídica do Estado variados artigos doutrinários, súmulas, pareceres, jurisprudência atualizada da Corte.



DESEMBARGADOR LUIZ ZVEITER
Presidente do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

Doutrina

Centros assistencialistas, abuso de poder econômico e Democracia: o necessário enfoque

Silvana Batini¹

Assim, quando derdes esmola, não trombeteis, como fazem os hipócritas nas sinagogas e nas ruas, para serem louvados pelos homens. Digo-vos, em verdade, que eles já receberam sua recompensa. - *Quando derdes esmola, não saiba a vossa mão esquerda o que faz a vossa mão direita*; - a fim de que a esmola fique em segredo... - (S. MATEUS, cap. VI, vv. 1 a 4)

O assistencialismo político, em suas diversas vertentes, vem se mostrando como marca insistente nas práticas eleitoreiras, ao longo da história do Brasil. No Estado do Rio de Janeiro, a partir da década de 90 do século XX, a iniciativa assumiu contornos muito precisos na forma dos chamados centros sociais, mantidos por políticos e candidatos em geral, desafiando uma visão crítica dos operadores do direito eleitoral.

O desafio de se enquadrar esta modalidade de captação de votos como abusiva e ilegal esteve no centro das atenções do Ministério Público Eleitoral do Rio de Janeiro nas eleições de 2010, culminando na propositura de diversas ações de investigação eleitoral por abuso de poder econômico e captação ilícita de sufrágio.

Já de algum tempo que a comunidade jurídica vem se ocupando do tema das instituições pretensamente filantrópicas, vinculadas a políticos. A proliferação de tais práticas acaba por conduzir, inexoravelmente, a toda a gama de ilícitos eleitorais, desde a propaganda irregular, captação ilícita de sufrágio, captação e emprego indevidos de recursos de campanha, condutas vedadas e abuso de poder econômico.

De fato, o fenômeno do assistencialismo político é observado e

¹ Silvana Batini César Góes. Procuradora Regional da República - Atuou como Procuradora Regional Eleitoral de 2008 a 2010 - Mestre em Direito Público pela PUC Rio - Doutora em Direito Constitucional pela PUC Rio

estudado por diversos ângulos das ciências sociais, como prática arraigada na cultura política do país, com características peculiares a cada região. Traço comum a todas as iniciativas, respeitadas as diferenças no *modus operandi*, são a exploração da miséria, a construção da liderança política em torno da suposta generosidade e benevolência, o cultivo da dependência e da subserviência, e os efeitos deletérios do atraso e da manutenção dos estados de carência.

No estado do Rio de Janeiro o assistencialismo político assumiu contornos específicos na proliferação dos chamados centros sociais. Trata-se de estruturas físicas localizadas em comunidades pobres, mantidas ou geridas por políticos com ou sem mandato, onde são prestados serviços de natureza diversa, desde cursos profissionalizantes básicos, como manicure e corte de cabelo, até atividades de lazer, incluindo a terceira idade, passando com frequência pela oferta de serviços na área de saúde. Há centro sociais, como no presente caso, que, além de possuírem uma estrutura muito bem aparelhada, com gabinetes odontológicos e consultórios médicos, oferecem ambulâncias para o transporte de pacientes. Na maioria deles, há grande quantidade de remédios que já foram e que ainda seriam distribuídos à população.

Em geral, por se tratar de estruturas sem forma definida (a maioria não tem CNPJ ou qualquer inserção formal) não sofrem nenhuma espécie de fiscalização, seja nas iniciativas na área de educação, seja naquelas voltadas à área de saúde.

Também no âmbito eleitoral, apesar de umbilicalmente ligadas à vida política de seus mantenedores, e de serem a grande fonte de seus votos, sempre passaram ao largo do controle da justiça eleitoral. Pior. A atividade nitidamente eleitoreira, travestida de projeto social, sempre se prestou a subtrair da justiça eleitoral a análise dos verdadeiros custos que uma campanha eleitoral que se vale deste expediente tem. Os custos financeiros dos centros sociais mantidos por políticos jamais integram as prestações de contas destes candidatos, fortes na suposta independência das esferas.

A alegada independência entre campanha eleitoral e projeto assistencial desenvolvido por político não se sustenta. O político que constrói sua base eleitoral sobre o assistencialismo precisa começar a ser fiscalizado pela justiça eleitoral tomando-se em conta esta plataforma. Sob pena de se patrocinar o abuso, alijando-se da vida política todos os demais que não tenham condições ou não queiram compactuar com a prática anacrônica.

Refletir sobre os contornos jurídico-eleitorais dos chamados centros sociais pressupõe responder a perguntas básicas: a) filantropia e política são ideias compatíveis ? b) a manutenção de centros sociais por parte de políticos e mandatários é sempre legítima? É útil? c) a manutenção destes centros sociais em ano eleitoral é lícita? d) a manutenção de centros sociais vinculados a candidatos configura abuso de poder econômico apto a desequilibrar os pleitos?

A primeira pergunta foi respondida de forma categórica pelo Ministro Ayres Brito no julgamento do Recurso contra Expedição de Diploma nº 665/RS²

“Também acompanho o relator, mas não posso deixar de mencionar que fica muito difícil fazer filantropia e ser candidato a cargo político-eletivo. A linha divisória entre a assistência social - que é legítima - e o assistencialismo político - que é ilegítimo - fica muito tênue. A solidariedade é um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil. Está no inciso I do art. 3º da Constituição Federal. Então, em princípio, atuar no campo da assistência social - que, por definição, significa socorrer os necessitados, os mais carentes economicamente - é comportamento digno de elogio. Mas, quando o mantenedor de instituição de assistência social é militante político, é candidato contumaz, causa-me espécie” . (g.n.)

Sem muito esforço é possível concluir sobre as consequências negativas para o cenário político que trazem estas práticas assistencialistas, o que se faz de forma até intuitiva. Não se pode negar que a prática sedimentada em nosso país e, particularmente em nosso estado, de políticos que mantêm prestação de serviços diversos nos seus redutos eleitorais é altamente lucrativa, do ponto de vista eleitoreiro.

O retorno na forma de votos e fidelidade política dos chamados centros sociais pode ser facilmente aferido a partir da análise dos mapas eleitorais, sendo nítida a concentração de votos em favor dos instituidores destes centros, nas localidades onde funcionam. A pretensa “liberalidade” destes políticos alcança, via de regra, uma população absolutamente carente de serviços básicos por parte do estado e, diante da perspectiva de se ver atendida, ainda que precariamente, prefere o elogio da prática à crítica elementar que dela deveria decorrer.

A maioria dos serviços oferecidos nos centros sociais integra o rol

²Íntegra do Acórdão transcrita no Informativo de Jurisprudência do TSE nº 11/2009, DJ de 01.04.2009

de ofertas que deveriam constar das políticas públicas: assistência à saúde, cursos profissionalizantes, opções de lazer, práticas de integração da terceira idade, entre outros. A omissão do estado cria demandas urgentes e o eleitor, beneficiário circunstancial do centro, perde a perspectiva de que, do ponto de vista republicano, estes bens não deveriam ser oferecidos na forma de caridade do político, mas sim fazer parte das políticas públicas a serem buscadas e implantadas por estes políticos.

O fenômeno acaba por provocar algumas consequências graves. De um lado, a dispendiosa manutenção destes centros cria grave distorção na apresentação dos candidatos, na medida em que privilegia o poder econômico, o que, por si só traz prejuízo à isonomia do pleito. Mas não é só: a vinculação entre voto e “liberalidade” ou “generosidade” do político, em estratégias puramente assistencialistas, cria estados mentais no eleitorado que passa a acreditar, como de fato acontece, que os benefícios prestados naqueles centros não são direitos seus, mas fruto de caridade e benevolência de alguns.

O esvaziamento da noção de direitos, alguns de natureza fundamental, aliado à exploração da miséria e das carências da população alimentam um círculo vicioso perverso que aprofunda a desigualdade e fere o princípio democrático, já que interfere com o senso da cidadania. O eleitor beneficiado com a graciosidade do político se sente devedor deste, sem atentar para a armadilha perversa que este sistema cria.

É que diante das omissões do poder público, o político que mantém centros sociais se apresenta como salvador e protetor, mas *o faz em nome próprio*.

Se a exploração eleitoreira das carências da população é rentável, qual será o interesse do político, uma vez alçado ao poder, em lutar para reverter o quadro de carência, se a manutenção deste quadro de necessidade é fundamental para a construção de seu curral eleitoral?

Miséria e pobreza passam a ser dividendos políticos, e como tal, deverão ser mantidas. Está gerado o paradoxo.

São diversos os dispositivos legais que enfrentam a questão do assistencialismo político, e da leitura integrada destes dispositivos, é nítido o caráter ilícito da prática.

Neste sentido, veja-se o artigo 24 da Lei 9504/97:

Art. 24. É vedado, a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de:

(...)

V - entidade de utilidade pública;

(...)

VIII - entidades beneficentes e religiosas; (Incluído pela Lei nº 11.300, de 2006)
(grifo nosso)

O artigo 25 da mesma Lei, também dispõe:

Art 25. O partido que descumprir as normas referentes à arrecadação e aplicação de recursos fixadas nesta Lei perderá o direito ao recebimento da quota do Fundo Partidário do ano seguinte, **sem prejuízo de responderem os candidatos beneficiados por abuso do poder econômico.** (grifo nosso)

As estruturas da matriz e das unidades/sedes (prédio, materiais e funcionários) são regularmente utilizadas para fomentar a campanha política do instituidor, caracterizando-se como doação de bens e serviços estimáveis em dinheiro, o que configura o abuso apontado na lei.

Por outro lado, o artigo 23, § 5º da lei 9504/97, assim prevê: “Ficam vedadas quaisquer doações em dinheiro, bem como de troféus, prêmios, ajudas de qualquer espécie feitas por candidato, entre o registro e a eleição, a pessoas físicas ou jurídicas”.

Ao contrário do que possa indicar a apressada leitura deste dispositivo, a proibição de distribuição gratuita de bens não se restringe ao período eleitoral no sentido estrito (entre o registro e a eleição). Desde que a prática assistencialista se veja vinculada à pretensão eleitoral, e esta se viabiliza pelo registro, é possível caracterizar-se o abuso.

O mesmo sentido deflui das proibições o inserta no § 11º do art. 73 da Lei 9504/97, a saber: “Nos anos eleitorais, os programas sociais de que trata o § 10 não poderão ser executados por entidade nominalmente vinculada a candidato ou por esse mantida.”

O dispositivo faz referência a programas sociais mencionados no

parágrafo anterior. Este por sua vez, define os programas sociais que estão vedados, e define o período em que estão vedados. Está proibida a execução de programas sociais que impliquem a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios, durante todo o ano em que se realizar eleição.

Não se diga que a proibição dos programas sociais se restringe à administração pública. A lei não faz esta restrição. Nem mesmo a topologia do dispositivo vincula a proibição à atividade dos agentes públicos. Ainda que originariamente o dispositivo se destinasse a coibir exclusivamente atos abusivos dos agentes públicos, as sucessivas alterações na legislação descaracterizaram este rigor formal. Tanto é que há no capítulo referido da lei, dispositivos notoriamente destinados a quem não é servidor público, como é o caso do § 11. De toda sorte, uma leitura sistemática que prestigie a teleologia da lei, alcançará o desiderato ora proposto.

Por outro lado, a Lei Complementar nº 64/90 visa assegurar a legitimidade e a legalidade de condições aos postulantes, determinando sanção severa da violação aos dispositivos e imputando a pena de cassação do registro e declaração de inelegibilidade. Pune, portanto, todos os atos que possam importar em abuso e desvios com a potencialidade de influir nos resultados das eleições.

A finalidade desse preceito é bastante clara, qual seja, impedir que candidatos se utilizem de meios duvidosos, como entidades aparentemente filantrópicas, com o intuito de se autopromoverem perante os eleitores.

Não se pretende aqui combater a caridade, a filantropia, ou mesmo a solidariedade que, como se sabe, é valor da nossa república. Nem se desconsidera aqui que a realidade é dura com o pobre neste país e que a população não está obrigada a recusar um serviço que lhe é oferecido gratuitamente quando o estado, que deveria fazê-lo, se omite.

Mas a visão da justiça eleitoral precisa transcender o aspecto puramente pragmático para reconhecer que a supressão das lacunas do estado, na forma de atuação voluntária e graciosa, deve ser reservada àqueles que estão fora da vida pública, desvinculando-se, de vez, o assistencialismo da política, sob pena de se acentuar o paradoxo acima descrito.

Fidelidade partidária. Fiel a quê?

Luiz Paulo Viveiros de Castro ¹

Desde que o conceito de infidelidade partidária voltou a ser motivo para a cassação de mandatos eletivos, vinte e dois anos depois da edição da Emenda Constitucional nº 25/1985, fala-se muito em valorização dos partidos políticos em detrimento do personalismo dos candidatos e do conseqüente clientelismo, pois os eleitores votam num partido, num programa, e não em fulano ou beltrano, prestigiando uma ideologia no lugar da fulanização da eleição no sistema anterior. É interessante notar que uma regra de tamanha importância para os partidos políticos e, principalmente, para os parlamentares de todos os níveis de representação - municipal, estadual e federal -, nunca tenha sido decidida pelo Poder Legislativo, mas sempre pelos demais Poderes da República. Na primeira vez em que surgiu em nosso ordenamento jurídico, a regra foi estabelecida pelo Poder Executivo, por Emenda Constitucional da Junta Militar que dirigiu o país durante a segunda fase da ditadura, e recentemente, em 2007, pelo Poder Judiciário, através de decisões do TSE e do STF.

Como se sabe, a perda de mandato por infidelidade partidária foi criada pela Emenda Constitucional nº 1/1969, à época da Junta Militar que recrudesceu a ditadura no país, modificando a redação do artigo 152 da Carta de 1967 através da introdução de seu parágrafo único:

Parágrafo único - Perderá o mandato no Senado Federal, na Câmara dos Deputados, nas Assembleias Legislativas e nas Câmaras Municipais quem, por atitudes ou pelo voto, se opuser às diretrizes legitimamente estabelecidas pelos órgãos de direção partidária ou deixar o partido sob cuja legenda foi eleito. A perda do mandato será decretada pela Justiça Eleitoral, mediante representação do partido, assegurado o direito de ampla defesa.

Com o início da redemocratização, o Poder Legislativo, através da Emenda Constitucional nº 25/1985 modificou a redação do artigo 152 da Carta de 1967, retirando tal previsão do texto constitucional. O constituinte de 1988, em claro repúdio à regra instituída no regime militar, tampouco previu a mudança de partido como causa de perda do mandato eletivo, não a incluindo no rol do artigo 15 da CF, limitando-se a dizer que os partidos políticos deveriam prever normas de fidelidade e disciplina partidárias, conforme parágrafo 1º de seu

¹ Luiz Paulo Viveiros de Castro é advogado com larga atuação no Direito Eleitoral e professor na Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

artigo 17.

Apesar da inexistência de previsão constitucional, o TSE, respondendo à consulta 1398, do então PFL, resolveu que o mandato pertencia ao partido político pelo qual o candidato foi eleito, e não ao próprio eleito, resgatando a previsão da Emenda Constitucional nº 1/1969, da Junta Militar, e inovando em matéria constitucional, já que criou um novo motivo para cassação de mandato eletivo através de resposta a simples consulta. Como a Mesa Diretora da Câmara de Deputados não atendeu aos requerimentos dos partidos políticos que pleitearam os mandatos de seus ex-filiados que abandonaram o partido, o STF, provocado pelos Mandados de Segurança 26.602, 26.603 e 26.604, impetrados pelo PFL, PSDB e PPS, decidiu, por maioria de seus membros, pela validade da decisão do TSE, sujeitando à perda do mandato todos os parlamentares que tivessem trocado de partido político após a decisão da consulta, garantindo a individualização dos procedimentos e, por óbvio, o direito ao contraditório e à ampla defesa em cada caso. Com o *Roma locuta, causa finita* do STF, o TSE editou a Resolução 22.610/2007, regulamentando o procedimento de retomada dos mandatos dos ditos “infiéis” e aproveitando para ampliar a aplicação da norma aos eleitos a cargos majoritários, fato que não havia sido objeto da consulta nem da decisão do STF, uma vez que toda a lógica do raciocínio que levou às duas decisões se baseava no somatório dos votos alcançados pela nominata partidária, o que não tem aplicação na votação majoritária. Ao prever a perda de mandato do candidato majoritário com o acréscimo do vocábulo “vice” em seus artigos 10: “*Julgando procedente o pedido, o tribunal decretará a perda do cargo, comunicando a decisão ao presidente do órgão legislativo competente para que empossa, conforme o caso, o suplente ou o vice, no prazo de 10 (dez) dias.*” e 13 “*Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se apenas às desfiliações consumadas após 27 (vinte e sete) de março deste ano, quanto a mandatários eleitos pelo sistema proporcional, e, após 16 (dezesesseis) de outubro corrente, quanto a eleitos pelo sistema majoritário.*”, a Resolução 22.610/2007 extrapolou a abrangência da consulta que se referia exclusivamente aos eleitos “*pelo sistema eleitoral proporcional*” “*Os partidos e coligações têm o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral proporcional, quando houver pedido de cancelamento de filiação ou de transferência do candidato eleito por um partido para outra legenda?*”.

O voto do Ministro Cezar Peluso naquele julgamento é de meridiana clareza quanto à lógica que permeou seu raciocínio, limitando a perda de mandato aos eleitos pelo sistema proporcional:

E, sob tais fundamentos, respondo à consulta, afirmando que os partidos e coligações têm o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral proporcional, quando, sem justificação nos termos já expostos, ocorra cancelamento de filiação ou de transferência de candidato eleito para outra legenda.

O eleito pelo sistema proporcional representa uma “parte” do eleitorado, enquanto o eleito pelo sistema majoritário, mesmo que sufragado por uma “parte”, passa a representar o

todo, já que a essência do sistema democrático é a submissão de todos à vontade da maioria. Imaginar um sistema de governo em que o governante, uma vez eleito, agisse em prol somente de seus eleitores, dos integrantes do seu partido, em detrimento dos demais cidadãos, seria negar o próprio sistema democrático, validando uma “ditadura” da maioria ocasional, um sistema odioso de preferências e discriminações. Ou seja, o candidato eleito em eleições majoritárias, seja ao cargo de prefeito, governador ou presidente, ainda que lançado candidato por um partido ou por coligação de alguns partidos, uma vez eleito e empossado, não representa mais aquele grupo político, mas a sociedade como um todo.

Outra questão que merece reflexão quanto à aplicação da Resolução 22.610/2007 aos trânsfugas partidários ocupantes de cargos majoritários, que já se viu que foge completamente ao espírito que norteou o legislador improvisado, é a possibilidade do chefe do executivo, v.g., bandear-se para o partido de seu vice, eleitos que foram através de coligação. Quem teria interesse jurídico para requerer a perda do mandato e a entrega do cargo ao vice, como prevê o citado artigo 10 da Resolução? Não teria qualquer lógica jurídica em tirar o cargo de um mandatário, agora num novo partido, para entregá-lo a outra pessoa do mesmo partido, sob o argumento de que estar-se-ia respeitando a vontade do eleitor.

Essa e outras questões que envolvem o conceito de fidelidade partidária ainda terão de ser objeto de reflexão pelos legisladores e acredito que só serão resolvidas quando o Poder Legislativo recuperar sua função precípua de legislar, usurpada que foi tal função pelo Poder Executivo, no hiato da democracia no passado recente, e pelo Poder Judiciário, nos dias atuais.

Inelegibilidade, registro de candidatura e Lei Complementar 135: temas relevantes

Antonio Augusto de Toledo Gaspar¹

Com o presente estudo, busca-se demonstrar, inicialmente, a necessidade de, em sede de Direito Eleitoral, mormente no que tange às ações de natureza cível previstas na Lei Complementar 64/90 e Lei 9504/97, partir-se para o estudo das mesmas, se assim pode-se dizer, de um porto seguro, qual seja, do tema referente ao que alguns doutrinadores denominam como “teoria das inelegibilidades” ou “das elegibilidades”. Debate-se, portanto, no âmbito da doutrina, sobre ser a elegibilidade a regra ou a exceção.

Sustenta-se, por exemplo, ser a elegibilidade a regra frente ao que prescreve o art. 3º do Código Eleitoral (grifo nosso), senão vejamos: “**Qualquer cidadão pode pretender investidura em cargo eletivo, respeitadas as condições constitucionais e legais de elegibilidade e incompatibilidade**”. Entretanto a matéria merece reflexões mais profundas.

Ora, a soberania popular exercita-se através da cidadania. Esta é o direito público subjetivo à participação política, ou seja, o exercício do direito de sufrágio (*ius singulii ou sufragii*) e de elegibilidade (*ius honorum*), respectivamente, direito de votar e direito de ser votado. Exercitando um ou outro, há cidadania. O primeiro - direito de sufrágio - exerce-se através do alistamento eleitoral, que pode ser obrigatório ou facultativo, à luz do que prescreve o parágrafo 1º. do art. 14 da Constituição da República. Já o direito à elegibilidade pressupõe o direito de sufrágio e só se verifica quando presentes as condições constitucionalmente previstas (art. 14, par. 3º, 4º, 7º e 9º. CR/88), bem como aquelas outras na legislação infraconstitucional, após o deferimento do registro de candidatura. Portanto, merece guarida a argumentação de ADRIANO SOARES DA COSTA, em sua invulgar obra “Instituições de Direito Eleitoral” - 7ª. edição, Editora Lumen Juris -, onde sustenta que o registro de candidatura é o fato jurídico que desencadeia a elegibilidade. Ou seja, o registro não só declara; constitui. Para o referido autor, a regra é a inelegibilidade.

Só se preenchidos os requisitos e, após, deferido o registro de candidatura, é que se tem a elegibilidade. Assim, elegibilidade e candidatura mostram-se indissociáveis. (elegibilida-

1 Bacharel em Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Defensor Público do Estado do Rio de Janeiro de setembro de 1994 até dezembro de 1996. Ingressou na Magistratura de carreira em 27/12/1996. Titular da 3ª Vara Empresarial da Comarca da Capital. Juiz auxiliar da Corregedoria-Geral da Justiça – 2006/2007 e Juiz dirigente do 2º. NUR – Região Niterói – 2007/2010. Corregedor Regional Eleitoral – Posse em 21.03.2011

de = candidatura). Dentro do mencionado contexto, de extrema importância teórica e pedagógica, a classificação das hipóteses de inelegibilidade à luz da doutrina do referido autor alagoano. Segundo o mesmo, em seus ensinamentos na obra citada, “A inelegibilidade é o estado jurídico de ausência ou perda de elegibilidade”, onde traça de forma muito interessante um paralelo entre o tema da “teoria das inelegibilidades” com a “teoria das incapacidades” da doutrina civilista. Assim, relata que a inelegibilidade pode ser: **1) inata ou natural**, mais precisamente a falta de um requisito para ser candidato que não a aplicação de uma sanção, como, por exemplo, o analfabeto - art. 14, parágrafo 4º. da Constituição da República) e **2) cominada**, decorrente da aplicação de uma sanção. A inelegibilidade cominada subdivide-se em: a) simples: ou seja, para a eleição que se realiza - exemplificando o art. 41-A da Lei 9504/97 - e, b) potenciada: para a eleição que se realiza, bem como para os pleitos futuros (art. 22, XIV da Lei Complementar 64/90 - 08 anos).

Assim, há de se entender como mais oportuno e lógico, partir-se para análise do tema em epígrafe, da idéia que as condições/requisitos de elegibilidade (registrabilidade/candidatura) são pressupostos de existência e validade do ato jurídico de registro, mas não limitações ou imposições, motivo pelo qual, a regra é a inelegibilidade inata. Ainda que o nacional exerça a cidadania pelo direito de sufrágio, enquanto não for constituído candidato pelo ato jurídico de registro, é considerado, de plano, inelegível.

Prosseguindo no exame dos institutos epigrafados, fez-se menção de que o registro de candidatura não tão só declara a condição de elegível, mas na verdade constitui. A regra é a inelegibilidade inata, ou seja, aquela que decorre da ausência de requisitos para se tornar passível de ser votado. Por isso, partiu-se de uma “teoria das inelegibilidades” e não “teoria das elegibilidades”, visto que a regra é ser o nacional inelegível, salvo se deferido em seu prol o pedido de registro de candidatura. Passa-se à análise deste importante tema: O FATO JURIDICO DO REGISTRO DE CANDIDATURA.

Como já informado, mostra-se mais técnico e adequado, afirmar-se que o registro é o fato jurídico constitutivo da elegibilidade. Não se apresenta incomum, quando do pedido de registro, a propositura de Ação de Impugnação de Registro de Candidatura (art. 3º da Lei Complementar 64/90). Sendo o pedido desta, julgado procedente pelo Juízo Natural, indeferido estará o mencionado requerimento de registro. Neste caso, a decisão proferida tem caráter eminentemente declaratório, ou seja, reconhece-se a existência da inelegibilidade do requerente, embora, através da interposição de recursos e medidas cautelares inominadas frente à referida decisão de indeferimento, possa o nacional participar do pleito pelo que se depreende da leitura do art. 16-A da Lei 9504/97. Assim, há uma decisão declaratória de inelegibilidade e que, se mantida em grau recursal retroage à data do fato considerado como ilícito eleitoral para fins de inelegibilidade. Portanto, verifica-se a incidência de efeitos *ex tunc*, próprios das decisões declaratórias, motivo pelo qual os votos conferidos ao pretendente ao registro são considerados

nulos (parágrafo único do art. 16-A da Lei 9504/97). Porém a hipótese pode ser a seguinte, se não vejamos. O nacional tem, inicialmente, deferido em seu prol o registro requerido. Há de se ressaltar que este *decisum* - que confere o registro - tem carga eminentemente constitutiva. Ou seja, pelas lições de PONTES DE MIRANDA além de declarar estarem presentes os requisitos para concessão do pedido, é constituída uma nova qualidade jurídica para o requerente, qual seja, de elegível, mais precisamente de candidato. Contudo, imagine-se que a lide ainda exista, agora em grau de recurso, discutindo-se a correção do deferimento. Diferentemente do exemplo anterior, no caso em exame o candidato participa com o registro deferido e, se porventura, participa das eleições com essa qualidade jurídica que lhe foi outorgada (decisão constitutiva positiva), em havendo posterior modificação da decisão que conferiu o registro, aplicar-se-á o art. 175, parágrafo 4º do Código Eleitoral, sendo os votos computados em favor da legenda. E qual a razão da distinção das consequências em fatos similares?

Em primeiro lugar, por se tratarem de fatos similares e não iguais. No primeiro exemplo o registro não é deferido, sendo o indeferimento mantido após as eleições. No segundo, o registro é deferido inicialmente e depois do pleito revogado pela Instância Revisora. Naquele caso, a decisão final tem o mesmo teor do provimento originário, qual seja, declaratório (no sentido de reconhecer a inelegibilidade), motivo pelo qual os efeitos repercutem retroagindo, alcançando os votos conferidos, nulificando-os. Já na hipótese do registro inicialmente conferido, a Instância Revisora, ao modificar a decisão de 1º grau (constitutiva positiva), emite provimento desconstitutivo, motivo pelo qual os votos são computados para o partido ou legenda.

Em segundo plano, quis o legislador com a edição do art. 16-A da Lei 9504/97 (inserido por força da Lei 12.034/2009), impedir que pretendente de má-fé, já ciente de sua inelegibilidade e de imediato indeferimento do pedido de registro, embora com aceitação de determinado setor do eleitorado, tão só concorra para fins de conferir votos para o partido ou legenda.

Pois bem. Seguindo o raciocínio traçado, vamos adentrar no fervilhante debate referente aos efeitos da Lei Complementar 135/2010.

Dentre as inúmeras inovações trazidas, já se manifestou recentemente o Pretório Excelso, por maioria, quanto à sua não aplicação aos pedidos de registro de candidatura no que pertine às situações de inelegibilidade ali trazidas para as Eleições Gerais do ano de 2010, pena de ofensa ao princípio da anualidade previsto no art. 16 da Constituição Federal. Isto sem contar a alegação de ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência...

Sucede que, com o término das eleições, deparamo-nos com a propositura de inúmeras Ações de Investigação Judicial Eleitoral, estando a matéria regulada nos arts. 22 e seguintes da Lei Complementar 64/90. Ressalte-se que, por questões inclusive acadêmicas, preferível distinguir-se as Ações de Investigação Judicial (art. 22 da Lei Complementar 64/90) das Repre-

sentenças por ofensa às regras da Lei 9504/97. Neste diapasão, quanto às Ações de Investigação Judicial Eleitoral, dentre as modificações trazidas pela Lei Complementar 135/2010, verifica-se aquela que se refere às sanções impostas aos candidatos ou eleitos (art. 22, inciso XIV da Lei Complementar 64/90). Rezava o referido dispositivo, antes da mencionada alteração, 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 3 (três) anos subseqüentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ...”. A nova redação, porém, aumentou para 08 anos a situação de inelegibilidade, bem como determinou, também, além da cassação do registro, a cassação do diploma, mitigando, assim, as hipóteses de incidência da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, tanto assim, que revogado o inciso XV do referido dispositivo legal. E as indagações são as seguintes frente ao princípio da anualidade: 1) aplica-se a sanção de 08 anos? 2) possível a cassação do diploma? Para tanto, necessário seja verificada a natureza do provimento que julga procedente o pedido em Ação de Investigação Judicial Eleitoral.

Dentro da sistemática já mencionada quanta à caracterização da carga principal do provimento jurisdicional, observa-se que, julgado procedente o pedido em Ação de Investigação Judicial Eleitoral, tem o *decisum*: 1) natureza declaratória no sentido de reconhecer a prática de ilícito eleitoral (abuso de poder político e/ou econômico, bem como uso indevido dos meios de comunicação) durante o período em que o investigado já era candidato até o dia das eleições, estabelecendo sanção de inelegibilidade e, 2) natureza desconstitutiva, seja cassando o registro - se antes da eleição -, seja cassando o diploma.

Quanto ao item 1, obriga-se que estamos diante da declaração de um ilícito eleitoral e consequente - também declaração -, de inelegibilidade para as eleições presente (inelegibilidade simples), bem como para as eleições futuras (inelegibilidade potenciada). Portanto, o investigado será declarado inelegível para a eleição presente, retroagindo os efeitos do *decisum* à data da ocorrência do ato ilícito reconhecido, motivo pelo qual, pelo princípio da causalidade cassa-se o registro (se for a decisão proferida antes da eleição) ou o diploma (proferimento após à eleição). Assim, o que se pretende demonstrar é que não pode haver cassação de registro ou de diploma sem que se reconheça o cerne, a base da questão, qual seja, o reconhecimento da inelegibilidade. Ora, como cassar um registro ou um diploma sem que se reconheça, *ex ante*, uma inelegibilidade para aquela eleição (eleição presente - inelegibilidade simples)?

Já o item 2 corrobora o entendimento de que o registro de candidatura é fato constitutivo, sendo que, tanto a sua cassação, quanto a do diploma - pela causalidade já mencionada - tem natureza desconstitutiva. Deve-se entender que diplomação significa, de forma prática, a seguinte equação: registro + eleito. Uma vez reconhecido o ilícito após a eleição, reconhece-se implicitamente a cassação do registro para se poder cassar o diploma.

Dentro do referido contexto, voltamos ao questionamento da aplicação da majoração da sanção prevista na novel redação do inciso XIV do art. 22 da Lei Complementar 64/90, implementada pela Lei Complementar 135/2010 e, para tanto, pode-se valer do raciocínio acima expandido para que se chegue à conclusão se as sanções impostas devem ou não adequar-se ao princípio constitucional da anualidade da legislação eleitoral. Ou seja, a grosso modo, a modificação das regras de sanção integram ou não as normas do processo eleitoral? Há mudanças nas regras do jogo já tendo ele começado? Podem ser apresentadas, *ab initio*, duas ponderações.

A primeira refere-se ao fato de, à luz da existência de carga declaratória na decisão que julgou procedente o pedido - além, é claro, da carga desconstitutiva que cassa o registro ou o diploma e que é consequência -, conclui-se que a declaração da existência do ilícito retroage à data de sua ocorrência (efeito *ex tunc* dos provimentos declaratórios) e, portanto, naquele momento, já era considerado inelegível. Trata-se, na verdade do reconhecimento de um fato ensejador de inelegibilidade. *Ad argumentandum tantum*, não se pode olvidar a carga constitutiva negativa do referido provimento ao cassar o registro ou o diploma e que é consequência da declaração de inelegibilidade pelo reconhecimento de ilícito praticado durante o processo Eleitoral. Há de se ressaltar que dito efeito desconstitutivo gera efeitos *ex nunc*. Se, por exemplo, já diplomado, os atos praticados pelo investigado no exercício do mandato serão válidos até a efetiva cassação.

Por isso iniciou-se o presente estudo mostrando-se a importância de uma teoria sobre o tema das inelegibilidades. Sob este raciocínio, dúvidas não há de que o fato ilícito e a consequente inelegibilidade ocorreram durante o processo eleitoral, motivo pelo qual, há de se aplicar a antiga redação do inciso XIV do art. 22 da Lei Complementar 64/90, bem como o inciso XV do mesmo dispositivo legal, permitindo-se a propositura de Ação de Impugnação de Mandato Eletivo. Vejam que se há cassação de registro ou de diploma, estaremos diante da declaração de existência de inelegibilidade para a eleição que se realiza (inelegibilidade simples), não havendo sanção futura, ou seja, atingindo, também, pleitos futuros (inelegibilidade potenciada). Ora, alegar-se que cassar registro ou diploma nada tem de ver com inelegibilidade é algo absurdo no aspecto técnico jurídico. Mais uma vez, assiste razão ao nobre Professor Adriano Soares da Silva no sentido de indicar sobre a falta de tecnicismo e da inobservância da necessidade de uma legislação eleitoral cujas normas estejam em consonância sistêmica. Sucede que, no fervor de regular casuísmos, o Estado-Legislator, mais uma vez, impõe ao Estado-Juiz demarcar a correta aplicação dos institutos jurídicos.

Já a segunda ponderação funda-se na possibilidade de aplicação das sanções trazidas pela novel legislação. Ora, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 633.703, entendeu, por maioria de votos, que as alterações introduzidas nas alíneas do inciso I do artigo 1º pela Lei Complementar 135/2010 não se aplicariam às eleições gerais daquele ano, sob pena de afronta ao princípio da anterioridade eleitoral, previsto no

artigo 16 da Constituição da República. Assim, no momento da análise dos registros das candidaturas para o pleito de 2010, caberia aos Tribunais verificar a ocorrência de uma das causas de inelegibilidade previstas na legislação anterior.

O Ministro Gilmar Mendes, a quem coube a lavratura do voto condutor do acórdão, fundamenta sua decisão em um conceito alargado de processo eleitoral, o qual se inicia com a filiação partidária, um ano antes do pleito, findando-se com a diplomação dos eleitos. No seu entender, restringir tal período à época da realização das convenções partidárias implicaria na violação aos princípios da igualdade de chances entre os candidatos e na garantia constitucional das minorias, uma vez que “a competição eleitoral se inicia exatamente um ano antes da data das eleições e, nesse interregno, o art. 16 da Constituição exige que qualquer modificação nas regras do jogo não terá eficácia imediata para o pleito em curso.”

Tal entendimento não impede, todavia, a aplicação das alterações introduzidas no inciso XIV do artigo 22 da Lei Complementar 64/90 quando da prática de abuso de poder político, econômico ou de uso indevido dos meios de comunicação.

Isso porque deve-se distinguir, como já informado, as causas de inelegibilidade, quanto à origem, em inatas e em inelegibilidade sanção ou cominada. A inelegibilidade prevista no referido inciso XIV, como explicitado no próprio texto legal, caracteriza-se como inelegibilidade sanção ou cominada, pois decorrente da prática de ato vedado pela legislação eleitoral. Assim, uma vez praticada conduta definida como ilícito eleitoral, impõe-se verificar a respectiva sanção prevista em lei no momento de sua ocorrência. No caso em análise, tendo o ato abusivo sido praticado na vigência da Lei Complementar 135/2010, devem incidir as sanções nela descritas.

É importante destacar que esse raciocínio não está em contradição com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, em razão da aplicação da sanção de inelegibilidade não atingir o processo eleitoral em si, podendo até mesmo ser aplicada quando de seu término, ou seja, após a diplomação dos eleitos. Logo, não há que se falar em mudança nas regras do jogo político e, por consequência, em violação aos princípios da igualdade e da anterioridade eleitoral. Ao contrário, uma vez praticada a conduta ilícita, qualquer dos beneficiários será sancionado com as penas de inelegibilidade e, se for o caso, da cassação do diploma, assegurando, dessa forma, a plena igualdade entre candidatos no pleito.

Neste prumo, a sanção de inelegibilidade deve ser aplicada a fatos ocorridos após a publicação da lei inovadora, fato ocorrido em 07 de junho do ano de 2010 - tão só um mês antes do período para o registro de candidaturas - daí porque a Corte Constitucional posicionou-se, também, no sentido da impossibilidade de sua incidência a fatos anteriores à sua vigência, verificados e trazidos à baila no momento do pedido do registro de candidatura como impeditivos de sua concessão. Nesse sentido, a lição, *a contrario sensu*, de José Jairo Gomes (2011, p.15,

grifo nosso): “Conquanto a norma que trate de inelegibilidade sanção tenha eficácia imediata, sua natureza punitiva impede que alcance fatos passados, agravando sanção já aplicada em julgamento anterior”.

E, ainda, os ensinamentos de Thales Tácito Cerqueira e Camila Albuquerque Cerqueira (2010, p.846, grifo nosso), ao tratar das alterações realizadas nos prazos de inelegibilidade: “Assim, a nova lei, a nosso sentir, somente pode ser aplicada para os processos que se iniciarem a partir de 7 de junho de 2010 e surtindo efeito para as “próximas eleições” (2012 em diante), por força do art. 16 da CF/88.”

Tal posição, antes mesmo do pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, já havia sido aplicada pelo Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Maranhão em acórdão proferido nos autos do Registro de Candidatura 3337-63/2010, assim ementado:

ELEIÇÕES 2010. IMPUGNAÇÃO AO REGISTRO DE CANDIDATURA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL COM BASE NA LC Nº. 135/2010. INAPLICABILIDADE DA LEI AO CASO CONCRETO. IMPOSSIBILIDADE DE RETROATIVIDADE DA LEI PUNITIVA MAIS SEVERA. IMPROCEDÊNCIA DA IMPUGNAÇÃO. REQUERIMENTO DE REGISTRO DE CANDIDATURA. COLIGAÇÃO REQUERENTE COLIGAÇÃO “O MARANHÃO NÃO PODE PARAR” (PRB, PP, PT, PTB, PMBD, PSC, PR, DEM, PV). CARGO DE DEPUTADO FEDERAL. ATENDIMENTO DAS FORMALIDADES LEGAIS (ART. 11 DA LEI N. 9.504/97 E ART. 26 DA RESOLUÇÃO Nº 23.221/10- TSE). DEFERIMENTO DO REGISTRO.

1. A inelegibilidade decorrente de ato ilícito configura sanção, entendida como ‘toda consequência que se agrega, intencionalmente, a uma norma, visando ao seu cumprimento’ (in: Filosofia Do Direito, 14a ed. São Paulo, Saraiva, 1991, pg 260).

2. Nas hipóteses de inelegibilidade-sanção, aplica-se o princípio da anterioridade da lei punitiva, sendo proibido a retroatividade de lei mais severa sob pena de violar-se os incisos XXXIX e XL, art. 5º da Constituição Federal e o princípio da segurança, considerado ‘premissa de toda civilização’ (Gustav Radbruch).

3. A inaplicabilidade da LC n. 135/2010 a fatos anteriores a sua vigência não configura reconhecimento a direito adquirido às condições de elegibilidade. A prática de ilícitos eleitorais na vigência da nova lei enseja a sanção de inelegibilidade com base nos novos critérios, e jamais com base nos critérios revogados.

4. Assim, embora a LC n. 135 tenha aplicabilidade em tese, só pode disciplinar fatos futuros, ocorridos após a sua vigência.

5. Impugnação julgada improcedente. Registro de candidatura deferido.” (grifo nosso) (TRE-MA, Acórdão 12.662, Relator Juiz Magno Linhares, sessão de 26.07.2010, publicado em sessão).

Cabe, ainda, destacar as considerações tecidas pelo doutrinador Adriano Soares da

Costa acerca do citado acórdão regional:

“(...) A decisão do TRE/MA é simples, sem muita pretensão, mas vai ao nervo da questão: há duas espécies de inelegibilidade, a inata e a cominada. A inelegibilidade cominada, efeito de fato ilícito que é, tem natureza de sanção. Como sanção, não pode retroagir. E adverte - como o fizemos aqui no blogue - que a própria LC 135/2010 chama a inelegibilidade cominada pelo nome: sanção!” Disponível em <http://adrianosoares69.googlepages.com>. Acesso em 25/04/2011).

Sendo assim, não obstante diante de um ilícito de natureza cível, pode-se aplicar às hipóteses em que a lei comina a sanção de inelegibilidade, o mesmo raciocínio quanto à anterioridade da lei penal, de modo que incidirá a sanção prevista na lei no momento da prática da conduta ilícita.

Esse argumento foi inclusive objeto de análise no voto condutor do mencionado acórdão proferido pelo Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Maranhão, consoante se extrai dos seguintes excertos, impondo-se uma interpretação *a contrario sensu* para chegar-se à conclusão acerca da aplicação da lei nova:

“Sendo assim, entendo ser aplicável à espécie as normas dos incisos XXXIX e XL do art. 5º da Constituição Federal que exige a anterioridade da lei punitiva aos fatos ilícitos ensejadores da penalidade e proíbe a retroatividade da lei punitiva, a não ser para beneficiar o réu. (...)”

Na análise da ocorrência do fenômeno da retroatividade das leis, o importante é a data da ocorrência dos fatos considerados ilícitos, e não o enfrentamento de suas consequências. No caso presente os fatos ensejadores da condenação do impugnado ocorreram antes da vigência da LC nº.135/2010, sendo o bastante para se inferir que a tese sustentada pelo impugnante implica na efetiva retroatividade de lei mais severa. (...)”

A inaplicabilidade da LC nº. 135 a fatos pretéritos não é reconhecimento de direito adquirido à elegibilidade. Evidentemente se o candidato reiterar sua conduta na vigência da nova lei, a sanção da inelegibilidade deverá ser aplicada com base nos novos critérios, e jamais com base nos critérios revogados.” (grifo nosso).

Dessa forma, tendo a conduta ilícita em exame sido praticada após a vigência da Lei Complementar 135/2010, impõe-se a aplicação da sanção de inelegibilidade pelo período de oito anos, contados da data da eleição em que se verificou.

Pelos mesmos fundamentos, portanto, plenamente cabível a fixação da penalidade de cassação do diploma.

Ainda que assim não o fosse, e não obstante o entendimento que vinha sendo adotado pelo Tribunal Superior Eleitoral antes da edição da Lei Complementar 135/2010, não se afigura razoável que o julgamento da ação de investigação judicial eleitoral após as eleições

não permita a cassação do registro. Ora, é plenamente possível que este seja desconstituído e, de forma reflexa, atinja o diploma concedido, entendimento que melhor se coaduna com os princípios constitucionais que se pretende resguardar com a lei das inelegibilidades, descritos no artigo 14, § 9º, da Constituição da República, bem como pela presunção de que a Lei nova deve ter incidência geral e imediata, cabendo ao Estado-Juiz aplicá-la de acordo com a finalidade social para qual foi constituída, nos termos do artigo 5º da LICC (DL nº 4.657/42). Portanto, resta demonstrada a aplicabilidade, ao caso em questão, do inciso XIV do artigo 22 da Lei Complementar 64/90 em sua redação atual.

Portanto, vê-se, de todo o exposto, que ambos os fundamentos se sustentam. Em síntese a primeira argumentação tem base eminentemente técnica, enquanto a segunda funda-se na necessidade de aplicação imediata da lei nova para os fatos presentes e futuros - tal como a teoria objetiva concebida por Roubier, em sua tese de direito intertemporal - buscando-se, assim, o alcance dos anseios sociais através de sua incidência.

Outra questão a ser discutida no aspecto técnico diz respeito à constitucionalidade das sanções de cassação de registro e de diploma previstas no texto da Lei 9504/97, impostas pela Lei 12.034/2009.

Conforme já mencionado, o parágrafo 9º. do art. 14 do Texto Constitucional só delega ao Legislador Infraconstitucional a possibilidade de estabelecer hipóteses de inelegibilidade através de lei complementar. E, no caso em estudo, tanto a Lei 9504/97 e, principalmente a Lei 12.034/2009 são leis ordinárias! Ora, indagar-se-ia: Mas se os dispositivos que estabelecem a cassação do registro ou do diploma - como por exemplo os arts. 30-A, 41-A e 73 da Lei 9504/97 - não mencionam hipótese de inelegibilidade, como se falar em inconstitucionalidade?

Por todo encimado, devemos observar que os institutos jurídicos possuem interdependência, inclusive para fins de coerência do sistema. Neste diapasão, a doutrina cria temas referentes a meios de introdução ao estudo do Direito, bem como suas teorias e seus princípios. Estimula-se a existência de uma base para que, partindo-se dela, consiga-se chegar a institutos específicos. Assim o é, por exemplo, no tema “Introdução ao Estudo do Direito”, bem como na “Teoria Geral do Processo”, ou em “Princípios de Direito Penal”, este último, inclusive, por acaso, é o nome de obra excepcional do insigne Ministro Francisco de Assis Toledo. No Direito Eleitoral sempre se nomeou a “teoria das inelegibilidades”.

Assim, voltando para o tema da questionável constitucionalidade das sanções referidas, há de se ponderar que, embora a Lei 9504/97 não fale em inelegibilidade de forma extrínseca, o faz implicitamente, posto que, cassação de registro ou de diploma impõe a prática de ilícito durante o processo eleitoral, ilicitude esta que impõe ao cassado o reconhecimento de sua inelegibilidade para aquelas eleições (inelegibilidade simples). De acordo com as exposições feitas inicialmente, não há como se esquecer a seguinte cadeia causal: inelegibilidade inata ->

registro de candidatura -> votação -> diplomação. Se há a cassação do registro posteriormente, é porque foi perpetrado ilícito eleitoral antes da eleição, aplicando-se sanção de inelegibilidade para o referido pleito. O mesmo raciocínio há de ser expendido à cassação de diploma. O registro de candidatura somado ao êxito na obtenção de votos impõe a diplomação. Assim, se cassada a diplomação em razão de ato ilícito do candidato antes das eleições, da mesma forma deveria cassar o registro de candidatura, mas pelo fato de ter sido a decisão judicial proferida posteriormente à diplomação, cassa-se esta, havendo, por óbvio, um reconhecimento implícito da cassação do registro, não havendo a necessidade de sua explicitação por extrema desnecessidade.

Enfim, eram estes os temas a serem trazidos à colação com o ambicioso intento de despertar na comunidade jurídica, mormente nos operadores do Direito Eleitoral, a necessidade de serem mantidas as regras de introdução, as teorias e os princípios existentes, pena de violação à interdependência dos institutos jurídicos. Afinal de contas, a Ciência do Direito, ao contrário do que dizem os leigos, não impõe aos seus operadores - e admiradores - a necessidade exclusiva de memorização do texto legal, tal como se diz no jargão popular, “a decoreba”. No Direito, tal como em um prédio, se a base for sólida segue-se em frente, subindo aos andares mais altos com a facilidade decorrente não de um processo de memorização tão só, mas de conhecimento e raciocínio de seus institutos fundamentais.

Jurisprudência



Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

ACÓRDÃO Nº 38.683

RECURSO ELEITORAL Nº 7204 - CLASSE RE

PROCEDÊNCIA RECORRENTES	: GUAPIMIRIM-RJ (149ª ZONA ELEITORAL - GUAPIMIRIM) : COLIGAÇÃO A VONTADE DO POVO VOLTOU AILTON ROSA VIVAS PARTIDO POPULAR SOCIALISTA - PPS
ADVOGADO RECORRIDOS	: Marcio Delambert Miranda Ferreira e outros : RENATO COSTA DE MELLO JUNIOR MARCOS AURÉLIO DIAS
ADVOGADOS	: Fernando Setembrino Márquez de Almeida e outro

Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo (AIME) e Ação de Anulação de Eleição. Alegação de fraude, nulidade das diplomações dos candidatos impugnados e propaganda eleitoral ilícita, além de abusiva do poder econômico e político. Não comprovação de abuso de poder econômico ou fraude, necessários à desconstituição dos mandatos eletivos. Desprovimento dos recursos.

1. As ações propostas perante a Justiça Eleitoral devem ser sempre recebidas segundo os fundamentos dos pedidos formulados na peça exordial.
2. Conquanto não prevista no ordenamento jurídico a chamada "Ação de Anulação de Eleição", não existe óbice a seu recebimento como Ação de Investigação Judicial Eleitoral, nos casos em que os fatos se adequem a tal espécie de ação eleitoral.
3. Aplicável à Justiça Eleitoral o regramento contido no art. 515, § 3º do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio de celeridade que deve orientar esta Justiça Especializada.
4. Não há falar em nulidade de diplomação realizada após a data prevista no calendário eleitoral, eis que, na espécie, observou-se orientação emanada do Colendo TSE, quando da Consulta nº 1.657/PI.
5. Enquanto pendente de julgamento o recurso eleitoral que vise reformar a decisão que lhe negou o pedido de registro, é direito do candidato propor ações eleitorais, as quais - nesta condição - esteja legitimado a intentar, sendo, também, plenamente lícita a divulgação de sua propaganda eleitoral.
6. O abuso de poder político não pode ser aferido em sede de AIME, excetuando-se os casos em que se revele o acionamento do poder econômico pertencente ao Poder Público.



Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, em prosseguimento, votou o Des. Nametala Jorge acompanhando o Relator desprovido ambos os Recursos. O resultado final do julgamento ficou sendo o seguinte: por unanimidade, rejeitaram-se as preliminares e, no mérito, por maioria, desproveram-se ambos os recursos, nos termos do voto do Relator, que fica fazendo parte da decisão. Vencidos os Juizes Luiz de Mello Serra, Célio Thomaz Junior e Luiz Marcio Pereira, que os proviam.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.

Rio de Janeiro, 15 de abril de 2010.

Des. NAMETALA JORGE
Presidente

Des. SERGIO LUCIO DE OLIVEIRA E CRUZ
Relator

Juiz LEONARDO ANTONELLI
Revisor

SILVANA BATINI
Procuradora Regional Eleitoral

Recurso Eleitoral nº 7204



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

R E L A T Ó R I O

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ (RELATOR):
Senhor Presidente, Egrégia Corte, trata-se de recursos eleitorais interpostos pela coligação A Vontade do Povo Voltou, por Ailton Rosa Vivas e pelo Partido Popular Socialista - PPS de sentença (fls. 209/225) que apreciou conjuntamente os pedidos formulados na Ação de Anulação de Eleição nº 422/08 e na Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo nº 610/09, ambas movidas em face de Renato Costa de Mello Júnior e Marco Aurélio Dias, eleitos, respectivamente, Prefeito e Vice-Prefeito no Município de Guapimirim.

Entendeu o magistrado que o mandato apenas poderia ser desconstituído através de Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo (AIME), motivo pelo qual houve por bem extinguir, sem resolução de mérito, a Ação Anulatória.

Quanto à Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo (AIME), o magistrado julgou improcedente o pedido, considerando legal a substituição de registro relativa aos impugnados, e ausente qualquer abuso de poder econômico ou fraude por parte dos impugnados.

Os recorrentes interpuseram recurso em face da decisão que julgou extinta a Ação de Anulação de Eleição, asseverando que o TSE, em julgado proferido no ano de 1999, já reconheceu a possibilidade de ajuizamento desta espécie de ação.

Recorreram, também, da decisão que julgou improcedente o pedido da AIME, sustentando, preliminarmente, a nulidade do feito, por inobservância do rito do art. 3º e seguintes da LC nº 64/90, e arguindo a ilegitimidade de Ailton Rosa Vivas, para propor Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo.

Quanto ao mérito, aduzem que as provas dos autos apontam a ocorrência de diversas irregularidades, fraudes e práticas abusivas de poder político e econômico.

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Em contrarrazões, sustentam os recorridos a ilegitimidade de Ailton Rosa Vivas para propor Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo, além da improcedência das alegações dos recorrentes.

Quanto à Ação de Anulação de Eleição aduzem que o recurso dos recorrentes é incabível, uma vez que objetiva a análise de mérito da demanda, quando apenas se poderia pleitear a anulação da sentença, sob pena de supressão de instância.

A Procuradoria Regional Eleitoral opina, com relação à Ação de Anulação de Eleição, no sentido da sua plena admissão, entendendo que tal espécie de ação encontra respaldo no art. 222 do Código Eleitoral.

No que toca à AIME, opina a Procuradoria Regional Eleitoral, preliminarmente, pela legitimidade de Ailton Rosa Vivas para propor a Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo, e pelo acerto do juízo singular quanto à adoção do rito do art. 3º e seguintes da LC nº 64/90.

No mérito, manifesta-se pela procedência do pedido da Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo (AIME).

É o relatório.

(O Advogado dos recorrentes usou da palavra.)

(O Advogado dos recorridos usou da palavra.)

PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL DANIEL ANTONIO DE MORAES SARMENTO: Senhor Presidente, pela relevância do caso, irei tecer algumas rápidas considerações sobre alguns temas que afloraram nesses recursos, mas sem apreciar a todos eles.

Em primeiro lugar, destaco um ponto que não foi objeto do parecer, que é de minha lavra, mas que foi suscitado da Tribuna, e que diz respeito ao não conhecimento

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv

**PODER JUDICIÁRIO****TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO**

Seção de Degração, Ditação e Preparo de Notas - SJD

do segundo recurso em razão de uma suposta violação ao princípio da unirrecorribilidade. Não há essa violação porque, a rigor, temos, dentro de um mesmo instrumento, duas sentenças que julgam dois processos diferentes. Isso é muito comum em processos que julgam medidas cautelares e ações ordinárias. É muito comum que, por razões de economia de tempo e de espaço, o juiz profira uma única sentença do ponto de vista documental, mas na qual, tecnicamente, existam duas decisões judiciais diferentes. Assim, como uma decisão judicial julgava a Ação Anulatória e a outra decisão judicial julgava a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, parece-me absolutamente próprio que tenha sido interposto um recurso contra a sentença proferida na Ação Anulatória e outro recurso contra a sentença proferida na Ação de Impugnação de Mandato Eletivo.

Um segundo ponto que também gostaria de sustentar diz respeito ao cabimento da ação anulatória. O Ministério Público Eleitoral não ignora a antiga jurisprudência do TSE que não admite essa ação, mas esta Corte não está vinculada a essa jurisprudência. O fato é que a Constituição brasileira agasalha o princípio da inafastabilidade do controle judicial. Esse princípio tem sido entendido não apenas como uma exigência de que as leis não excluam das partes a possibilidade de recorrer ao judiciário, mas, mais do que isso, tem consagrado um direito à tutela jurisdicional efetiva, de modo que, para cada pretensão de direito material, deve sempre corresponder uma medida judicial.

Já vai de longo tempo a superação daquela visão das *actis romanus* em que, se não houvesse uma ação específica, a pretensão material não poderia ser postulada em juízo. Pois bem, indaga-se: será que é uma pretensão que o ordenamento jurídico agasalha a anulação de uma eleição, caso ela padeça de algum vício? Não vou entrar, nesse momento, na discussão sobre se ela padece ou não de vício, mas, sim, se é possível buscar a anulação de uma eleição caso ela padeça de algum vício. Parece-me ser possível. Então, ainda que eventualmente o Código Eleitoral não contemple especificamente essa ação, ela funda-se no princípio constitucional da tutela judicial efetiva, funda-se no texto constitucional e pode ser chamada, por exemplo, de ação ordinária, ainda que sujeita a peculiaridades procedimentais

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv

**PODER JUDICIÁRIO****TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO**

Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

próprias da Justiça Eleitoral. Por isso, entende o Ministério Público que errou o Juízo monocrático ao não admitir essa ação, ao julgar juridicamente impossível o pedido. Não seria o caso tão-somente de anular essa decisão judicial e remeter os autos à primeira instância, porque a causa já está madura, o processo eleitoral precisa ser célere, e é preciso que haja um desfecho para isso. Dessa forma, o Ministério Público entende que esta Corte tem condições de julgar essa ação, e de julgá-la procedente, porque, em primeiro lugar, a democracia não se contenta com um ritual chamado eleições, ela aspira a muito mais do que isso, o processo eleitoral visa a efetivamente colher a vontade do eleitor, para que essa vontade se traduza na escolha de alguém que possa representar uma determinada população.

O que aconteceu no município de Guapimirim foi que o eleitor foi às urnas acreditando que iria votar em uma pessoa, e esse voto foi computado para uma outra. Não apenas houve uma mudança na última hora, como, além disso, o eleitor não tinha como saber que estava votando no candidato que de fato concorria, seja porque as urnas já estavam inseminadas, seja porque não havia mais horário eleitoral, e seja porque, - esse é o fato mais grave - um candidato que já havia manifestado a sua renúncia - embora não tivesse ainda ocorrido a homologação judicial da mudança do candidato, mas ele já havia postulado isso, e já havia sido devidamente intimado da decisão do TSE -, ele, ainda assim, fez campanha.

Vejo uma contradição entre dois fatos que o ilustre Advogado mencionou da Tribuna. Em um momento, ele disse que não ficou comprovado que, de fato, houve essa campanha; noutro momento, ele diz que essa campanha foi realizada em um horário que tinha sol, até duas e meia da tarde. Ora, ou a campanha foi realizada até duas e meia da tarde ou a campanha não foi realizada. Então, se foi realizada a campanha - fui eu que proferi esse parecer, assisti ao DVD, li os depoimentos das testemunhas e me convenci de que houve campanha -, em meu entendimento, isso significa que a eleição é nula e que o eleitor foi induzido em erro, e, para mim, isso também é causa de pedir da ação de impugnação de mandato eletivo, amoldando-se à hipótese da fraude. Com relação às outras causas de pedir da ação de impugnação de

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

mandato eletivo, o Ministério Público Eleitoral de fato entende que elas não estão configuradas.

Assim, a nossa manifestação é no sentido de que seja reformada a sentença para que seja julgada procedente a Ação de Anulação, e que também seja reformada a sentença para que seja julgada procedente em parte a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo.

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ (RELATOR):
Senhor Presidente, em primeiro lugar, gostaria de destacar que, pelo que entendi, o Dr. Setembrino mencionou, da Tribuna, que não houve a propaganda, mas que o outro Advogado havia afirmado que a campanha se deu até as 14 horas. Não registrei o Dr. Setembrino reconhecendo e confessando ter havido campanha.

(O Advogado Dr. Setembrino presta esclarecimentos ao Desembargador Relator.)

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ (RELATOR):
Exatamente. Apenas gostaria de esclarecer que não houve a contradição levantada pelo douto Procurador Regional Eleitoral, pois o que o Dr. Setembrino afirmou foi que não houve campanha, a questão da campanha realizada até as 14 horas foi levantada pelo outro Advogado.

Passo agora ao voto.

V O T O

- Preliminar

Senhor Presidente, não assiste razão aos recorrentes quando alegam que a AIME foi processada pelo rito do art. 22 e incisos, e não pelo previsto no art. 3º e seguintes da LC nº 64/90.

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Bem anotou a douta Procuradoria Regional Eleitoral que, a partir da RES. TSE nº 21.634/2004, o rito adotado para a AIME passou, de fato, a ser o mesmo seguido para as Ações de Impugnação aos Pedidos de Registro (art. 3º e seguintes da LC nº 64/90).

Como se vê dos autos, recebida a inicial, o juízo ordenou a notificação dos impugnados para oferecerem resposta, no prazo de 7 dias (fls. 78).

Após, atendendo à promoção do Ministério Público Eleitoral de primeiro grau, designou audiência para inquirição de testemunhas, conforme preceitua o art. 5º da LC nº 64/90 (fls. 131/132).

Assim também nos demais termos do processo, em que foi plenamente observado o rito próprio estabelecido na citada resolução do TSE.

Por estas razões, acompanhando a douta Procuradoria Regional Eleitoral, estou votando no sentido da rejeição da preliminar de nulidade do processo.

- Questão prévia

Entendo que Ailton Rosa Vivas (também candidato a Prefeito) possuía plena legitimidade para ajuizar AIME ao tempo da propositura da ação (19/01/2009), uma vez que, naquela data, ainda pendiam de julgamento os Embargos de Declaração no Agravo Regimental no REspe nº 32.533, que visavam atacar decisão desfavorável, que lhe indeferira o pedido de registro de candidatura.

Portanto, possuindo ainda, à época, a condição de candidato, detinha regular legitimidade para ajuizar a Ação de Impugnação a Mandato Eletivo.

Isto porque é consabido que, em sede de processo de registro, os recursos eleitorais possuem efeito suspensivo (art. 15 da LC nº 64/90), razão pela qual o candidato pode participar normalmente de todo o processo eleitoral, como tivesse seu registro na condição de "deferido", aí incluída,

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

obviamente, a legitimidade ativa para a propositura de ações eleitorais.

Por tais razões, estou votando no sentido de se reconhecer a legitimidade do Sr. Ailton Rosa Vivas para a propositura da AI ME, rejeitando, por consequência, a questão prévia de falta de legitimidade ativa *ad causam*.

- Mérito

A Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AI ME) foi proposta com arrimo em diversas causas de pedir.

A primeira questão trazida pelos recorrentes é a de que as diplomações dos impugnados teriam ocorrido fora do prazo previsto no calendário eleitoral, motivo pelo qual estariam eivadas de nulidade.

De fato, a data limite para a diplomação dos candidatos majoritários, segundo o calendário eleitoral, era 18/12/2008, sendo que a diplomação no Município de Guapimirim ocorreu tão somente em 05/01/09.

Ocorre, no entanto, que a diplomação se deu a destempo em vista de ter sido negado, em sede recursal, o registro dos candidatos substitutos.

Inconformados, porém, com a decisão, os substitutos obtiveram decisão liminar favorável junto ao E. TSE (Ação Cautelar nº 3.182), prolatada em 31/12/2008, e comunicada ao juízo naquele mesmo dia, ordenando a diplomação dos eleitos.

Como se sabe, a orientação do TSE, à época (Consulta nº 1.657/PI), era a de adiar a diplomação dos candidatos eleitos que tivessem seus registros indeferidos, até seu pronunciamento final (Aviso GP nº 111/2008, da Presidência deste Tribunal).

Assim sendo, não há falar em nulidade da diplomação realizada posteriormente ao prazo consignado no calendário eleitoral, eis que estava sendo cumprida a orientação emanada do próprio TSE.

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Uma segunda acusação era a de que, mesmo após ser substituído, o candidato Nelson do Posto continuara a fazer campanha eleitoral, o que ensejaria fraude na eleição dos candidatos substituídos, ora impugnados.

Explica-se.

O pedido de registro do candidato a Prefeito Nelson da Costa Mello (Nelson do Posto) foi indeferido pelo TSE em decisão publicada no dia 03/10/08 (Respe nº 32.565, trânsito em julgado em 06/10/08).

Diante de tal decisão, em 04/10/08 (véspera das eleições) foi requerido o registro de uma nova chapa, passando a constar o antigo candidato a Vice como o novo candidato a Prefeito, e o Sr. Marco Aurélio Dias como o novo candidato a Vice-Prefeito.

Os recorrentes asseveraram que os antigos candidatos, malgrado o indeferimento da chapa, continuaram a fazer campanha eleitoral, o que ensejaria fraude capaz de macular a legitimidade das eleições, já que os eleitores estariam votando em concorrentes que não mais estariam na disputa.

Ocorre, no entanto, que - do dia 03/10/08 até o dia 06/10/08 - prazo do recurso contra a decisão que indeferira a chapa original, ainda era lícito àqueles candidatos participar do processo eleitoral.

Assim sendo, não há qualquer ilegalidade na realização de propaganda eleitoral pelos substituídos no dia das eleições, certo de que, até o dia 06/10/08, ainda poderiam manejar recurso, com efeito suspensivo, em face da decisão monocrática que confirmara o indeferimento do registro.

Neste passo, a própria Procuradoria Regional Eleitoral anota que a decisão que deferira o pedido de substituição foi proferida menos de 12 horas antes das eleições (fls. 305), o que reforça a conclusão de não ter havido qualquer ilegalidade ou fraude quanto às propagandas eleitorais realizadas pelos candidatos substituídos.

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Outra acusação trazida pelos recorrentes é a de abuso do poder econômico e político, consubstanciado em publicidade eleitoral em revistas e jornais, com o uso de símbolos, frases e imagens associadas ou semelhantes às empregadas por órgãos do Governo Municipal.

No caso em questão, os recorrentes alegam que os recorridos utilizaram o símbolo/brasão do Governo Municipal em material de propaganda eleitoral.

Os periódicos em questão se encontram às fls. 37/40 e 41/62 dos autos.

A conduta citada pelos recorrentes, ainda que possa caracterizar, em tese, verdadeiro crime eleitoral (art. 40 da Lei nº 9.504/97), pode, quando muito, ser considerada como abusiva do poder político.

No entanto, como se sabe, não se pode impugnar, na sede específica da ALME, condutas que se enquadrem como abusivas de poder político, excetuando-se, segundo a atual jurisprudência do TSE (REspe nº 28.581, rel. Min. Felix Fischer, DJ de 23/09/08), aquelas que tenham direta repercussão econômica (art. 14, § 10, da CR/88), ou seja, condutas que revelem acionamento do poder econômico da Prefeitura em prol dos candidatos impugnados, circunstância que, de toda sorte, não se verifica nos autos.

Por todas estas razões, estou votando no sentido do desprovimento do recurso, confirmando-se a bem lançada sentença recorrida.

- Ação de Anulação de Eleição

Inicialmente, não merece prosperar a alegação dos recorridos de que o recurso na Ação de Anulação seria incabível, uma vez que, a fls. 231, vê-se claramente o pedido de anulação da sentença para que outra seja proferida, malgrado pedido eventual de julgamento pelo mérito formulado a fls. 232.

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pu

**PODER JUDICIÁRIO****TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO**

Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Os recorrentes propuseram, em 10/10/08 (fls. 02 dos autos suplementares), Ação de Anulação de Eleição, alegando tão somente o fato de os substituídos continuarem a fazer propaganda eleitoral após a substituição, o que, ao ver dos recorrentes, ensejaria fraude na eleição.

Entendo, no entanto, que, não tendo sido adotada a teoria concretista do direito de ação, desimportante o nome conferido à ação eleitoral, uma vez que as condutas narradas na exordial podem perfeitamente ser investigadas por intermédio da ação do art. 22 da LC nº 64/90, devendo a ação proposta, portanto, ser entendida como verdadeira Ação de Investigação Judicial Eleitoral.

Ademais, de fls. 02 (autos suplementares), verifica-se que a Ação de Anulação foi proposta no dia 10/10/08, de forma que, à época, prevalecendo já a jurisprudência do TSE no sentido de que as AIJEs que visassem apurar abuso de poder político ou econômico poderiam ser ajuizadas até a data da diplomação (Ag/Rg no REspe nº 25.882, Rel. Min. Eros Grau, DJ de 02/10/09), deve ser tida como tempestiva a ação eleitoral.

Além disto, o TSE, atualmente, entende que a Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo e a AIJE são ações eleitorais autônomas, possuindo requisitos legais próprios e consequências distintas, razão pela qual não cabe falar na litispendência entre as mesmas (Ag/Rg no REspe nº 28.025, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ de 11/09/09).

Como se lê da peça inicial, os representantes afirmam que os candidatos que se sagraram vencedores praticaram fraude nas eleições ao deixar de informar aos eleitores a substituição de candidatos operada na chapa.

Como visto, tal matéria é de direito, uma vez que, ao meu sentir, independente do que demonstre o acervo probatório, o candidato com o registro de candidatura na condição de *sub judice* tem pleno direito de prosseguir em campanha eleitoral, não implicando tal fato qualquer ilícito eleitoral ou abuso de poder político ou econômico.

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pp

**PODER JUDICIÁRIO****TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO**

Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Assim sendo, tratando-se de matéria de direito, entendo que pode ser apreciado o mérito da causa, na forma do que prevê o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, o qual tem sido plenamente acolhido e aplicado na jurisprudência do TSE (Recurso Ordinário nº 2.339, rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJ de 27/03/09).

Por todo o exposto, já tendo sido apreciada tal questão jurídica quando do julgamento da AIME, a mesma conclusão impõe-se no julgamento desta ação, motivo pelo qual voto no sentido de se negar provimento ao recurso e, já em exame de mérito, julgar improcedente o pedido formulado na Ação de Anulação, aqui recebida como verdadeira Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE).

É como voto.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Eminentíssimo Relator, há uma questão preliminar, suscitada da Tribuna, relativa ao não conhecimento do segundo recurso.

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ (RELATOR): Eu conheci, Senhor Presidente, nem cheguei a examiná-la, pois veio posteriormente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Revisor Juiz Leonardo Pietro Antonelli?

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI (REVISOR): Senhor Presidente, realizei algumas anotações. Tive a oportunidade, nesse caso concreto, de conversar com o Desembargador Relator, por conta dos dois adiamentos que tivemos. Como revisor, gostaria de trazer uma colaboração para o Colegiado.

Sua Excelência foi preciso em observar e privilegiar, neste caso concreto, o princípio da legalidade, e reconheceu que era lícito a Nelson do Posto permanecer participando do processo eleitoral que, segundo seu voto, inclusive, realizando a propaganda – repita-se – legal, ao argumento de

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

que a decisão do TSE publicada no dia 03/10/2008 somente transitaria em julgado depois das eleições. O argumento é técnico e jurídico.

Em outras palavras, em que pese haver provas testemunhais nestes autos que comprovam efetivamente que Nelson do Posto percorreria a cidade em um carro de som - e estas provas testemunhais não podem deixar de ser consideradas -, anunciando que ele era o candidato, entendeu o ilustre relator, na ponderação de valores, que deveria se privilegiar, neste caso concreto, a segurança jurídica, por força do princípio da legalidade.

Inegavelmente, essa eleição foi conturbada. Ao que tudo indica, realmente elegeu-se Renato do Posto, votando-se em Nelson do Posto, por força, inclusive, das urnas já inseminadas que continham seu nome e foto. Esta questão era técnica e inclusive a Resolução prevê essa possibilidade. Eis, mais uma vez, o princípio da legalidade.

Confesso que, nestes poucos meses em que estou aqui, nunca enfrentei um caso concreto em que devêssemos ponderar estes dois valores: de um lado, esta Corte irá privilegiar a segurança jurídica e a legalidade; de outro lado, a legitimidade e o vício aparente na manifestação da vontade do eleitor.

Estou aqui há três meses e o Desembargador Relator é magistrado há três décadas. Convenci-me de que neste caso devemos aplicar o princípio da legalidade e, portanto, com a ressalva acima, estou acompanhando o relator.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Este seria seu voto quanto ao mérito, mas há também aqui uma preliminar e uma outra questão que Sua Excelência designou como prévia para afastar a ilegitimidade e realizar o julgamento *per saltum*. Vossa Excelência também concorda nestes dos pontos?

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI (REVISOR): De acordo, Senhor Presidente.

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv

**PODER JUDICIÁRIO****TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO**

Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Des. Raldênio Bonifácio Costa?

DES. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA: Senhor Presidente, recebi memoriais, li o parecer do MP, e não me causou surpresa o voto aprofundado apresentado pelo eminente relator.

Dessa forma, irei acompanhar o voto de Sua Excelência, inclusive na mesma luz trazida agora, em complemento, pelo Juiz Leonardo Pietro Antonelli.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Luiz de Mello Serra?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Senhor Presidente, vou acompanhar o relator no que se refere às preliminares suscitadas.

No mérito, hei de divergir, mantendo o meu posicionamento anterior, até porque este episódio foi um momento muito conturbado nas eleições municipais. Noticiaram os candidatos que requereram à Juíza da 249ª ZE, na ocasião em que foi feita a substituição dos candidatos, autorização para divulgação da referida substituição ocorrida na chapa dos candidatos à majoritária. Essa divulgação foi indeferida pela ilustre Magistrada. Sua Excelência, naquela época, entendeu que a cidade estava por demais conturbada: carreatas de um lado, carreatas de outro, um afirmando continuar candidato, outro, que não era mais; houve até um princípio de conflito - o chefe do cartório telefonou para este Tribunal, que esteve reunido sucessivas vezes tratando da questão, quando o então Presidente Des. Motta Moraes deslocou-se até a Comarca de Guapimirim. Nossa divisão de segurança pediu reforço especial do policiamento por conta dos ânimos acirrados, que decorriam das notícias desencontradas divulgadas por populares. Enfim, isso tudo, para mim, são circunstâncias suficientes para afastar a ideia

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

de que o pleito atendeu aos parâmetros mínimos da legalidade, a par de formar o firme convencimento que foi elaborada estratégia como fim de impedir que o eleitorado pudesse ter a exata noção do que estava acontecendo com os candidatos. Assim, entendo que devemos considerar que a vontade popular foi viciada já que votaram em um candidato e outro foi eleito.

A vontade popular não sufragou o candidato que hoje ocupa o posto. Ambos são "do Posto", mas Nelson do Posto foi substituído por seu sobrinho, Renato do Posto e - moral da história - o candidato anterior, aquele que renunciou, hoje ocupa um cargo importante na estrutura administrativa local.

Em outras palavras: tudo isso serviu para desvirtuar a manifestação da vontade popular, utilizando os mecanismos legais existentes como o fito de impedir a manifestação popular e democrática legítima.

Nosso sistema eleitoral evoluiu muito com a urna eletrônica, mas não conseguimos evoluir numa questão tão simples como antecipar em sessenta dias as Convenções, as escolhas dos candidatos, o início do processo de registro - especialmente nas eleições municipais -, para que os Tribunais tivessem tempo de julgar. Os prazos são muito apertados. Como disse o Des. Sérgio Lúcio, a Secretaria Judiciária trabalhou exaustivamente, entregando acórdãos para todos os Advogados, para que eles pudessem, rapidamente - ainda que as informações já estivessem carregadas nas urnas, por conta do prazo apertado -, manejar os recursos que assegurassem a seus candidatos continuar disputando, indeferidos ou deferidos sub judice.

Então, Senhor Presidente, creio que as circunstâncias deste processo demandam uma reflexão. A população de Guapimirim, ao que me lembro, não recebeu a informação adequada; votou em um candidato e elegeu outro. Foi manejada a substituição, houve uma decisão monocrática, salvo engano, do Min. Eros Grau - os Ministros estavam decidindo monocraticamente - e, realmente, o prazo de três dias ultrapassaria a data da eleição. Ou seja, a população de Guapimirim não votou no candidato que hoje ocupa o cargo.

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Ditação e Preparo de Notas - SJD

Dessa forma, estou acompanhando relator, ultrapassando as preliminares suscitadas, inclusive a suscitada da Tribuna, e, no mérito, divirjo votando no sentido do provimento do recurso para cassar os mandatos de RENATO COSTA DE MELLO JÚNIOR e MARCO AURÉLIO DIAS, respectivamente Prefeito e Vice-Prefeito do Município de Guapimirim, devendo-se, por consequência, serem realizadas novas eleições no Município.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Dr. Mello Serra, há dois pedidos. Vossa Excelência está acolhendo os dois?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Sim, Senhor Presidente, os dois pedidos, porém parcialmente, por conta da fraude. A meu ver, fraude é manter ou induzir alguém em erro. Acho que foi exatamente o que aconteceu. O eleitor foi induzido em erro.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Cada *causa petendi* é uma ação. O pedido foi a cassação do diploma?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Sim, Senhor Presidente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Então, qualquer desses motivos pode autorizar a cassação. Não seria, portanto, procedência em parte.

Vossa Excelência acolhe os dois pedidos?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Acolho os dois pedidos.

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ (RELATOR): Senhor Presidente, note-se que a lei permite, quando há

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pu



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

substituição de candidatos e não há mais tempo hábil para alterar os dados da urna eletrônica, que conste o nome do candidato anterior. Em todos esses casos, então, a eleição terá de ser anulada, porque o eleitor terá sempre votado no nome que está na urna, e não no candidato substituto.

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Des. Sérgio Lúcio, nesta hipótese a Juíza indeferiu que a população soubesse da substituição.

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ (RELATOR): Se houve uma decisão judicial, não podemos anular, já que foi cumprida a decisão judicial. Anula-se uma eleição porque se cumpriu uma decisão judicial? Com toda a vênia, isso me soa bastante mal. Da próxima vez, o político já saberá que deve descumprir a decisão judicial; se o Juiz determinar que não se divulgue, deve sair à rua assim mesmo, ainda que descumprindo a decisão judicial, pois, do contrário, a eleição será anulada. Com toda a vênia, soa-me meio incoerente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Célio Thomaz Junior?

JUIZ CÉLIO THOMAZ JUNIOR: Senhor Presidente, lembro que, em dezembro, fui relator da impugnação de registro e fui vencido – deferi o registro porque achei justo o pleito do candidato, a substituição e o tempo da substituição pedido.

Contudo, neste caso, como bem pontuou a Procuradoria Regional Eleitoral, ele foi intimado às 20h, portanto, já tinha ciência, na sexta-feira, da decisão do Min. Eros Grau que indeferiu, em definitivo, o registro do candidato. Já havia conhecimento por parte dele. Assim mesmo, ele realizou uma carreata pública, como afirmou da Tribuna o Advogado, e pontuou muito bem a Procuradoria. Tinha ciência, sim, da modificação e insistiu em continuar fazendo propaganda, ou informando que era candidato a prefeito, quando não mais era. Salvo engano, há até um DVD

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Ditação e Preparo de Notas - SJD

- não sei se foi examinado pelo relator e pelo revisor - e os depoimentos testemunhais.

Dessa forma, pedindo vênias ao relator, estou afastando as preliminares e, no mérito, acompanhando o Juiz Mello Serra.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Luiz Márcio Alves Pereira?

JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA: Senhor Presidente, inicialmente, vou acompanhar o relator em relação às preliminares, porém, em relação ao mérito - são duas ações -, vou divergir de Sua Excelência, até por uma questão de coerência - à época do julgamento do registro de candidatura, votei pelo seu indeferimento.

Não vejo, aqui, como afastar a realidade de que, no final da noite de sexta-feira, antevéspera da eleição, já se tinha conhecimento da decisão de indeferimento do registro de candidatura no TSE, como ponderou o Juiz Célio Thomaz, e, no dia seguinte, o candidato substituído realizou carreata e atos de campanha normalmente. Os fatos relatados pelo Juiz Mello Serra são do conhecimento de todos, são públicos - e o art. 23, da LC 64/90 autoriza o julgador a se socorrer de fatos públicos. Assim, ressalto que houve um tumulto na cidade, em grande escala, sem que a população tivesse conhecimento da intenção do candidato em ser substituído por seu vice.

Mais importante: na eleição de 2008 não havia, na urna, a foto do vice-prefeito; aparecia apenas a foto do candidato a prefeito. A população votou no candidato a prefeito que foi substituído no começo da noite de sábado, embora tenha feito campanha durante todo dia, omitindo sua manobra jurídica. Dessa forma, não vejo legitimidade nessa eleição, Senhor Presidente, o resultado não é legítimo. A população foi induzida em erro, houve fraude, sim.

Com todas as vênias a Sua Excelência Des. Sérgio Lúcio - a quem admiro e rendo minhas homenagens, cujos

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv

**PODER JUDICIÁRIO****TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO**

Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

votos tenho como lições -, neste caso, não penso que deveria haver o descumprimento da decisão da Juíza, mas verifico que foi uma decisão equivocada, e para essas situações estamos aqui: a segunda instância tem como finalidade rever os atos da primeira instância.

Lamentavelmente, houve um equívoco da nossa Magistrada - brilhante Magistrada, ressalte-se, que enfrentou com coragem este processo eleitoral difficilimo, tão difficil quanto o da comarca vizinha, de Magé. Ela deveria ter determinado a divulgação da substituição, mas é verdade que não havia sequer tempo hábil para que isso ocorresse. A divulgação estava prejudicada, e, por isso, entendo as razões que levaram ao indeferimento da divulgação em tela, após toda aquela confusão na cidade, envolvendo carreatas e a campanha que o candidato, já ciente da decisão do TSE e de seu pedido de substituição, ainda fez.

Ao que me parece, Senhor Presidente, há fraude, sim. Houve má-fé do candidato substituído - aí está caracterizada a fraude -, e, por isso, a meu ver, a sentença deve, sim, ser reformada, em relação à Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, para o reconhecimento da fraude, com o consequente reconhecimento da procedência do pedido veiculado na Ação de Anulação - ou o nome que se queira dar -, tendo em vista que o Judiciário não pode se furtar de apreciar as lesões ou ameaças a direitos legitimamente deduzidas.

Por essas razões, Senhor Presidente, vou acompanhar a divergência, com todas as vênias ao relator, frisando que estou sendo coerente com o voto que já havia externado em momento anterior.

JUIZ CÉLIO THOMAZ JUNIOR: Senhor Presidente, gostaria de fazer um esclarecimento. Como foi colocado pelo Juiz Luiz Márcio Alves Pereira, quanto ao registro, naquela época, votei também com coerência, em razão tão-somente do princípio da legalidade, ao analisar o pedido de registro de candidatura de Renato Junior. Votei em sentido favorável e fui vencido. A sentença foi reformada no TSE. Agora, nessa Ação de Anulação e nessa AIME, foram trazidos fatos novos, diferentes daqueles trazidos no registro, que me fizeram

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

abraçar o mesmo entendimento trazido pelo Juiz Luiz de Mello Serra, pois acompanhei de perto, estando aqui presente, todo o processo eleitoral ocorrido na cidade de Guapimirim.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Com relação às questões preliminares, não há divergência – foram unanimemente rejeitadas.

No mérito, estamos empatados. Indago se algum integrante da Corte irá reconsiderar o seu voto?

Não havendo reconsideração, como se lavrou a divergência apenas quanto ao mérito, a mim cabe apenas me manifestar quanto a este. Desta forma, peço vista dos autos para melhor examiná-los. Em razão de inúmeros compromissos, não marcarei a data na qual trarei o feito, mas o mesmo será colocado em pauta.

SENOTA, 11/03/10 – RE 7204pv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

EXTRATO DE ATA

RE nº 7204

RELATOR : DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ
REVISOR : JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI
RECORRENTES : 1) COLIGAÇÃO A VONTADE DO POVO VOLTOU (PPS, PDT, PSDB, PSL, PSC, PRB, DEM, PHS)
2) AILTON ROSA VIVAS
3) PARTIDO POPULAR SOCIALISTA - PPS
ADVOGADOS : 1) E 3) MÁRCIO DELAMBERT MIRANDA FERREIRA
2) MÁRCIO DELAMBERT MIRANDA FERREIRA E OUTROS
RECORRIDOS : 1) RENATO COSTA DE MELLO JUNIOR
2) MARCOS AURÉLIO DIAS
ADVOGADOS : 1) E 2) FERNANDO SETEMBRINO MÁRQUEZ DE ALMEIDA E OUTRO

DECISÃO: POR UNANIMIDADE, REJEITARAM-SE AS PRELIMINARES E, NO MÉRITO, APÓS VOTAR O RELATOR DESPROVENDO OS RECURSOS, SENDO ACOMPANHADO PELO REVISOR E PELO DES. FEDERAL RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA, DIVERGIU O JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA PROVENDO OS RECURSOS NO QUE FOI ACOMPANHADO PELOS JUÍZES CÉLIO THOMAZ JUNIOR E LUIZ MÁRCIO PEREIRA. A SEGUIR, PEDIU VISTA DOS AUTOS O DES. PRESIDENTE NAMETALA JORGE, FICANDO, CONSEQUENTEMENTE, SUSPENSO O JULGAMENTO.

PRESIDÊNCIA DO DES. NAMETALA MACHADO JORGE. PRESENTES OS DESEMBARGADORES SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ E RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA, OS JUÍZES LUIZ DE MELLO SERRA, CÉLIO THOMAZ JUNIOR, LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA E LEONARDO PIETRO ANTONELLI E O PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL DANIEL ANTONIO DE MORAES SARMENTO.

SESSÃO DO DIA 11.03.2010

SENOTA, 11/03/10 - RE 7204pe



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

VOTO - VISTA

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Egrégia Corte, na origem, perante a 149ª Zona Eleitoral, a Coligação "A Vontade do Povo Voltou", Ailton Rosa Vias e o Partido Popular Socialista ajuizaram ação de anulação e ação de impugnação de mandato eletivo objetivando a cassação dos ora recorridos, eleitos para os cargos de Prefeito e Vice-Prefeito do Município de Guapimirim, ao fundamento de que os mesmos teriam logrado êxito nas referidas eleições através de expediente fraudulento, consubstanciado em substituição de candidatos efetivada na véspera da data de realização do pleito eleitoral de 2008.

Fundam tal pretensão articulando, em síntese, que esta Corte Eleitoral, quando do julgamento do Recurso Eleitoral 6878, indeferiu o pedido de substituição formulado pelos ora recorridos, por reputar intempestiva a substituição postulada.

Contra a decisão de fls. 209/225, que julgou improcedente o pedido, foram interpostos os presentes recursos eleitorais, cujas razões pugnam, em síntese, pela reforma do *decisum* hostilizado, ao argumento de que a coligação dos recorridos teria realizado propaganda eleitoral do ex-candidato com objetivo de fraudar o pleito e iludir o eleitor.

No Parecer de fls. 299/312, a Procuradoria Regional Eleitoral opina pelo provimento do recurso interposto pela coligação, por reputar que *"[...] entre a decisão que deferiu a substituição da chapa e o início das eleições houve espaço de menos de 12 horas - tempo claramente insuficiente para que o eleitor fosse cientificado das modificações ocorridas."*

Iniciado o julgamento na Sessão de 11 de março do corrente, a Corte, à unanimidade, rejeitou as preliminares suscitadas.

No mérito, manifestaram-se o e. Relator, Desembargador Sérgio Lúcio, o Revisor, Dr. Leonardo Antonelli, e o Desembargador Raldênio Bonifácio, pelo

SENOTA, 15/04/10 - RE 7204vv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

desprovemento dos recursos e consequente confirmação da decisão recorrida, ocasião na qual divergiram os Juizes Luiz Márcio, Mello Serra e Célio Salim, que se posicionaram pela reforma da sentença impugnada e consequente cassação dos mandatos dos recorridos.

Pedi vista para melhor analisar a questão posta nos autos.

De início, sublinho que a controvérsia que se descortina no caso dos autos diz com a prática, em tese, pelos recorridos, de fraude com o objetivo de lograr êxito no pleito eleitoral de 2008, realizado no Município de Guapimirim, porquanto, consoante articulado pelos recorrentes, teriam realizado propaganda eleitoral na véspera do pleito em favor do ex-candidato Nelson do Posto, cujo requerimento de registro de candidatura havia sido indeferido pelo e. TSE.

Cumpre-me, desde logo, ressaltar que o procedimento de substituição ora impugnado pelos recorrentes foi submetido à cognição do e. TSE, através do Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 35.384, cujo acórdão foi assim sumariado:

***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2008. REGISTRO DE CANDIDATURA. SUBSTITUIÇÃO. PRAZO. ART. 13, § 1º, DA LEI Nº 9.504/97. FRAUDE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULAS Nºs 7/STJ e 279/STF. SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO PROVIMENTO.**

1. A substituição prevista no art. 13, § 1º, da Lei nº 9.504/97 pode ser feita a qualquer tempo antes da eleição, desde que observado o prazo de dez dias contado do fato ou da decisão judicial que deu origem ao pedido de substituição. Tal prazo, contudo, não flui na pendência de recurso contra decisão que indeferiu o registro de candidatura. Precedente: REspe nº 22.859/GO, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, PSESS em 18.9.2004.

SENOTA, 15/04/10 - RE 7204vv



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO

Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

2. No caso dos autos, a verificação da existência da alegada fraude na substituição, consubstanciada no fato de os candidatos substituídos terem supostamente feito campanha às vésperas do pleito quando, de fato, candidatos já não eram, demandaria o revolvimento do conjunto probatório dos autos, inviável nesta instância especial (Súmulas nºs 7/STJ e 279/STF).

3. Em razão da preclusão consumativa, não se conhece de segundo agravo regimental, quando a parte já manifestou sua irressignação, contra a mesma decisão, por meio de agravo regimental anteriormente protocolado.

Agravo regimental não provido. (g.n.)*

Como é cediço, o ordenamento jurídico¹ contempla a possibilidade de substituição do candidato ao pleito majoritário até a véspera da eleição, sendo certo, portanto, que em tal situação, devido ao curto lapso temporal, é perfeitamente factível que o eleitorado desconheça o candidato substituto, que não terá sua foto inserida na urna

¹ Lei 9.504/97

[...]

Art. 13. É facultado ao partido ou coligação substituir candidato que for considerado inelegível, renunciar ou falecer após o termo final do prazo do registro ou, ainda, tiver seu registro indeferido ou cancelado.

§ 1º A escolha do substituto far-se-á na forma estabelecida no estatuto do partido a que pertencer o substituído, e o registro deverá ser requerido até 10 (dez) dias contados do fato ou da notificação do partido da decisão judicial que deu origem à substituição. (Redação dada pela Lei nº 12.034, de 2009)

§ 2º Nas eleições majoritárias, se o candidato for de coligação, a substituição deverá fazer-se por decisão da maioria absoluta dos órgãos executivos de direção dos partidos coligados, podendo o substituto ser filiado a qualquer partido dela integrante, desde que o partido ao qual pertencia o substituído renuncie ao direito de preferência.

Resolução TSE nº 22.717/2008

Art. 64. É facultado ao partido político ou à coligação substituir o candidato que for considerado inelegível, renunciar ou falecer após o termo final do prazo do registro ou, ainda, tiver seu registro cassado, indeferido ou cancelado (Código Eleitoral, art. 101, § 1º, LC nº 64/90, art. 17 e Lei nº 9.504/97, art. 13, caput).

[...]

§ 4º Se ocorrer a substituição de candidatos ao cargo majoritário após a geração das tabelas para elaboração da lista de candidatos e preparação das urnas, o substituto concorrerá com o nome, o número e, na urna eletrônica, com a fotografia do substituído, computando-se-lhe os votos a este atribuídos.

**PODER JUDICIÁRIO****TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO**

Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

eletrônica, razão pela qual os votos que forem destinados ao substituído serão computados para aquele que o substituiu (Res. TSE 22.717/2008, art. 43), cumprindo-me, no entanto, salientar que, no caso dos autos, a foto do substituto constou da urna, eis que o mesmo figurava como vice na chapa formada com o ex-candidato.

Conclui-se, portanto, que não há falar em fraude na substituição postulada pelos recorridos e chancelada pelo e. TSE, porquanto, consoante orientação jurisprudencial daquela Corte Superior, que em diversas oportunidades já se manifestou sobre a matéria ora submetida à cognição desta Corte Eleitoral, não há fraude na substituição de candidatos caso o procedimento tenha observado os trâmites previstos nos diplomas normativos pertinentes.

É o que sobressai do seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. REGISTRO. CANDIDATURA. DESISTÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO. PRAZO. FRAUDE ELEITORAL. INELEGIBILIDADE. AUSÊNCIA. DECISÃO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNDAMENTOS NÃO AFASTADOS.

- Não fica caracterizada fraude eleitoral quando a substituição de candidato ocorre nos moldes previstos na legislação de regência.

(...)." (AgR-Respe nº 25.543, rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 01.06.2006.)

Sob tal óptica, à evidência que, permitindo a legislação a substituição de candidato ao cargo majoritário até a véspera da data de realização da eleição, implícita está a circunstância de, eventualmente, não se poder imprimir publicidade ao fato antes da ocorrência do pleito.

Por todas as razões já declinadas, é iniludível que a substituição impugnada nas razões dos presentes recursos ocorreu nos moldes previstos pelos textos legais que regulam a matéria, restando apenas o exame da alegação dos recorrentes de que teria havido campanha em favor do ex-

SENOTA, 15/04/10 - RE 7204vv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Ditação e Preparo de Notas - SJD

candidato na véspera do pleito, com o intuito de iludir o eleitorado do Município de Guapimirim.

Concluo que neste ponto os recursos sob exame também não merecem prosperar. Senão vejamos:

Depreende-se da análise dos dispositivos que cuidam do tema que os partidos e coligações podem requerer a substituição dos candidatos ao cargo majoritário no prazo de 10 dias contados da data do fato que deu causa à substituição (Lei 9504/97, art. 13, § 1º).

Na espécie, o fato que deu origem à substituição foi o indeferimento do requerimento de registro do ex-candidato, em decisão proferida pelo e. Min. Félix Fischer, publicada em 03.10.2008 (REspe nº 32.565), sendo certo que, diante de tal decisão, a coligação formulou, em 04.10.2008, véspera do pleito, o pedido de substituição do candidato.

Extraio da sentença recorrida (fl. 220) que o vídeo que comprovaria a propaganda fraudulenta veicula gravação realizada durante o dia, sendo certo, no entanto, que a substituição foi efetivada somente às dezoito horas e trinta minutos do dia 04.10.2008.

Consoante assentado pelo juízo monocrático:

"Ainda que o candidato substituído tenha realizado pessoalmente a propaganda veiculada na referida mídia, o que não se comprovou no laudo pericial, tem-se que até o momento da substituição o Sr. Nelson Costa Mello era, tecnicamente candidato, não podendo ser-lhe retirado o direito a propaganda eleitoral."

Nesse contexto, a sentença, portanto, não merece qualquer reparo, tanto mais porque, consoante esclarecido, a decisão que indeferiu o registro de Nelson Costa Mello foi publicada em 03.10.2008, logo seu trânsito em julgado ocorreria somente em 06.10.2008, prazo final para a tempestiva interposição do agravo regimental contra a decisão monocrática que resolveu em seu desfavor.

SENOTA, 15/04/10 - RE 7204vv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Nesta linha de raciocínio, em 04.10.2008, data em que o ex-candidato teria, em tese, realizado propaganda eleitoral, a situação jurídica ostentada por Nelson da Costa Mello era a de candidato com registro indeferido *sub judice*, sendo-lhe permitida a prática de todos os atos inerentes à campanha eleitoral até que o juízo homologasse o pedido de substituição.

Sob tal prisma, lapidar o seguinte trecho de decisão monocrática proferida pelo e. Min. Félix Fischer, que, com aguçada lucidez, ao julgar o REspe nº 35.748, esclarece sobremodo a temática em foco. Confira-se:

"(...) Quanto à alegada violação ao art. 37 da Constituição, não merece prosperar. Esta c. Corte já firmou o entendimento de que 'não caracteriza ofensa ao princípio da moralidade o fato de o candidato substituto concorrer com o nome, o número e a fotografia do substituído.' (REspe nº 35.251/PA, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJE de 20.5.2009).

Quanto à publicidade da substituição, também não há falar em afronta ao art. 37 da Constituição. Fosse homologada ou não a substituição, a publicação do edital, de fato, conferiria, neste caso, apenas uma publicidade ficta.

Registre-se que a legislação eleitoral permite que o candidato com registro indeferido concorra por sua conta e risco, independentemente de ostentar a condição de candidato originário ou substituto. É o que se depreende do disposto no art. 43 da Resolução-TSE nº 22.717/2008, verbis:

Art. 43. O candidato que tiver seu registro indeferido poderá recorrer da decisão por sua conta e risco e, enquanto estiver sub judice, prosseguir em sua campanha e ter seu nome mantido na urna eletrônica, ficando a validade de seus votos condicionada ao deferimento de seu registro por instância superior.

SENOTA, 15/04/10 - RE 7204vv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Ditação e Preparo de Notas - SJD

(...)." (REspe nº 35.748, rel. Min. Félix Fischer, DJE de 24.08.2009.)

À luz do exposto, concluo que não se pode extrair dos autos que houve manifesta e deliberada intenção dos recorridos em ludibriar os eleitores, abusando do direito conferido pela lei de substituição de candidaturas nos termos definidos pela legislação aplicável à matéria.

Com tais considerações, acompanho o e. Relator, desprovendo os recursos.

SENOTA, 15/04/10 - RE 7204vv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

EXTRATO DE ATA

RE nº 7204

RELATOR : DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ
REVISOR : JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI
RECORRENTES : 1) COLIGAÇÃO A VONTADE DO POVO VOLTOU (PPS, PDT, PSB, PSDB, PSL, PSC, PRB, DEM, PHS)
2) AILTON ROSA VIVAS
3) PARTIDO POPULAR SOCIALISTA - PPS
ADVOGADOS : MÁRCIO DELAMBERT MIRANDA FERREIRA E OUTROS
RECORRIDOS : 1) RENATO COSTA DE MELLO JUNIOR
2) MARCOS AURÉLIO DIAS
ADVOGADOS : 1) E 2) FERNANDO SETEMBRINO MÁRQUEZ DE ALMEIDA E OUTRO

DECISÃO: EM PROSSEGUIMENTO, VOTOU O DES. NAMETALA JORGE ACOMPANHANDO O RELATOR, DESPROVENDO AMBOS OS RECURSOS. O RESULTADO FINAL DO JULGAMENTO FICOU SENDO O SEGUINTE: POR UNANIMIDADE, REJEITARAM-SE AS PRELIMINARES E, NO MÉRITO, POR MAIORIA, DESPROVERAM-SE AMBOS OS RECURSOS, VENCIDOS OS JUÍZES LUIZ DE MELLO SERRA, CÉLIO THOMAZ JUNIOR E JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA, QUE OS PROVAM.

PRESIDÊNCIA DO DES. NAMETALA MACHADO JORGE. PRESENTES OS JUÍZES LUIZ DE MELLO SERRA, CÉLIO THOMAZ JUNIOR, LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA E LEONARDO PIETRO ANTONELLI E A PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI.

SESSÃO DO DIA 15.04.2010

SENOTA, 15/04/10 - RE 7204vv

**Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro****ACÓRDÃO Nº 38.715**

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 16-68.2010.6.19.0000

PROCEDÊNCIA : RIO DE JANEIRO – RJ
RECORRENTE : SIRA – SISTEMAS DE DETECÇÃO, PREVENÇÃO E COMBATE A INCÊNDIOS LTDA.
ADVOGADO : Augusto Viana Pampolha

1-Procedimento administrativo visando à apuração da responsabilidade da empresa recorrente, por inexecução contratual.
2-Oportunizado prazo para solucionar as pendências, porém nem todas foram sanadas pela recorrente.
3-Descumprimento parcial da obrigação da contratada.
4-Recurso desprovido. Mantida a penalidade de impedimento de licitar e contratar com este Tribunal pelo prazo de 1(um) ano, nos termos do artigo 87, inciso III da Lei nº 8.666/93.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, por unanimidade, em negar provimento ao Recurso, nos termos do voto do Relator, que fica fazendo parte da decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.

Rio de Janeiro, 26 de abril de 2010.

Des. ANTÔNIO JAYME BOENTE
Presidente em exercício

Des. Federal POUL ERIK DYRLUND
Relator

SILVANA BATINI
Procuradora Regional Eleitoral



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

R E L A T Ó R I O

DES. POUL ERIK DYRLUND (RELATOR): Senhor Presidente, Egrégia Corte, trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa SIRA - Sistemas de Detecção, Prevenção e Combate a Incêndios Ltda., face decisão de fls. 1095, que lhe aplicou a penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com este Tribunal pelo prazo de 1 (um) ano, com base no art. 87, inciso III, da Lei nº 8.666/93, face ao descumprimento parcial da obrigação contratual.

Termo de Recebimento Definitivo de Serviços com Ressalvas às fls. 1066/1071, no qual consta que diversas pendências não foram sanadas.

Recurso Administrativo, às fls. 1112/1115, interposto conforme art. 109, inciso I, letra 'f', da Lei nº 8.666/93, em que a recorrente sustenta que apresentou solução a algumas pendências apresentadas no Termo de Recebimento Provisório de Serviços; que considera que a penalidade que lhe foi aplicada configurasse exação (sic), pois não agiu com descaso, tampouco deixou de atender às exigências impostas, além disso, afirma já ter sido penalizada com a aplicação de desconto na segunda medição; que a Contratante não sofreu dano de extrema gravidade, pois o excesso de trabalho gerado aos servidores não ensejou dano grave; que da forma que a penalidade foi aplicada trará grandes prejuízos à empresa recorrente, pois sua imagem ficará manchada, e com isso poderá impedi-la de firmar contratos com outras empresas, já que esta penalidade foi encaminhada para registro no SICAF.

Parecer da Assessoria Técnica de Licitação, às fls. 1124/1125, opinando pela manutenção da penalidade nos termos em que foi aplicada.

Termo de Autuação às fls. 1127.

É o relatório.

SENOTA, 26/04/10 - PA 16-68.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

(O Advogado do recorrente usou da palavra.)

V O T O

DES. POUL ERIK DYRLUND (RELATOR): Senhor Presidente, conforme relatado, trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa SIRA - Sistemas de Detecção, Prevenção e Combate a Incêndios Ltda., face decisão de fls. 1095, que lhe aplicou a penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com este Tribunal pelo prazo de 1(um) ano, com base no art. 87, inciso III, da Lei nº 8.666/93, por descumprimento parcial da obrigação contratual.

A recorrente sustenta que apresentou soluções a algumas pendências apresentadas no Termo de Recebimento Provisório de Serviços; que considera que a penalidade que lhe foi aplicada configurasse exação (sic), pois não agiu com descaso, tampouco deixou de atender às exigências impostas, além disso, afirma já ter sido penalizada com a aplicação de desconto na segunda medição; que a Contratante não sofreu dano de extrema gravidade, pois o excesso de trabalho gerado aos servidores não ensejou dano grave; que, da forma que a penalidade foi aplicada, trará grandes prejuízos à empresa recorrente, pois sua imagem ficará manchada, e com isso poderá impedi-la de firmar contratos com outras empresas, já que esta penalidade foi encaminhada para registro no SICAF.

A Assessoria Técnica de Licitação opinou, às fls. 1124/1125, pela manutenção da decisão de suspensão, conforme fundamentos transcritos abaixo:

"Inicialmente, é de se ressaltar que, após o recebimento provisório do objeto, e levantamento das pendências pela fiscalização do contrato, uma parte foi sanada pela empresa, e outra parte não, gerando o prejuízo ao Tribunal, relatado pelos fiscais do contrato às fls. 1070/1071. Naquela oportunidade, a empresa alegou que não poderia atender à fiscalização, conforme se verifica no documento por esta encaminhado,

SENOTA, 26/04/10 - PA 16-68.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

acostado às fls. 1046/1048, na última parte, conforme se transcreve:

'9) ao 15):

_ Conforme já esclarecemos não temos como atender estes itens.'

Ora, tais itens referiam-se a pendências apresentadas pela fiscalização do contrato, previstos em edital, e não cumpridos pela empresa, ocorrendo, portanto, inexecução contratual. Apresentar solução a 'algumas pendências', como agora mencionado, não descaracteriza tal inexecução.

O fato da empresa se encontrar no mercado há vários anos, e possuir idoneidade e imagem positiva não se traduz em que, nos contratos de pequeno porte, pode deixar de executar alguns itens a que se obrigou, sendo certo que a necessidade de bem cumprir as obrigações contratuais independem de valor.

Outro ponto a ser rechaçado diz respeito à alegação de já ter sido a empresa penalizada quando do desconto aplicado na segunda medição. Naquele momento não se aplicava nenhuma penalidade, ao contrário: deixava-se de pagar por algo que não fora executado. Esta foi a proposta apresentada pela fiscalização, conforme fls. 1010/1014, cujos valores foram levantados e acatados pela empresa - fls. 1032. Assim, não se tratou, naquele momento, da aplicação de multa, que é a penalidade prevista na legislação que rege a matéria.

Quanto à alegação da previsão legal e contratual de penalidades menos severas a serem aplicadas à empresa, entendo, s.m.j., que pela não conclusão do projeto e o prejuízo apontado pelos fiscais do contrato, a suspensão aplicada foi feita com base em correta avaliação.

SENOTA, 26/04/10 - PA 16-68.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Com efeito, transcrevemos trecho da manifestação da fiscalização do contrato constante de fls. 1070/1071, no que tange aos prejuízos causados ao Tribunal, apesar de a empresa considerar que 'não houve prova desse excesso todo'.

'Desta forma, na ausência dos documentos solicitados e na tentativa de elaborar o termo de referência da licitação para implantação do sistema, a SEPROJ, com base no projeto elaborado pela contratada e aprovado pelo Corpo de Bombeiros, fez o orçamento detalhado que a empresa não entregou, bem como complementou as informações referentes a especificações e a elementos do projeto, o que ocasionou aumento do volume de trabalho da Seção.

Além do atraso de 45 dias na entrega do Projeto Executivo, mencionado na 2ª medição (fls. 1014) e em consequência dos fatos acima descritos, ocorreu um atraso total significativo na elaboração do termo de referência para execução do projeto, causando prejuízo para o TRE-RJ.'

Finalmente, quanto ao fato de ter a empresa se manifestado, no momento da defesa prévia, alegando a enfermidade de seu representante técnico e pedido prazo de 30 dias para resolver as pendências, e como dito, não levado em consideração pela fiscalização do contrato, ressalto que naquele momento não havia como lhe conceder o prazo solicitado, pois, como mencionado no parecer de fls. 1092, já havia precluído o prazo para solução de pendências, tendo sido emitido já o recebimento definitivo do objeto, com a indicação de pendências. No momento oportuno, repita-se, a empresa não o fez, e informou ao Tribunal não ter como atender àqueles itens.

Pelo exposto, opino pela manutenção da decisão de suspensão nos termos em que foi aplicada,

SENOTA, 26/04/10 - PA 16-68.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

*conforme despacho de fls. 1093 encaminhando-se os autos ao Plenário desta Corte para julgamento do recurso apresentado, não vislumbrando fundamento para que seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso.**

Correta a manifestação, a qual adoto como razão de decidir, à mingua de outros fundamentos que afastem a solução alvitrada.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso, mantendo a penalidade de impedimento de licitar e contratar com este Tribunal pelo prazo de 1 (um) ano, nos termos do artigo 87, inciso III, da Lei nº 8.666/93.

É como voto.

PRESIDENTE EM EXERCÍCIO DES. ANTONIO JAYME BOENTE:
Como vota o Juiz Luiz de Mello Serra?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Senhor Presidente, acompanho integralmente. Penso que concorrência pública é um assunto muito sério. O TCU fiscaliza de forma rigorosa os tribunais e todas as instituições públicas que lidam com verbas públicas. O não cumprimento de edital de licitação acarreta um atraso, e no caso do Tribunal Regional Eleitoral pode, inclusive, comprometer uma eleição. Portanto, Senhor Presidente, estou acompanhando integralmente o relator.

PRESIDENTE EM EXERCÍCIO DES. ANTONIO JAYME BOENTE:
Como vota o Juiz Célio Thomaz Junior?

JUIZ CÉLIO THOMAZ JUNIOR: Acompanho integralmente o relator.

PRESIDENTE EM EXERCÍCIO DES. ANTONIO JAYME BOENTE:
Como vota o Juiz Luiz Márcio Alves Pereira?

SENOTA, 26/04/10 - PA 16-68.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA: Com o relator.

PRESIDENTE EM EXERCÍCIO DES. ANTONIO JAYME BOENTE:
Como vota o Juiz Leonardo Pietro Antonelli?

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI: Acompanho o
relator, Senhor Presidente.

SENOTA, 26/04/10 - PA 16-68.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

EXTRATO DE ATA

PA nº 16-68.2010.6.19.0000

RELATOR : DES. POUL ERIK DYRLUND
RECORRENTE : SIRA - SISTEMAS DE DETECÇÃO, PREVENÇÃO E
COMBATE A INCÊNDIOS LTDA
ADVOGADO : AUGUSTO VIANA PAMPOLHA

**DECISÃO: POR UNANIMIDADE, NEGOU-SE PROVIMENTO AO
RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.**

PRESIDENCIA DO DES. ANTONIO JAYME BOENTE.
PRESENTES O DESEMBARGADOR POUL ERIK DYRLUND, OS JUÍZES
LUIZ DE MELLO SERRA, CÉLIO THOMAZ JUNIOR, LUIZ MÁRCIO ALVES
PEREIRA E LEONARDO PIETRO ANTONELLI E A PROCURADORA
REGIONAL ELEITORAL, SILVANA BATINI.

SESSÃO DO DIA 26.04.2010

SENOTA, 26/04/10 - PA 16-68.2010.6.19.0000

**Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro****ACÓRDÃO Nº 38.822****RECURSO ELEITORAL Nº 7324 – CLASSE RE – RIO DE JANEIRO**

PROCEDÊNCIA: RIO DAS OSTRAS (184ª ZONA ELEITORAL)

RECORRENTES: COLIGAÇÃO POR AMOR A RIO DAS OSTRAS (PP, PV, DEM, PDT, PT, PHS, PSC, PC do B, PSDB, PMN, PRP, PSDC, PSL, PTB)
ALCEBIÁDES SABINO DOS SANTOS

ADVOGADOS: João Batista de Oliveira Filho e outros

RECORRIDOS: CARLOS AUGUSTO CARVALHO BALTHAZAR
BENEDITO WILTON DE MORAIS (PASTOR BRODER)

ADVOGADOS: Bruno Calfat e outros

Recurso eleitoral. Ação de investigação judicial eleitoral. Requerimento de produção de provas parcialmente indeferido. Providências sem qualquer relevância para o deslinde da causa, até porque o fato que se pretendia provar - o exercício de advocacia privada por procuradores municipais - restou incontroverso nos autos. Inteligência do artigo 130 do CPC. Decisão de indeferimento que se mantém. Instrumento processual inadequado para o pleito de cassação de mandato, que enseja procedimento próprio - AIME ou RCD - Extinção do feito sem exame de mérito no tocante a essa parte do pedido, por falta de interesse processual. Alegação de utilização indevida de servidores da procuradoria municipal em causas de interesse privado do prefeito, então candidato à reeleição, que não encontra respaldo na prova dos autos. Inexistência de incompatibilidade ou impedimento de tais funcionários para o exercício de advocacia particular. Agravo retido e recurso eleitoral aos quais se nega provimento.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, por maioria, em desprover o Recurso, nos termos do voto do Relator, vencido o Juiz Luiz Márcio Pereira que o provia. Impedido o Juiz Luiz de Mello Serra.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.

Rio de Janeiro, 24 de maio de 2010.

Des. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ
Presidente em exercício

Juiz LEONARDO ANTONELLI
Relator

Juiz CÉLIO THOMAZ JÚNIOR
Revisor

SILVANA BATINI
Procuradora Regional Eleitoral



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

R E L A T Ó R I O

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI (RELATOR): Senhor Presidente, Egrégia Corte, Ação de investigação judicial eleitoral proposta por Alcebiades Sabino dos Santos e Coligação Por Amor a Rio das Ostras em face de Carlos Augusto Carvalho Balthazar e Benedito Wilton de Moraes, atualmente Prefeito e Vice-Prefeito de Rio das Ostras. Alegam abuso de poder econômico e político, além de prática de outras condutas ilícitas, aduzindo que os representados usaram bens, serviços e funcionários públicos municipais em prol de suas candidaturas. Postulam a cassação dos registros ou diplomas dos investigados, com a sanção de inelegibilidade.

A sentença de fls. 614/622 julgou improcedente a investigação judicial e, no tocante ao pedido de cassação, extinguiu o processo sem exame de mérito, com base no artigo 267, VI, do CPC, por inadequação da via eleita.

Recurso dos representantes às fls. 626/645, postulando, preliminarmente, o julgamento do agravo retido interposto contra a decisão que, em audiência, indeferiu parte do pedido de produção de provas formulado na petição inicial, ao argumento de que a mesma implicou em cerceamento de defesa. No mérito, alegam, em síntese, que na presente ação há cumulação de pedidos, tendo sido adotado o rito do artigo 22 da LC 64/90, motivo pelo qual não há que se falar em inadequação da via eleita. Assinalam que ficou comprovada a conduta vedada nos incisos I e III do artigo 73 da Lei 9.504/97, assim como o abuso de poder político e de autoridade, por conta de irregularidades envolvendo servidores da Procuradoria do Município. Esperam a reforma do julgado monocrático.

Contrarrazões às fls. 671/685.

Parecer da Procuradoria Regional Eleitoral às fls. 699/718, no sentido do provimento do recurso.

É o relatório.

SENOTA, 24/05/10 - RE 7324



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

(O Advogado dos recorrentes usou da palavra).

V O T O

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI (RELATOR): Senhor Presidente, tanto o agravo retido quanto o recurso eleitoral merecem ser conhecidos, porquanto presentes os respectivos pressupostos de admissibilidade.

Enfrento, inicialmente, o agravo retido manejado em audiência contra a decisão que indeferiu parte do pedido de produção de provas feito pelos recorrentes (fls. 468, *in fine*), cuja apreciação foi reiterada nas razões recursais.

Para melhor clareza, relacionam-se os pedidos indeferidos, constantes dos itens "c", "f" e "g" da petição inicial (fls. 13/14): item "c" - notificação da Prefeitura para informar valores pagos à empresa Núcleo Vídeo; item "f" - quebra de sigilo telefônico do Gabinete do Prefeito, inclusive fax, para identificação dos destinatários das chamadas; e item "g" - ofício à Delegacia de Polícia para remessa de fita apreendida relativa ao desfile de 7 de setembro de 2008.

Efetivamente, nenhuma dessas providências teria qualquer relevância para o deslinde da questão relativa à suposta ilicitude da atuação de procuradores do Município na defesa pessoal do Prefeito, até porque o fato, em si, é absolutamente incontroverso, restando saber, apenas, se daí resultou infração passível de sanção no âmbito da Justiça Eleitoral.

A interlocutória, portanto, deve ser mantida, porquanto em perfeita consonância com a regra do artigo 130 do Código de Processo Civil, segundo a qual é dever do juiz indeferir as diligências inúteis.

Afastada a questão preliminar, no mérito, apenas dois pontos da sentença são atacados pelo recurso: a extinção do processo sem exame de mérito no tocante ao pedido de cassação dos mandatos dos recorridos, e o não

SENOTA, 24/05/10 - RE 7324



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

reconhecimento de ilegalidade na atuação dos procuradores do Município em defesa dos interesses particulares do Prefeito e candidato à reeleição.

Há que se delimitar a matéria impugnada, por força do *princípio tantum devolutum quantum appellatum* insculpido no artigo 515, *caput*, do Código de Processo Civil, salientando-se, quanto às outras questões abordadas na sentença, que esta Corte não pode analisar temas que não foram debatidos no recurso. Confira-se, a propósito, julgado do Tribunal Superior Eleitoral (RESPE-15294, Relator Min. Maurício José Corrêa):

**"RECURSOS ESPECIAIS ELEITORAIS.
NULIDADE DA DIPLOMACAO DOS ELEITOS.
ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DO PARTIDO.
PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO DOS
ELEITOS PARA OBSERVAR-SE O PRINCIPIO
TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM.**

**1. RECURSO DO DIRETORIO MUNICIPAL DO
PSDB. O PARTIDO NAO TEM LEGITIMIDADE PARA
RECORRER QUANDO O CASO CONCRETO NAO
DIZ RESPEITO AO DIREITO SUBJETIVO
PARTIDARIO E SIM AO DIREITO SUBJETIVO DOS
PROPRIOS CANDIDATOS ELEITOS.**

**2. RECURSO DOS CANDIDATOS ELEITOS.
PARCIALMENTE PROVIDO PARA QUE A CORTE
REGIONAL APRECIE QUESTAO DE ORDEM
PUBLICA, IMPLICITA NO PRINCIPIO TANTUM
DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM,
EXAMINANDO A MATERIA PROBATORIA QUE LHE
FOI DEVOLVIDA EM SEDE DE RECURSO
INOMINADO."**

Estabelecido o âmbito da impugnação recursal, passa-se a seu exame.

A ação de investigação eleitoral de que trata o *caput* do artigo 22 da Lei Complementar 64/90 pode, caso julgada procedente a representação, levar à inelegibilidade do representado, mas não à cassação de seu mandato. E isso

SENOTA, 24/05/10 - RE 7324



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

porque, como esclarece Marcos Ramayana (Direito eleitoral - 8ª ed - Rio de Janeiro: Impetus, 2008 - pag.), *"com a outorga do diploma (ato solene da Justiça Eleitoral), emerge evidente necessidade de o legitimado ativo propor a ação de impugnação ao mandato eletivo com base no art. 14, §§ 10 e 11 da Constituição (AIME), ou interpor o recurso contra a diplomação com arrimo no art. 262 do Código Eleitoral."*

Assim, a cumulação de pedidos, por si só, não leva aos efeitos pretendidos pelos recorrentes, sob pena de infringência aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal, uma vez que, diante das diretrizes estabelecidas pela própria LC 64/90, nos incisos XIV e XV do mesmo artigo 22, o instrumento correto para se pleitear a cassação é a AIME ou RCD.

Andou bem, portanto, a douta sentenciante, ao dar pela falta de interesse processual como decorrência da inadequação da via eleita.

No mais, imputa-se aos recorridos, nas razões de recurso, a prática de condutas ilícitas, consistentes na utilização indevida dos serviços da Procuradoria do Município de Rio das Ostras na defesa dos interesses particulares do então Prefeito e candidato à reeleição.

Registre-se, desde logo, que não paira qualquer dúvida sobre a efetiva atuação dos advogados Renato Ferreira de Vasconcelos e Ingrid Antunes Amaral, vinculados à Procuradoria-Geral do Município de Rio das Ostras (fls. 512), em prol dos interesses dos investigados. Trata-se, como já acima assinalado, de fato incontroverso.

Todavia, não indicaram os recorrentes qualquer dispositivo de lei municipal que contenha vedação à prática de advocacia particular pelos Procuradores do Município de Rio das Ostras. Por outro lado, a Lei 8.906, que regula a matéria em âmbito federal, estabelece incompatibilidade apenas para o Procurador-Geral (artigo 29), de cuja atuação em âmbito particular não se tem notícia neste feito. Quanto aos demais servidores, há impedimento apenas de exercício contra a Fazenda Pública que os remunera.

SENOTA, 24/05/10 - RE 7324



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Nesse mesmo sentido já se manifestou o Egrégio Tribunal Superior Eleitoral (RESPE-6040, Relator Min. José Guilherme Villela):

"1) A REPRESENTAÇÃO JUDICIAL DOS ÓRGÃOS PARTIDÁRIOS PERANTE A JUSTIÇA ELEITORAL FICA A CARGO DOS RESPECTIVOS DIRIGENTES E DELEGADOS OU DE ADVOGADOS CONSTITUÍDOS.

2) O ADVOGADO QUE SUBSCREVEU A IMPUGNAÇÃO ESTAVA INSCRITO NA OAB, NÃO TENDO SIDO COMPROVADA SUA CONDIÇÃO DE FUNCIONÁRIO PÚBLICO GERADORA DE INCOMPATIBILIDADE OU IMPEDIMENTO PARA ADVOGAR; ALIAS, A ADVOCACIA CONTRA PARTIDO POLÍTICO PERANTE A JUSTIÇA ELEITORAL NÃO ESTÁ SUJEITA AS RESTRICÇÕES IMPOSTAS AOS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS PELO ESTATUTO DE ORDEM. QUANDO O ESTATUTO ALUDE A PESSOAS DE DIREITO PÚBLICO EM GERAL, ESSA EXPRESSÃO QUER SOMENTE ABRANGER OS ENTES PÚBLICOS FEDERAIS, ESTADUAIS E MUNICIPAIS, AMPLIANDO ASSIM AS DISPOSIÇÕES LEGAIS ANTERIORES, QUE CINGIAM OS IMPEDIMENTOS AO RAMO DA FAZENDA PÚBLICA A QUE FOSSE VINCULADO O ADVOGADO.

3) CONQUANTO SEM APRESENTAÇÃO DE HABITUAL PROCURAÇÃO, O MANDATO JUDICIAL FOI PROVADO INDIRETAMENTE E RATIFICADO PELO ÓRGÃO PARTIDÁRIO INTERESSADOS.

4) O INTERSTÍCIO LEGAL DE DOIS ANOS DE FILIAÇÃO PARA O EGRESSO DE UM PARTIDO CANDIDATAR-SE PELA LEGENDA DO OUTRO NÃO FOI CUMPRIDO, SENDO ISSO BASTANTE PARA O INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE REGISTRO, ATE MESMO DE OFÍCIO."

Em assim sendo, as provas carreadas aos autos militam em defesa dos recorridos. Com efeito, examinando-se as peças que instruem a petição inicial, observa-se que a

SENOTA, 24/03/10 - RE 7324



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

intervenção supostamente irregular dos servidores Renato e Ingrid em prol dos então candidatos Carlos Augusto Carvalho Balthazar e Benedito Wilton de Moraes, e da respectiva Coligação, teve início mediante a elaboração de peças processuais datadas de 25 de agosto de 2008 (fls. 40/43, 71/74, 85/88, 117/120 e 137/145).

Ocorre que os contratos de honorários advocatícios de fls. 341 e 344 demonstram que os mencionados servidores já estavam a serviço do PMDB, por seu "Comitê para Prefeito", desde 5 de julho de 2008, ou, na pior das hipóteses, desde 15 de agosto de 2008, data dos reconhecimentos de firmas ali consignados por Tabela de Notas.

Esses documentos, e os recibos que os acompanham, constituem, ao ver deste relator, prova idônea no sentido de que os serviços advocatícios em questão não foram remunerados com recursos provenientes dos cofres públicos.

Por fim, no que toca à alegada incompatibilidade de horários para o exercício da advocacia e da função pública, é perfeitamente aceitável, diante da natureza do trabalho realizado, da inexistência de prova em contrário e das regras de experiência comum, a tese defensiva de que os causídicos possuem horário flutuante, o que lhes permite eventual frequência ao Fórum sem prejuízo da carga de 6 horas diárias imposta pela relação de trabalho com a Procuradoria.

Em face do exposto, o voto é no sentido do conhecimento e desprovisionamento do recurso.

É como voto.

PRESIDENTE EM EXERCÍCIO DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Como vota o Revisor, Juiz Célio Thomaz Junior?

JUIZ CÉLIO THOMAZ JUNIOR: Senhor Presidente, acompanho o relator.

SENOTA, 24/05/10 - RE 7324



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

PRESIDENTE EM EXERCÍCIO DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Há alguma divergência?

JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA: Senhor Presidente, irei divergir. A situação, me parece ser enquadrada não só na Lei 9.504/97, art. 73, mas também no Princípio da Moralidade, estampado no art. 37 da Constituição Federal.

Portanto, s.m.j., houve um equívoco no precedente trazido por Sua Excelência, o Relator, que assim dispõe:

"1) A REPRESENTAÇÃO JUDICIAL DOS ORGÃOS PARTIDÁRIOS PERANTE A JUSTIÇA ELEITORAL FICA A CARGO DOS RESPECTIVOS DIRIGENTES E DELEGADOS OU DE ADVOGADOS CONSTITUÍDOS.

2) O ADVOGADO QUE SUBSCREVEU A IMPUGNAÇÃO ESTAVA INSCRITO NA OAB, NÃO TENDO SIDO COMPROVADA SUA CONDIÇÃO DE FUNCIONÁRIO PÚBLICO (...)"

Ocorre que, no exemplo dos autos, Sua Excelência, o relator, afirma que não é controversa a condição de servidor público desses Procuradores, bem como restou comprovado que os mesmos atuaram na defesa dos interesses particulares eleitorais do Prefeito candidato à reeleição, inclusive durante o expediente funcional. Destarte, apesar de serem advogados, sem impedimento à advocacia privada, há restrição expressa no art. 73, inciso III, da Lei das Eleições, quanto ao uso de servidores públicos ou de seus serviços em campanhas eleitorais, sendo certo que a legislação não faz qualquer ressalva aos ocupantes de cargos jurídicos. Assim, com a devida vênia, o precedente que Sua Excelência traz, não é pertinente ao caso em exame.

Neste contexto, a matéria dos autos envolve também moralidade na administração pública. Ademais, é fato público que o Prefeito de Rio das Ostras responde a inúmeros procedimentos por inobservância das regras restritivas aos agentes públicos quando candidatos à reeleição, como aconteceu na semana passada, onde os ora recorridos foram multados pelo uso, na campanha eleitoral, de imagens da

SENOTA, 24/05/10 - RE 7324

**PODER JUDICIÁRIO****TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO**

Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

propaganda institucional do Município em DVD confeccionado para fazer sua publicidade eleitoral. Em processo anterior, julgado no ano passado, a hipótese foi de abuso dos meios de comunicação, em que o Presidente Des. Nametala Machado Jorge foi o relator e agora, temos o uso de servidores. Não há fim. É uma prática generalizada de atos contra a Administração Pública e nós não podemos cancelar esse tipo de conduta como se fosse normal.

Desta forma, com as devidas *vênias* e o respeito que tenho pelo Juiz Leonardo Pietro Antonelli, parece que esta é uma questão constitucional, art. 37, pois a moralidade foi violada pela prática da conduta vedada, prevista no art. 73, III da Lei 9.504/97, que é um dispositivo de aplicação objetiva, considerando tratar-se de servidores públicos municipais que estavam a serviço particular do Prefeito, candidato à reeleição, em pleno horário de expediente.

Assim, voto dando parcial provimento ao recurso para tão-somente para impor a sanção de R\$ 53.205,00 (cinquenta e três mil duzentos e cinco reais), que é um valor intermediário entre o mínimo e o máximo estabelecidos na norma, não considerando a referida conduta ilícita suficiente para cassação dos diplomas e a fixação de inelegibilidade dos recorridos.

PRESIDENTE EM EXERCÍCIO DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Como vota o Des. Raldênio Bonifácio Costa?

DES. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA: Senhor Presidente, entendo a preocupação do e. Juiz Luiz Márcio Alves Pereira, mas, nestas circunstâncias, não vejo como se vedar o exercício na Justiça Eleitoral de servidor público. O Estatuto não tem esta proibição, é matéria antiga que desde o Estatuto anterior era discutida, mas a amplitude e a liberdade de atuação na Justiça Eleitoral são muito grandes.

Não vislumbro aqui, onde tipificar o ilícito e aplicar uma pena tão grave.

Assim, acompanho o relator.

SENOTA, 24/05/10 - RE 7324



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

EXTRATO DE ATA

RE nº 7324

RELATOR : JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI
REVISOR : JUIZ CÉLIO THOMAZ JUNIOR
RECORRENTES : 1)COLIGAÇÃO POR AMOR A RIO DAS OSTRAS (PP, PV, DEM, PDT, PT, PHS, PSC, PC DO B, PSDB, PMN, PRP, PSDC, PSL, PTB)
2)ALCEBÍADES SABINO DOS SANTOS
ADVOGADOS : JOÃO BATISTA DE OLIVEIRA FILHO E OUTROS
RECORRIDOS : 1)CARLOS AUGUSTO CARVALHO BALTHAZAR
2)BENEDITO WILTON DE MORAIS (PASTOR BRODER)
ADVOGADOS : BRUNO CALFAT E OUTROS

DECISÃO: POR MAIORIA, DESPROVEU-SE O RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. VENCIDO O JUIZ LUIZ MÁRCIO PEREIRA QUE O PROVIA. IMPEDIDO JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA.

PRESIDÊNCIA DO DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ. PRESENTES O DESEMBARGADOR RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA, OS JUÍZES CÉLIO THOMAZ JUNIOR, LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA E LEONARDO PIETRO ANTONELLI E A PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI.

SESSÃO DO DIA 24.05.2010

SENOTA, 24/05/10 - RE 7324.

**Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro****ACÓRDÃO Nº 38.839****RECURSO ELEITORAL Nº 7335 - CLASSE RE – RIO DE JANEIRO**

PROCEDÊNCIA : TRAJANO DE MORAIS-RJ (39ª ZONA ELEITORAL)
RECORRENTE : JOÃO LUIZ GOMES VIANA
ADVOGADOS : Ney Moreira da Fonseca e outros
RECORRIDOS : CARLOS JOSÉ GOMES DE SOUZA
OMAIR CUNHA DINIZ
ADVOGADOS : Eduardo Damian Duarte e outros

Recurso eleitoral. Ação de impugnação de mandato eletivo. Alegação de prática de condutas ilícitas que não encontra respaldo na prova dos autos. Utilização, por eleitores, no dia do pleito municipal, de camisas padronizadas e adesivos com inscrição do número de candidatos a prefeito e vice-prefeito. Aglomeração que se justifica por se tratar de pequeno município interiorano, com poucos locais de votação. Manifestação silenciosa do eleitor que não ultrapassa os limites da liberdade de expressão. Recurso a que se nega provimento.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, por unanimidade, em desprover o Recurso, nos termos do voto do Relator.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.

Rio de Janeiro, 27 de maio de 2010.

Des. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ
Presidente em exercício

Juiz LEONARDO ANTONELLI
Relator

Juiz LUIZ DE MELLO SERRA
Revisor

SILVANA BATINI
Procuradora Regional Eleitoral



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

RELATÓRIO

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI (RELATOR): Senhor Presidente, Egrégia Corte, ação de impugnação de mandato eletivo proposta por João Luiz Gomes Viana em face de Carlos José Gomes de Souza e Omair Cunha Diniz, atualmente Prefeito e Vice-Prefeito do Município de Trajano de Moraes. Alega, em síntese, abuso de poder econômico e captação ilícita de sufrágio, práticas que teriam ocorrido no dia das eleições municipais, quando mais de 1.500 camisas padronizadas foram doadas aos eleitores, supostamente pelos cabos eleitorais dos réus e com a conivência dos mesmos, tendo havido também distribuição de dísticos adesivos com a logomarca de campanha e a inscrição do número adotado pelos réus em suas propagandas. Postula a cassação dos diplomas e dos mandatos eletivos dos demandados.

A sentença de fls. 206/208 julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que inexistem provas dos fatos alegados.

Recurso do demandante às fls. 210/235, sustentando que a sentença não examinou questões fundamentais por ele suscitadas, além de ter ignorado quase todas as provas existentes nos autos. Aduz que as práticas de diversos ilícitos não deixam dúvidas especialmente quanto à captação ilícita de sufrágio, configurando, em tese, crimes eleitorais. Espera a reforma da sentença, nos moldes do pedido inicial.

Contrarrazões às fls. 237/266.

O Ministério Público Eleitoral, em primeiro e segundo graus, opinou pelo desprovimento do recurso, na forma dos pareceres de fls. 267/270 e 280/290, respectivamente, tendo a Procuradoria Regional Eleitoral se manifestado no sentido da aplicação aos réus da penalidade pecuniária prevista no artigo 36, § 3º, da Lei 9.504/97.

É o relatório.

(O advogado do recorrente usou da palavra)

SENOTA, 27/05/10 - RE 7335



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

(O advogado dos recorridos usou da palavra)

Voto

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI (RELATOR): Senhor Presidente, conhece-se do recurso eleitoral, porquanto presentes seus pressupostos de admissibilidade.

Inicialmente, embora a questão tenha sido abordada apenas no corpo das razões recursais, e ainda assim de forma genérica, cabe destacar que a sentença não padece de qualquer vício que ampare a declaração de sua nulidade, seja porque houve durante o transcorrer do processo plena oportunidade para a produção de provas, seja porque está devidamente fundamentada, tendo a douta magistrada de primeiro grau enfrentado todas as questões efetivamente relevantes para o julgamento da causa.

Ultrapassado esse ponto, adentra-se na questão de fundo.

Consiste a causa de pedir, substancialmente, na aglomeração de eleitores que se pode perceber nas fotografias de fls. 18/29, muitos deles trajando camisas na cor laranja, a mesma utilizada pela coligação dos recorridos.

A Resolução nº 22.718/2008 do Tribunal Superior Eleitoral autoriza, em seu artigo 70, *"a manifestação individual e silenciosa do eleitor por partido político, coligação ou candidato, revelada no uso de camisas, bonés, broches ou dísticos e pela utilização de adesivos em veículos particulares"*, comando que se coaduna perfeitamente com a liberdade de expressão própria de um Estado Democrático de Direito. O que se deve coibir e punir é a conduta agressiva, consciente, deliberada de pessoas ou grupos, tendo por objetivo constranger ou coagir o livre exercício do voto. E não é isso o que se depreende daquelas fotografias, nem de qualquer outro elemento probatório constante dos autos. Até porque, como bem ressaltado no parecer ministerial de

SENOTA, 27/05/10 - RE 7335



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Gravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

primeiro grau e na sentença, trata-se de pequeno município interiorano, com poucos locais de votação, o que justifica o ajuntamento de pessoas durante o transcorrer das eleições, sem que isso configure, por si só, qualquer ilicitude.

Por outro lado, sequer logrou o decorrente demonstrar que a distribuição de camisas tenha sido promovida ou patrocinada pelos réus, já que as fotos, gravações e depoimentos juntados aos autos, inobstante sua natureza unilateral, não os envolvem, nem mesmo de forma indireta.

Aliás, não apenas na questão das camisas, mas também no que concerne à suposta captação ilícita de sufrágio, a prova testemunhal efetivamente submetida ao crivo do contraditório não vem em socorro do recorrente. Com efeito, a testemunha Wellington Ramos de Aguiar, fiscal do partido a que pertencia o próprio autor, afirmou em juízo que *"não viu o Sr. Carlos Gomes nem o Sr. Omair praticando nenhum fato ou em alguma circunstância indicativa de captação de sufrágio"* (fl. 137). E mesmo as testemunhas Victor de Medeiros da Silva (fls. 138/139) e Rita de Cássia Passos (fls. 140/141), ouvidas como informantes, por conta de seus vínculos com o demandante, disseram desconhecer qualquer fato ou circunstância capaz de vincular algum dos candidatos eleitos. Quanto ao suposto oferecimento de cédulas de R\$ 50,00 em troca de votos, os depoimentos foram à base do *"ouviu falar"* (fl. 138, última linha), ou *"boatos que corriam"* (fl. 141, segunda linha), ou ainda *"algumas pessoas informaram"* (fl. 141, quinta linha), o que lhes retira qualquer força probatória.

Como se vê, não é possível extrair dos autos prova inequívoca de que os recorridos tenham efetivamente praticado qualquer ilicitude capaz de ensejar a pena de perda do diploma ou do mandato eletivo.

Por fim, é descabida, nesta sede recursal, a aplicação da pena pecuniária de que trata o artigo 36, § 3º, da Lei 9.504/97, nos termos da manifestação da Procuradoria Regional Eleitoral. A uma, porque configuraria decisão *extra petita*, em violação ao disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil e afrontando também os princípios

SENOTA, 27/05/10 - RE 7335



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Gravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

constitucionais do contraditório e da ampla defesa; e a duas, porque, como já se disse, inexistente nos autos prova no sentido de que a aglomeração de eleitores na rua no dia das eleições municipais em Trajano de Moraes tenha sido feita de forma orquestrada e com prévio conhecimento dos beneficiários.

Em face do exposto, o voto é no sentido do conhecimento e desprovimento do recurso.

É como voto.

PRESIDENTE EM EXERCÍCIO DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Como vota o revisor Juiz Luiz de Mello Serra?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (REVISOR): Senhor Presidente, consoante relatado, trata-se de Recurso Eleitoral interposto por João Luiz Gomes Viana, candidato a Prefeito de Trajano de Moraes, contra a sentença de fls. 206/208 que julgou improcedente a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo formulada em face do Prefeito e vice-prefeito eleitos de Trajano de Moraes, respectivamente, Carlos José Gomes de Souza e Omair Cunha Diniz, e da Coligação O Melhor para Trajano, com fundamento no art. 14, §10 da Constituição Federal c/c art. 22 da LC 64/90.

O recorrente requer, em caráter preliminar, a anulação da sentença sob o argumento de que o juízo sentenciante teria ignorado o conjunto probatório dos autos, formado por fotos, filmes, gravações, cópias de depoimentos prestados em delegacia policial, além de prova testemunhal, acrescentando que a sentença teria deixado de analisar a alegação de doação das camisas padronizadas pelos recorridos, bem como as gravações de áudio de depoimentos de pessoas que disseram ter recebido dinheiro para votar nestes.

Alega, ainda, o recorrente ter havido cerceamento de defesa pela não admissão de ex-servidores municipais como testemunhas, assim como pelo indeferimento de pedido de juntada de documento extraído do site de relacionamentos

SENOTA, 27/05/10 - RE 7335



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

orkut, no qual uma pessoa teria noticiado que o Prefeito iria empregar todos que trabalhassem em sua campanha.

Contudo não assiste razão ao recorrente neste aspecto, visto que a sentença recorrida analisou o conjunto probatório dos autos para concluir pela improcedência do pedido, não sendo necessário rebater cada uma das provas. Ademais, segundo a jurisprudência do C. Tribunal Superior Eleitoral, havendo fundamentação suficiente, o julgador não está obrigado a enfrentar todos os argumentos trazidos pelas partes. A respeito do tema, confira-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO. ELEIÇÕES 2006. REGISTRO DE CANDIDATURA. INDEFERIMENTO. FUNDAMENTO SUFICIENTE. DESNECESSIDADE. ENFRENTAMENTO. TODOS OS PONTOS.

1 - Desde que os fundamentos adotados bastem para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um os argumentos utilizados pela parte. (...)

(EDRO n.º 1004, Rel. Min. Francisco Cesar Asfor Rocha. Publicado em Sessão, Data 26/09/2006).

Igualmente não merece acolhida a alegação de cerceamento de defesa. Isso porque conforme estabelecido no art. 405, §3º, inciso IV do Código de Processo Civil, não podem depor como testemunhas aqueles que tiverem interesse no litígio, sendo que, considerando estritamente necessário, o juiz poderá ouvir testemunhas nesta condição, entretanto seus depoimentos serão prestados independentemente de compromisso, e o magistrado lhes atribuirá o valor que possam merecer.(art. 405, §4º do CPC)

Dessa forma, o juiz está autorizado a acolher a contradita, ouvindo a testemunha como informante, e o seu depoimento será apreciado livremente, da mesma forma como o são os depoimentos prestados pelas demais testemunhas.

Portanto, não há qualquer irregularidade na decisão da magistrada, tendo em vista que a oitiva de duas testemunhas da parte autora como informantes

SENOTA, 27/05/10 - RE 7335



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Ditação e Preparo de Notas - SJD

fundamentou-se no fato de ambos terem exercido cargos em comissão na Administração Municipal na gestão do ora recorrente, havendo sido exonerados na atual, exercida pelos recorridos, o que demonstra possível interesse, ainda que indireto, no resultado da causa.

Outrossim, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa por indeferimento de juntada de documento, haja vista este requerimento ter sido deferido, conforme decisão de fls. 134, o que foi feito às fls. 142.

Portanto, rejeito todas as preliminares.

No mérito, o presente Recurso Contra Expedição de Diploma diz respeito à suposta prática de abuso de poder econômico e captação ilícita de sufrágio, pelo Prefeito e vice-prefeito eleitos de Trajano de Moraes, respectivamente, Carlos José Gomes de Souza e Omair Cunha Diniz, no dia da eleição, por meio da doação a eleitores de cerca de mil e quinhentas camisas na cor laranja e adesivos com a logomarca da campanha e o número 45, para afixar nestas (fotos de fls. 18/29), assim como de dinheiro em troca de votos, em violação aos artigos 41-A da Lei 9.504/97 e 22 da LC 64/90.

No que diz respeito à alegação de abuso de poder econômico, as fotos constantes dos autos demonstram ter havido uma utilização coletiva de camisas iguais de cor laranja, cor que identificava os candidatos da chapa majoritária da Coligação recorrida, por eleitores no dia do pleito, próximo aos locais de votação.

Os recorridos sustentam tratar-se de manifestação silenciosa de eleitores permitida nos termos do artigo 70, *caput* da Res. TSE nº 22.718/08. Todavia, o que o mencionado dispositivo autoriza é a manifestação individual da preferência dos eleitores no dia do pleito. Confira-se a regra:

"Art. 70. É permitida, no dia das eleições, a manifestação individual e silenciosa da preferência do eleitor por partido político, coligação ou candidato, revelada no uso de

SENOTA, 27/05/10 - RE 7335



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

camisas, bonés, broches ou dísticos e pela utilização de adesivos em veículos particulares."

No entanto, a situação retratada nos autos não se identifica com uma mera manifestação silenciosa e individual, aproximando-se, em verdade, de uma manifestação organizada e homogênea de uma considerável quantidade de eleitores.

Ademais, é pouco plausível que diversos eleitores tenham saído às ruas de forma espontânea, utilizando camisas idênticas na cor e no modelo, que eles mesmos tenham adquirido, a fim de demonstrar o candidato ou o partido de sua preferência, no dia das eleições.

Dessa forma, os elementos constantes dos autos indicam que as camisas - cuja cor foi utilizada durante a campanha para identificar os candidatos da Coligação O Melhor para Trajano - foram distribuídas para o fim de manifestação, no dia do pleito, da preferência dos eleitores, em benefício dos recorridos, o que viola o disposto no art. 39, §6º da Lei 9.504/97.

Entretanto, tenho que tal conduta, ainda que irregular, não configura abuso de poder econômico dotado de potencialidade lesiva para macular o resultado do pleito.

Embora o recorrente haja demonstrado, por meio das fotos de fls. 18/29, ter havido o uso de camisas de cor laranja por diversos eleitores, não logrou comprovar a distribuição da elevada quantidade de mil e quinhentas camisas alegada em sua petição inicial, número este não aferível pelas fotos juntadas.

Da mesma forma, não há elementos nos autos que indicam que as camisas foram distribuídas em troca de votos, ou seja, da prática de captação ilícita de sufrágio.

Isso porque para o reconhecimento da prática de captação ilícita de sufrágio, a conduta irregular deve ter como finalidade a obtenção do voto do eleitor, conforme o disposto no art. 41-A da Lei 9.504/97. Assim, ainda que não

SENOTA, 27/05/10 - RE 7335



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Ditação e Preparo de Notas - SJD

se exija pedido expresse de voto, não há nos autos nenhuma prova de que as camisas foram distribuídas para este fim.

Igualmente não há prova robusta nos autos de que, juntamente com as camisas, eleitores teriam recebido dinheiro em troca de votos, de forma que resta afastada a prática da captação ilícita de sufrágio por meio desta conduta.

Nesse aspecto, a prova testemunhal consistente na oitiva de três testemunhas (fls. 136/141) não traz qualquer elemento apto a comprovar as alegações do recorrente no sentido da prática de abuso de poder econômico e da captação ilícita de sufrágio.

Ademais, merecem ser lidos com ressalva os depoimentos dos informantes Victor de Medeiros e Rita de Cássia no sentido da distribuição de camisas e dinheiro, em notas de R\$50,00 (cinquenta reais), pela Coligação o Melhor para Trajano, tendo em vista que ambos exerciam cargos em comissão na Administração Municipal na gestão do ora recorrente, havendo sido exonerados na atual, exercida pelos recorridos, conforme cópias de diário oficial de fls. 86/89, o que demonstra possível interesse, ainda que indireto, no resultado da causa. Pelas mesmas razões, de igual modo devem ser interpretadas as gravações de áudio feitas pelos mencionados informantes, Victor e Rita, cujas transcrições constam às fls. 35/51.

Da mesma forma, os cinco depoimentos prestados perante a 157ª Delegacia de Polícia Civil de Trajano de Moraes (fls. 30/34) também não são hábeis para comprovar as alegações do recorrente, uma vez que não foram submetidos ao crivo do contraditório judicial. Somente Wellington Ramos de Aguiar, o qual trabalhou como fiscal do partido do candidato recorrente, foi ouvido em sede policial e em juízo (fls. 136/137), declarando que viu Antonio Luis Faroli, o "Tintim", entregando R\$50,00 com um santinho de Carlos Gomes e Omair Diniz, de nº 45, ao Senhor João Margoso.

No entanto, Wellington Ramos de Aguiar foi a única testemunha ouvida em juízo, além dos já mencionados Victor

SENOTA, 27/05/10 - RE 7335



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

e Rita, que afirmou ter presenciado o fato. Dessarte, entendo que o depoimento de uma só testemunha, a qual trabalhou como fiscal do partido do recorrente, não é prova suficiente da ocorrência dos fatos alegados na inicial.

Por sua vez, os vídeos constantes dos CDs de folhas 69/70 não trazem nenhuma imagem conclusiva, bem como não permitem a identificação das pessoas que neles aparecem, sendo, portanto, imprestáveis para comprovar as alegações da parte autora.

Por fim, entendo que deve ser desconsiderada a cópia da página do site de relacionamentos *orkut* (fls. 142), em que uma pessoa de nome "Flavia" diz a outra chamada "Daiana Ribeiro" que "Carlinhos" teria dito que empregaria todos do comitê, tendo em vista inexistir certeza da autenticidade tanto das informações quanto da identidade das pessoas mencionadas.

Por ser fato público e notório a possibilidade de qualquer pessoa criar um perfil falso neste tipo de site, tenho que tal documento não se presta a comprovar qualquer irregularidade.

Destarte, no presente feito o recorrente apenas alegou a participação indireta dos candidatos recorridos na captação ilícita de sufrágios e no abuso de poder, sem conseguir comprovar a doação, oferecimento, promessa ou entrega de bem ou vantagem pessoal com o fim de obter o voto de um ou alguns eleitores específicos, nos termos descritos na norma proibitiva prevista pelo art. 41-A da Lei 9.504/97.

A respeito do tema, vale destacar o entendimento do C. Tribunal Superior Eleitoral:

**"RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA.
ELEIÇÕES 2006. ASSISTENCIALISMO.
ALBERGUES. HOSPEDAGEM GRATUITA. PERÍODO
ELEITORAL. DEPUTADO FEDERAL E ESTADUAL.
DESCARACTERIZAÇÃO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE
SUFRÁGIO. ESPECIAL FIM DE AGIR. PROVA
INCONCUSSA. INEXISTÊNCIA. CONFIGURAÇÃO.**

SENOTA, 27/05/10 - RE 7335

**PODER JUDICIÁRIO**

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
 Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

**ABUSO DO PODER ECONÔMICO.
 POTENCIALIDADE. DESEQUILÍBRIO DAS
 ELEIÇÕES. INOCORRÊNCIA. DESPROVIMENTO.**

1. Para incidência do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, deve ficar demonstrado, de forma cabal, que houve o oferecimento de bem ou vantagem pessoal, em troca do voto.

2. A caracterização de abuso do poder econômico pressupõe potencialidade lesiva dos atos, apta a macular a legitimidade do pleito. *Precedentes.*

3. A utilização de servidores públicos na prática de assistencialismo pode ser enquadrada como ato de improbidade administrativa ou conduta vedada, não sendo o recurso contra expedição de diploma o meio adequado para a apuração dos fatos.

4. *Recurso desprovido.*

(RCED 723, Rel. Min. Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira. DJE Data 18/09/2009).

**REPRESENTAÇÃO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE
 SUFRÁGIO. ABUSO DO PODER ECONÔMICO.
 DISTRIBUIÇÃO DE REVISTA PARA COLORIR.
 ENTREGA DE CESTA BÁSICA. DECISÃO
 REGIONAL. IMPROCEDÊNCIA. RECURSO
 ORDINÁRIO. CABIMENTO. CONJUNTO
 PROBATÓRIO INSUFICIENTE.**

1. (...)

2. Para a configuração da captação ilícita de sufrágio, é necessária a presença de prova robusta e incontestada, além da comprovação da participação direta ou indireta do candidato nos fatos tidos por ilegais, bem como da benesse ter sido ofertada em troca de votos. *Precedentes.*

3. A caracterização do abuso do poder econômico exige a comprovação da potencialidade lesiva da conduta a ensejar o claro desequilíbrio entre os candidatos ao pleito.

4. O conteúdo probatório dos autos é insuficiente para comprovar a captação ilícita de sufrágio e o abuso do poder econômico.

5. *Recurso ordinário desprovido."*

SENOTA, 27/05/10 - RE 733



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

(RO 1484, Rel. Min. Marcelo Henriques Ribeiro
de Oliveira. DJE Data 11/12/2009)

Ao contrário do alegado pelo recorrente, o constante dos autos indica que as camisas foram entregues aos eleitores para utilização no dia da eleição, a fim de demonstrar a preferência destes pelos candidatos da Coligação recorrida. Dessa forma, não se pode concluir que a conduta impugnada configura captação ilícita de sufrágio, tampouco abuso de poder econômico, mas tão somente que se enquadra na proibição descrita no art. 39, §6º da Lei 9.504/97.

Neste ponto, a Procuradoria Regional Eleitoral opina no sentido da aplicação da multa prevista no art. 36, §3º da Lei 9.504/97, com fundamento no princípio hermenêutico consoante o qual aquele que pode o mais também pode o menos, bem como na teoria da *ratio petendi* substancial, a fim de punir a irregularidade praticada. No entanto, tenho que a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo não é a via adequada para a imposição da sanção de multa, de forma que esta deve ser afastada.

Por conseguinte, considerando que a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo tem como finalidade a perda do mandato, há que se concluir pela improcedência do pedido, diante da ausência de provas das condutas imputadas aos recorridos.

Ante todo o exposto, voto no sentido do desprovimento do recurso, mantendo-se a sentença de improcedência da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo.

PRESIDENTE EM EXERCÍCIO DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Como vota o Juiz Célio Thomaz Junior?

JUIZ CÉLIO THOMAZ JUNIOR: Senhor Presidente, acompanho o relator.

SENOTA, 27/05/10 - RE 7335



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

PRESIDENTE EM EXERCÍCIO DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Como vota o Juiz Luiz Roberto Ayoub?

JUIZ LUIZ ROBERTO AYOUB: Senhor Presidente, em homenagem ao advogado do recorrente que esteve na Tribuna, quero esclarecer que, apesar de ter recebido o memorial a pouco, tive tempo suficiente para lê-lo.

Gostaria de indagar do relator se em algum momento houve arguição de cerceamento do direito de prova em relação àquelas pessoas que, supostamente teriam sido beneficiadas. Houve alguma arguição por parte do recorrente de que tentou produzir a prova em juízo e não conseguiu?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (REVISOR): Senhor Presidente, no RE 7335 há uma alegação de cerceamento de defesa, que eu afastei porque entendi que o Juiz é o destinatário da prova. Quando trazem a ele testemunhas que são manifestamente tendenciosas ou que não prestarão com o compromisso legal, ele tem o dever de afastar.

JUIZ LUIZ ROBERTO AYOUB: Mas a Juíza fundamentou nesse sentido?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (REVISOR): No meu entender está fundamentado.

PRESIDENTE EM EXERCÍCIO DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Elas foram arroladas na petição inicial?

JUIZ LUIZ ROBERTO AYOUB: Sim, mas ela teria sido referida por ocasião daquela gravação. A gravação era anterior ao ajuizamento?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (REVISOR): Senhor Presidente, gostaria de chamar atenção que é só no RE 7335.

SENOTA, 27/05/10 - RE 7335



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI (RELATOR): Juiz Luiz Roberto Ayoub, se o senhor está com dúvida, penso que é melhor pedir vista, porque todos os elementos que citei, inclusive no voto, me convencem nesse sentido. A prova está muito clara e evidente por todos os elementos.

JUIZ LUIZ ROBERTO AYOUB: Se não for possível neste momento, pedirei vista. A mim causou uma certa preocupação o fato de que a prova produzida constante do disco seria unilateral, não sei se houve requerimento ou não para ouvi-las em Juízo.

Digo isso, Juiz Leonardo Pietro Antonelli, em razão do memorial que recebi, não tenho acesso aos autos. No recurso há um requerimento ou arguição de cerceamento da produção dessa prova? Por que não havendo, eu acompanho integralmente o seu voto. Isso foi chamado atenção no memorial e me causou espécie.

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (REVISOR): Não, verifico que isso não ocorreu.

JUIZ LUIZ ROBERTO AYOUB: Desta forma, acompanho o relator.

PRESIDENTE EM EXERCÍCIO DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Como vota o Des. Antonio Jayme Boente?

DES. ANTONIO JAYME BOENTE: Senhor Presidente, acompanho o relator.

PRESIDENTE EM EXERCÍCIO DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Como vota o Des. Raldênio Bonifácio Costa?

SENOTA, 27/05/10 - RE 7338



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

DES. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA: Senhor Presidente,
irei acompanhar o relator.

SENOTA, 27/05/10 - RE 7339



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

EXTRATO DE ATA

RE nº 7335

RELATOR : JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI
REVISOR : JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA
RECORRENTE : JOÃO LUIZ GOMES VIANA
ADVOGADO : NEY MOREIRA DA FONSECA E OUTROS
RECORRIDOS : 1) CARLOS JOSÉ GOMES DE SOUZA
2) OMAIR CUNHA DINIZ
ADVOGADOS : EDUARDO DAMIAN DUARTE E OUTROS

DECISÃO: POR UNANIMIDADE, DESPROVEU-SE O RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.

PRESIDÊNCIA DO DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ.
PRESENTES OS DESEMBARGADORES ANTONIO JAYME BOENTE, RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA, OS JUÍZES LUIZ DE MELLO SERRA, CÉLIO THOMAZ JUNIOR, LUIZ ROBERTO AYOUB E LEONARDO PIETRO ANTONELLI E A PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI.

SESSÃO DO DIA 27.05.2010

SENOTA, 27/05/10 - RE 7335



Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

ACÓRDÃO Nº 50.068

RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA Nº 83 (7733-37.2008.6.19.0054)

PROCEDÊNCIA: MANGARATIBA-RJ (54ª ZONA ELEITORAL - MANGARATIBA)

RECORRENTE	: COLIGAÇÃO RENOVA MANGARATIBA (PCdoB, PSL, PR, PRP, PRB)
ADVOGADO	: Afonso Henrique Destri
ADVOGADO	: Thiago Ferreira Batista
ADVOGADO	: Pedro Bertino Jorge Vaz
RECORRENTE	: EVANDRO BERTINO JORGE, candidato a Prefeito, pela Coligação Renova Mangaratiba
ADVOGADO	: Afonso Henrique Destri
ADVOGADO	: Thiago Ferreira Batista
ADVOGADO	: Pedro Bertino Jorge Vaz
RECORRIDO	: AARÃO DE MOURA BRITO NETO, Prefeito e candidato à reeleição pela Coligação Por Amor a Mangaratiba
ADVOGADO	: Plínio Figueiredo
ADVOGADO	: Leonardo Antonio Carneiro de Moraes
ADVOGADO	: Josias de Andrade Silva
ADVOGADO	: Hariman Antonio Dias de Araújo
ADVOGADA	: Alessandra Rodrigues Premazzi Cilento
ADVOGADO	: Fernando Marques de Campos Cabral Filho
ADVOGADO	: Fernando Marques de Campos Cabral
ADVOGADO	: Gabriel Alonso Sobral
RECORRIDO	: MARCELO TENÓRIO DA CRUZ, Vereador e candidato a Vice-Prefeito pela Coligação Por Amor a Mangaratiba
ADVOGADO	: Plínio Figueiredo
ADVOGADO	: Leonardo Antonio Carneiro de Moraes
ADVOGADO	: Josias de Andrade Silva
ADVOGADO	: Hariman Antonio Dias de Araújo
ADVOGADA	: Alessandra Rodrigues Premazzi Cilento
ADVOGADO	: Fernando Marques de Campos Cabral Filho
ADVOGADO	: Fernando Marques de Campos Cabral
ADVOGADO	: Gabriel Alonso Sobral
RECORRIDO	: COLIGAÇÃO POR AMOR A MANGARATIBA (PDT, PTC, PTB, PMDB, PV, DEM, PTdoB, PT, PSDC, PSC, PSDB, PP, PHS, PTN, PPS, PMN)
ADVOGADO	: Plínio Figueiredo
ADVOGADO	: Leonardo Antonio Carneiro de Moraes
ADVOGADO	: Josias de Andrade Silva
ADVOGADO	: Hariman Antonio Dias de Araújo

RCED 83



Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

Recuso Contra a Expedição de Diploma assentado em três causas de pedir. Abuso de Poder Econômico por uso indevido de veículo de comunicação social (art. 22, LC 64/90). Abuso de Poder Econômico pela exploração político-eleitoral de uma majoração de vencimentos para o funcionalismo, posteriormente revogada. Captação ilícita de Sufrágio. Eleições 2008. Preliminares: 1) Ausência de prova pré-constituída. Questão já examinada, ainda que de forma indireta por Agravo Interno antes rechaçado. O RCED ostenta a natureza jurídica de ação, razão pela qual há de ser ampla a admissibilidade probatória. 2) Coisa julgada. Decisão terminativa. Manifesta Inaptidão para formação de coisa julgada material. Julgamento de representações onde questionada a liceidade de algumas matérias publicadas em jornais, como propaganda extemporânea. Contexto fático-probatório inteiramente distinto. Se a coisa julgada não incide sobre os motivos invocados como fundamento da decisão e tampouco contempla a própria verdade dos fatos, considerada como fundamento da sentença, não há o mais remoto entrave ao reconhecimento dos ilícitos descritos nestes autos. Incidência dos comandos normativos insertos nos arts. 468 e 469, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil. Limites objetivos da coisa julgada. 3) Ausência de Interesse de Agir pela propositura do RCED após as eleições. Suposta prática de conduta vedada. As singularidades das hipóteses de cabimento do RCED não afastam a possibilidade de apuração do uso indevido dos meios de comunicação social ou mesmo da suposta ocorrência de conduta vedada e de captação de sufrágio, desde que inserido em um contexto de abuso de poder econômico ou político. Como cediço, os réus se defendem dos fatos, e não da qualificação jurídica que lhes é atribuída pelo autor na inicial. O comportamento tido por subsumido ao art. 73, inciso VIII, da Lei 9.504/97, não será aqui apurado como tal, mas sim como derivação de um abuso de poder político – a exploração eleitoral de um aumento para o funcionalismo – que seria perpetrado com recursos do erário, a evidenciar, em tese, um abuso econômico. Incidência da teoria da asserção. Inequivoca presença do interesse de agir. Mérito: I – Abuso de Poder Econômico por uso indevido dos meios de comunicação social. Demonstrada a utilização de grupos de comunicação responsáveis pela edição de jornais com grande circulação na região, todos comprometidos com o esforço de campanha do hoje Prefeito de Mangaratiba. Inconteste a potencialidade lesiva das práticas panfletárias narradas nestes autos, não se podendo ignorar o poder de convencimento dos periódicos cooptados, especialmente em cidades do interior. As prerrogativas conferidas à imprensa impõem deveres, dentre os quais o de manter um mínimo compromisso com a isonomia que deve permear todo o processo eleitoral. Sem isso, feneceriam as próprias noções de República e Democracia, que exigem igualdade e “paridade de armas” entre os envolvidos no certame. II – Abuso de poder político-econômico. Sancionamento de um projeto de lei complementar que o próprio Prefeito sabia irregular, promovendo a majoração dos vencimentos de 1450 servidores municipais.

RCED 83

Inconstitucionalidade da norma por vício de iniciativa. Irrelevante para o desenlace da questão. Exploração político-eleitoral do aumento concedido e sua posterior supressão, 15 dias após a proclamação dos resultados, quando já consolidada a reeleição do Prefeito. Não execução do repasse financeiro. Irrelevância. Se a utilização, ainda que potencial, das disponibilidades financeiras do erário foram suficientes à capitalização da vantagem política individual pretendida, pouco importa se os recursos foram efetivamente revertidos para realização da despesa correlata. Precedentes do TSE em hipótese congênere. Incontestável potencialidade do atuar desvalorado do Prefeito para repercutir no pleito. Votação expressiva que não afasta a caracterização do ilícito. O exame da potencialidade lesiva da conduta em relação às eleições deve se pautar pelas circunstâncias do caso concreto, não ficando adstrita, de forma cartesiana, aos números finais do certame eleitoral. A noção de potencialidade está a indicar uma aptidão abstrata e eventual para desigualar os participantes do processo eleitoral, e não a efetiva interferência em seu resultado. Afronta evidente à legitimidade do processo eleitoral e vulneração da igualdade na disputa, tendo-se por caracterizado o abuso de poder político-econômico. III – Captação de Sufrágio e Abuso Econômico. Cooptação do eleitorado por postulantes ao cargo municipal proporcional sob a promessa de doação de terrenos da Prefeitura. Elementos insuficientes para caracterização da corrupção dos eleitores. Ausência de liame entre os protagonistas da ação delitiva e o alcalde, ou mesmo de indícios de que este conhecesse tal prática. Perfeita subsunção de suas condutas aos arts. 22, da Lei Complementar 64/90, c/c 262, inciso IV e 237, *caput*, do Código Eleitoral. Razoabilidade da supressão dos diplomas em conta da magnitude dos ilícitos perpetrados. Reconhecimento da procedência do pedido que se impõe, com a consequente cassação de seus diplomas de Prefeito e Vice-Prefeito do Município, posto que ilegítimamente conquistados. Insustentabilidade dos votos ilicitamente havidos pelos agentes políticos, que ultrapassam 50% dos votos válidos. Convocação de novas eleições, em acato às prescrições dos arts. 222 e 224, do Código Eleitoral, e 86, *caput*, da Lei Orgânica Municipal de Mangaratiba. Prestígio à solução fixada pelo constituinte originário no art. 81, *caput*, da CRFB, aplicável com temperamentos, em respeito à autonomia dos entes federados. Incidência do art. 216, do Código Eleitoral à hipótese.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, por unanimidade, em rejeitar as preliminares e, no mérito, por maioria, deu-se parcial provimento ao recurso, na forma do voto do relator. Vencidos os Juizes Luiz de Mello Serra e Leonardo Antonelli que o desproviavam.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.

Rio de Janeiro, 26 de julho de 2010.

JUIZ LUIZ MÁRCIO PEREIRA
Relator

RCED 83

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Contra Expedição de Diploma - em verdade ação autônoma de competência originária desta Corte - oferecida pela Coligação Renova Mangaratiba e seu candidato majoritário, Evandro Bertino Jorge em face de Aarão de Moura Brito Neto e Marcelo Tenório da Cruz - eleitos Prefeito e Vice-Prefeito do Município de Mangaratiba no pleito de 2008 -, e da Coligação "Por Amor a Mangaratiba", que amparava suas candidaturas, tendo sido diplomados aos 18 de dezembro daquele ano.

Fundam os autores a indicada pretensão desconstitutiva, em síntese, no reconhecimento das práticas de abuso de poder por uso indevido dos meios de comunicação social, abuso de poder político e econômico e, finalmente, captação ilícita de sufrágio, condutas que reputam perpetradas pelos ocupantes do pólo passivo, estando a desafiar a imposição das sanções que lhes são próprias, com amparo nos arts. 22, da Lei Complementar 64/90, e 41-A, da Lei 9.504/97, e na forma dos arts. 262, inciso IV, e 237, *caput*, do Código Eleitoral. No que concerne ao primeiro ilícito mencionado, aduzem na vestibular (fls. 03/26) que os réus teriam se utilizado de três jornais com expressiva circulação na localidade para promoção de suas candidaturas, enaltecendo suas realizações em detrimento dos demais participantes do certame. Outrossim, sustentam que Aarão de Moura Brito Neto, então postulante à reeleição para a Chefia do Executivo local, promovera um indevido aumento de vencimentos do funcionalismo municipal em período vedado pela lei eleitoral e em valor superior à recomposição das perdas inflacionárias, o que comprovaria a ocorrência de abuso de poder político e conduta vedada (art. 73, inciso VIII, da Lei nº 9.504/97). Por fim, argumentam ter-se por evidenciada a captação de sufrágio e o abuso de poder econômico alegados na inicial (art. 41-A, da Lei nº 9.504/97 e art. 22, da LC nº 64/90), na medida em que os demandados autorizaram a veiculação de promessas de doação de terrenos do Município, bem como de materiais de construção e a realização reformas de imóveis particulares, tudo em troca de votos, além de dividir participação em transferências fraudulentas de domicílio eleitoral ocorridas na região.

Instados a apresentar defesa, manifestaram-se os réus às fls. 450/472, sustentando, preliminarmente, a inexistência de prova pré-constituída a viabilizar a cognição do presente, já que não submetidos ao contraditório, posto que colhidos de dois procedimentos persecutórios, sendo que um deles encontrava-se em curso perante a Polícia Federal e o remanescente era conduzido diretamente pelo *Parquet*. Ainda como prefacial, suscitam a ocorrência de coisa julgada em relação às alegações de abuso de poder político - pelo suposto aumento indevido concedido ao funcionalismo - por já ter sido objeto de pronunciamento definitivo do Juízo da 54ª

Zona, quando decidido o processo nº 735/2008. Situação similar teria ocorrido em relação às propagandas irregulares veiculadas no jornal o Correio, conforme se depreende das representações 709 e 719/2008, demandas outrora ajuizadas pelo Ministério Público em desfavor do hoje Prefeito, Aarão de Moura Brito, estando pendentes de recurso. Em ambos os casos, seria forçoso o reconhecimento da coisa julgada, nos termos do art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

No mérito, pugnam os hoje Prefeito e Vice-Prefeito de Mangaratiba pela improcedência dos pedidos, eis que não materializadas as práticas delitivas que lhes foram imputadas. Em suas considerações, alega não ter ocorrido uso indevido dos meios de comunicação social, sendo certo que os periódicos questionados se restringiram a promover a regular divulgação das realizações da Administração Pública Municipal, e ainda assim por meio de matérias veiculadas fora do período eleitoral. Aduz, ainda, que os noticiários questionados encontram-se inteiramente albergados pela liberdade de imprensa constitucionalmente assegurada (art. 220, da CRFB), sendo de inteira responsabilidade de seus editores, não havendo provas hábeis a caracterizar algum comprometimento ou a parcialidade destes em relação aos demandados. Segue a exposição asseverando a inexistência das práticas de abuso de poder político e de conduta vedada aventadas na inicial sentença, já que a majoração dos vencimentos dos servidores teve origem em emendas de exclusiva iniciativa parlamentar, que não constavam do projeto de reestruturação dos cargos originalmente enviado pelo então Prefeito, Aarão de Moura Brito Neto, no prazo permitido em lei. Ademais, argumenta que ainda que se pudesse considerar ilícito o comportamento questionado, não teria sido demonstrada a revisão geral de vencimentos, como querem fazer crer os autores. Finalmente, rechaçam integralmente as imputações de abuso de poder econômico e de captação ilícita de sufrágio, as quais, segundo asseveram, devem ser apuradas em demanda própria, sendo imprescindível, ainda, que se demonstre que a cooptação empreendida tenha relevo suficiente a interferir no resultado da eleição, o que está fora de questão no caso em exame, especialmente se observado o expressivo percentual de 64% dos votos válidos conquistado pelos réus.

Às fls. 501/503, pronunciou-se o *Parquet* com atribuição eleitoral perante o Juízo *a quo* pelo encaminhamento dos autos a esta Casa de Justiça, a quem compete, originariamente, conhecer da demanda.

Após, distribuído o feito ao seu relator originário, o Excelentíssimo Senhor Desembargador Nametala Jorge, sobreveio uma primeira manifestação da Procuradoria Regional Eleitoral pelo implemento de dilação probatória (fls. 513/517), salientando a necessidade de superação das preliminares destacadas pelos réus.

Às fls. 520/525, nova peça dos réus destaca que não mais subsistiria

interesse processual para a apuração de comportamentos supostamente insertos no art. 73, inciso VIII, da Lei 9.504/97, posto que atinentes a fatos cuja apreciação se encontra jungida à propositura de uma ação própria, somente cognoscível se intentada até a data do pleito. Pugnam, assim, pela extinção do feito por carência de ação.

Tornaram os autos ao então relator que deferiu a produção das provas alvitadas pelas partes, e o consequente encaminhamento dos autos ao Juízo Eleitoral da 54ª Zona, para instrução (fl. 527). Contra o indigitado *decisum* insurgiram-se os réus por meio de Embargos de Declaração (fls. 542/545) e Agravo Interno (548/554), os quais partilhavam a mesma linha argumentativa, radicada na impossibilidade da consideração de provas encartadas em procedimentos onde não observado o contraditório e na inviabilidade de que fossem procedidas as oitivas determinadas, por inobservância das formalidades a tanto necessárias.

O primeiro recurso foi, de plano, rechaçado pelo eminente relator (fls. 589/562), notadamente pela ampla dilação probatória emprestada pelo TSE aos RCED. Em linha assemelhada, restou desprovido o Agravo Regimental remanescente, por unanimidade (Acórdão 37.630, de 16.04.2009), conforme se colige às fls. 566/569.

Diante disso, seguiu o feito sua instrução regular, conforme se depreende da farta prova documental acostada, sem embargo das oitivas de testemunhas, dando ensejo à formação de um acervo idêntico àquele constante da AIJE (RE 7291) e da AIME (RE 7292), correlatas ao presente.

Retornando a esta Corte para julgamento (fl. 946), foram os autos submetidos à d. Procuradoria Regional Eleitoral, que exarou um primeiro parecer, fls. 948/965, no qual, em alentada exposição, reitera sua anterior posição pela rejeição das questões prévias suscitadas pelos demandados e, no mérito, pelo provimento do presente RCED, posto que sobejamente demonstrados os ilícitos imputados aos réus, impondo-se a supressão dos diplomas outorgados a Aarão de Moura Brito e Marcelo Tenório.

À fl. 976, foram os autos redistribuídos a este magistrado, considerando a ascensão do eminente relator originário à Presidência deste Tribunal. Neste contexto, determinou-se a abertura de vista às partes para apresentação de suas alegações finais (fl. 978), providência ultimada de imediato pelos demandados, consoante se colige às fls. 981/1027. Nesta peça os réus ratificam os argumentos defensivos outrora deduzidos, tecendo considerações adicionais acerca das sentenças prolatadas nos processos conexos, bem como sobre a inexistência de prova robusta a amparar a pretensão desconstitutiva em comento.

Seguem a argumentação derradeira afirmando, quanto ao abuso por uso

indevido dos meios de comunicação, a inexistência de provas aptas ao seu reconhecimento, e menos ainda de sua potencialidade para interferir no resultado do pleito, seja em conta da regularidade das matérias e da época em que publicadas (em 2007), seja em razão do fato de que os periódicos questionados circulam também em municípios vizinhos. Quanto à segunda causa de pedir, revisitam a preliminar de falta de interesse para apuração da conduta vedada e, no mérito, reafirmam a inocorrência de qualquer majoração ilícita de vencimentos, já que o então Prefeito se restringira a propor uma reestruturação de cargos, sendo de inteira responsabilidade da Câmara Municipal a alteração das tabelas originariamente encaminhadas. Em remate, rechaçam por completo as imputações de abuso de poder econômico e de captação ilícita de sufrágio, em função da absoluta ausência de provas nos autos, rogando pelo desprovimento do presente.

Às fls. 1133/1166, constam as alegações finais dos autores, nas quais reiteram, em linhas gerais, as considerações antes vertidas, pleiteando o acolhimento do pedido.

A Procuradoria Regional Eleitoral, em nova exposição (fls. 1308/1317), opina pela cassação dos diplomas, ante a caracterização das práticas ilícitas narradas.

Posteriormente, trouxeram os demandados novas ponderações, secundadas por documentos a ilustrar suas alegações de que o controverso reajuste do funcionalismo fora proposto por iniciativa da Câmara Municipal de Mangaratiba (fls. 1321/1322).

Instadas as partes a se manifestarem sobre o acrescido (fl.1333), sobreveio outra peça processual dos réus, onde buscam a suspensão do trâmite processual, nos termos do art. 265, inciso IV, alínea a, do Código de Processo Civil, até que apreciada pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça a pretensa inconstitucionalidade, por vício de iniciativa, da lei municipal que concedera revisão geral de vencimentos ao funcionalismo em período vedado, questão que reputam prejudicial ao desenlace do presente feito (1336/1344).

De outro lado, ponderaram os demandantes que os novos argumentos trazidos não podem ser considerados no caso em comento, uma vez que as decisões proferidas no processo que hoje tramita perante o Tribunal de Justiça foram prolatadas em contexto probatório por eles ignorado, não integrando aquela relação processual. Tratar-se-ia, como acreditam, de um clássico exemplo de provas emprestadas inadmissíveis, já que não submetidas ao contraditório. De qualquer forma, consideram que o uso eleitoral do aumento hoje rechaçado pelo Prefeito de Mangaratiba estaria demonstrado por outros elementos constantes dos autos (fls.1346/1347).

Finalmente, apresenta a Procuradoria Regional Eleitoral suas derradeiras

observações, nas quais pugna pelo não acolhimento do pedido de suspensão formalizado pelos réus, mesmo porque o pronunciamento do Órgão Especial do TJ/RJ sobre a constitucionalidade da lei municipal se dará no âmbito do controle difuso e de forma incidente, não estendendo seus efeitos sobre a discussão que nos ocupa. No mais, ratifica os termos de sua anterior manifestação (fls. 1350/1355).

À fl. 1357, restou indeferida a suspensão do trâmite processual almejada pelos réus. É o relatório. À d. revisão.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

MANIFESTAÇÃO MINISTERIAL

PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI CÉSAR GÓES: Senhor Presidente, Egrégia Corte, Senhores Advogados, penso que tenho pouco a acrescentar ao relatório e às sustentações trazidas da Tribuna. Entendo que o presente recurso contra expedição de diploma traz exemplos clássicos de abuso, de conduta vedada a desafiarem efetivamente um provimento judicial exemplar. Contudo, existem algumas questões em relação às quais possuo certo receio, e, por essa razão, faço questão de hoje opinar.

Primeiramente, não podemos nos desviar do foco. Não queremos discutir a conveniência do aumento oferecido ao funcionalismo público de Mangaratiba, o que está em discussão, na verdade, é saber se houve ou não abuso de poder político a partir do aumento conferido.

O projeto foi enviado à Câmara no último dia possível; ele, de fato, não continha a proposta de aumento, que foi enxertada posteriormente; esta proposta veio da secretaria da Prefeitura; o aumento foi aprovado pela Câmara e sancionado pelo Prefeito. São fatos incontroversos. Foi sancionado pelo Prefeito um projeto que implicou aumento de mais de 40% para os servidores públicos de Mangaratiba. Em seguida, este aumento foi utilizado como "bandeira" na propaganda política do então candidato à reeleição, que auferiu benefícios com sua divulgação e exploração. Isto está amplamente provado no processo.

Na Transcrição de fls. 796 a 802, por exemplo, verificamos a seguinte afirmação do candidato: "(...) Hoje, o servidor público pode comemorar, como já foi dito aqui, o plano de cargos e salários tão sonhado, durante dezenove anos! E eles ficam dizendo que eu não vou cumprir! Já foi publicado no dia 17 de julho de 2008! Não tem como fugir a isso! (...)". O candidato está fazendo, aqui, alusão ao projeto de lei que sancionou. Sancionou por engano? Somente descobriu o engano após a eleição, para tentar desfazê-lo? Por que ele não procurou corrigir o erro assim que verificou o enxerto indevido do aumento? Por que isso iria trazer prejuízos políticos, e ele preferiu, então, investir neste erro, tirar proveito dele, para depois reverter? Enquanto durou a campanha, ele usufruiu deste engano, se é que se pode admitir engano deste nível vindo de um Prefeito.

Alegar erro ou desconhecimento da possibilidade de vetar um projeto de lei com tamanho vício é algo que faz lembrar algumas categorias do Direito Penal. Quando se avalia a culpabilidade, em Direito Penal, existe a figura do erro de proibição, que é construída de forma muito sábia por este ramo do direito. Enquanto o desconhecimento da lei é inescusável, o erro de proibição pode ser escusável ou não. Leva-se em consideração, para distingui-los, não o conhecimento do ilícito, mas a possibilidade de se conhecer esse



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas – SJD

ilícito, a potencial consciência da ilicitude, e esta, por sua vez, leva em consideração as circunstâncias de caráter pessoal.

No caso em exame, está em questão um Prefeito, alguém que tem, nas suas relações com a Câmara dos Vereadores, a natureza de sua função. Conhecer a possibilidade de veto, a sua extensão, até onde vai este poder, é da natureza da função do Prefeito. Se ele desconhecia isto, possuía a potencialidade para conhecer, e no mínimo deveria ter se informado a respeito. Isto se pudéssemos acreditar que um Prefeito incorreria em tamanha ignorância, o que não se admite, já que estava, inclusive, disputando a reeleição. Estamos falando de um Prefeito que estava lidando com a Câmara dos Vereadores, trabalhando com projetos de lei, com aprovação, vetos e sanções, já no final do primeiro mandato. Portanto, essa alegação - desculpe-me a defesa - é absolutamente inaceitável.

Além disso, o aumento, que posteriormente foi retirado do servidor público, foi concedido no momento indevido, e dele o Prefeito auferiu lucros e dividendos políticos. O Promotor, em primeira instância, destacou alguns dados muito importantes. Os votos, em Mangaratiba, alcançaram um somatório de cerca de 21.000 (vinte e um mil). Há uma informação de que cerca de dois mil servidores públicos foram diretamente beneficiados com o referido aumento. Considerando-se que cada servidor público pode estar inserido em uma família de pelo menos três ou quatro pessoas, e que estas, indiretamente, também poderiam ser beneficiadas, ou foram beneficiadas, com este aumento, se multiplica, efetivamente, a potencialidade lesiva.

Embora hoje não seja tão necessário abordar a potencialidade lesiva, mas sim a gravidade do fato, neste caso, esta potencialidade era altíssima, justamente por conta da projeção deste tipo de aumento, ou pseudoaumento, concedido ao servidor público de Mangaratiba, que evidentemente influenciou nas suas escolhas e de seus familiares, indiretamente beneficiados. É evidente que todos eles posteriormente sentiram-se ludibriados, configurando, sim, abuso de poder político extremamente grave, e que precisa de uma resposta enérgica deste Tribunal.

Como vem acontecendo, a questão da relação com os meios de comunicação, neste caso, lembra-me de recente julgamento de processo procedente do Município de Campos dos Goytacazes, sendo situações bastante semelhantes: os vínculos promíscuos da vida política com os sistemas de comunicação que monopolizam a opinião pública, influenciando-a de forma nefasta.

Desta forma, acredito que o conjunto dos fatos trazidos neste processo é indicativo da necessidade da cassação dos diplomas conferidos, pois são exemplos quase que pedagógicos de abuso de poder econômico. Ao menos esta situação, por tão inusitada, tenho certeza de que guardarei como exemplo clássico, até mesmo para uso em sala de aula.

SENOTA, 26/07/10 - RCED 0083 pág. 2



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Por estas razões, me reportarei ao parecer já ofertado,
aguardando o provimento do recurso.

SENOTA, 26/07/10 - RCED 0083 pág. 3

VOTO

A demanda desconstitutiva proposta deve ser admitida, eis que observado o prazo decadencial para o seu ajuizamento, impondo-se o exame das questões preliminares suscitadas pela defesa, as quais serão analisadas por tópicos de modo a permitir sua melhor compreensão.

I - Da Ausência de Prova Pré-Constituída

Trata-se de questão que, de certa maneira, já foi objeto de exame por esta Corte, ao rechaçar, por unanimidade, um outro o Agravo Interno interposto pelos réus, no qual se impugnava a determinação de colheita de provas, na esteira de sólida construção pretoriana e doutrinária que conferem ao RCED a possibilidade de ampla dilação probatória. Eis a ementa da deliberação colegiada corporificada no acórdão 37.630, de 16 de abril de 2009:

"Recurso contra expedição de diploma. Decisão monocrática que ordenou a remessa dos autos ao juízo de primeiro grau para colheita da prova. Agravo Regimental. A instrução no âmbito do Recurso contra a diplomação obedece ao rito previsto no art. 267 e parágrafos do Código Eleitoral e deve atender ao princípio da liberdade probatória e aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Análise da ilicitude da prova a ser realizada, a seu tempo, pelo juiz natural do processo. Descumprimento do art. 407 do CPC. Inocorrência. AGRAVO DESPROVIDO".

De fato, como ostenta o RCED a natureza jurídica de ação - e não propriamente a de recurso, como o nome sugere - há de ser ampla a admissibilidade probatória, sendo relevante observar que a simples juntada de documentos extraídos de persecuções preliminares em curso não torna nula a instrução, ao menos *a priori*. Com efeito, e tal como acontece no processo penal, o que não se poderia admitir é que tais elementos fossem o exclusivo suporte de uma eventual condenação, mas nada impede que sirvam de base à determinação de diligências complementares aptas a legitimá-las em juízo ou mesmo que venham a ser utilizados como *obiter dicta* - argumentos de reforço na formação da convicção do magistrado, desde que secundadas por elementos outros, que as corroborem. Nesse sentido tem se posicionado o Superior Tribunal de Justiça, como ilustra o precedente abaixo transcrito:

*"RECURSO ESPECIAL Nº 1.112.658 - MS - RELATOR : MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA
PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE FURTO. PROVAS EXTRAJUDICIAIS CORROBORADAS PELA CONFISSÃO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.
1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que não é possível a condenação do acusado com base em provas produzidas exclusivamente no inquérito policial.*

2. Tendo sido as provas extrajudiciais confirmadas em juízo pela confissão do acusado, não há falar em insuficiência do conjunto probatório para a condenação.

3. Recurso especial provido para restabelecer a sentença condenatória". (g.n.)

Afasta-se, pois, a preliminar em comento.

II - Da Coisa julgada e seus Efeitos.

Tampouco podem prosperar as alegações de coisa julgada em relação às práticas de abuso de poder político e econômico em conta das eventuais irregularidades na majoração de vencimentos do funcionalismo em Mangaratiba, ou mesmo de que as decisões proferidas em duas outras representações atinentes a publicações irregulares realizadas no jornal O Correio obstariam qualquer novo sancionamento neste feito.

Na primeira hipótese, almejam os réus ver reconhecida a não satisfação de pressuposto processual negativo (a inexistência de coisa julgada) à vista de uma anterior decisão, prolatada em contexto processual inteiramente diverso, no qual uma denúncia apócrifa noticiando a ocorrência de conduta vedada no incremento salarial dos servidores em Mangaratiba, fora arquivada por ausência de elementos de prova mínimos a justificar o seu processamento (fls. 474/475). É no mínimo insólita a pretensão de ver reconhecida coisa julgada em uma decisão meramente terminativa. A questão não merece maiores digressões diante de sua manifesta implausibilidade.

O segundo ponto destacado não é menos exótico. Almejam os réus ver obstada a apuração de abuso por uso indevido dos meios de comunicação social em razão de decisões proferidas em dois outros processos nos quais se discutia publicações tendenciosas de um dos periódicos mencionados na inicial. A representação 709/09 cuida de propaganda extemporânea e é evidente que as sanções eventualmente fixadas naqueles autos não afastam a possibilidade de apuração de ilícitos outros, examinados em um contexto probatório mais amplo. No que concerne ao processo remanescente (Representação 719/09), convém salientar que apenas duas publicações foram objeto de questionamento, mais precisamente as veiculadas nas edições de 29 de dezembro de 2007 e 31 de janeiro de 2008 de O Correio, e também se encontram inseridas em um contexto fático inteiramente distinto daquele esposado no presente feito, sendo, portanto, inidôneos a impedir o seu conhecimento.

Ademais, é preciso salientar, como já tive a oportunidade de fazer alhures, que a coisa julgada material, é entendida, com amparo na melhor doutrina, como a situação jurídica que torna imutável e indiscutível o conteúdo da decisão, radicado em

seu dispositivo. É o que emerge de dois dispositivos legais voltados à disciplina dos chamados limites objetivos da coisa julgada. São eles os arts. 468 e 469, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil, cujas redações, de clareza e simplicidade franciscanas, sepultam, ao meu sentir, maiores discussões:

"Art. 468. A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Art. 469. Não fazem coisa julgada:

I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença;

II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença;

III - a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentemente no processo". (g.n.)

Ora, se a coisa julgada não incide sobre os motivos invocados como fundamento da decisão; e mais ainda, se não contempla a própria verdade dos fatos, considerada como fundamento da sentença, não há o mais remoto entrave ao reconhecimento dos ilícitos descritos nestes autos, caso uma parte deles tivesse suscitado um pronunciamento no bojo, por exemplo, de uma representação por propaganda indevida.

Rejeitam-se, destarte, as prefaciais de coisa julgada alvitradas pela defesa dos réus, eis que ausentes quaisquer entraves à sua cognição neste processo.

III - Da Ausência de Interesse de Agir ante a propositura do RCED após as Eleições.

Argumentam os demandados que os autores careceriam de interesse para propor a presente demanda, ao menos para uma das causas de pedir invocadas, sob o argumento de que as condutas vedadas delineadas no art. 73, inciso VIII, da Lei 9.504/97, têm sua apuração jungida à propositura de uma ação própria, somente admissível se intentada até a data do pleito.

Tal pretensão é irremediavelmente impertinente, principalmente no que concerne à construção pretoriana que divisava a subsistência do interesse de agir para as causas assentadas na prática de conduta vedada somente até a data das eleições - posicionamento hoje prejudicado por salutar alteração legislativa introduzida pela Lei 12.034/09. Ademais, convém salientar que a qualificação específica empregada pelo legislador na disciplina de alguns ilícitos eleitorais, como a captação de sufrágio, a conduta vedada e o uso indevido dos meios de comunicação social não necessariamente os mantêm adstritos aos limites normativos que lhes são próprios, seja por expressarem simples variações de um conceito mais amplo e que, como tal, os alberga - o abuso de poder -, seja em conta da infinita multiplicidade de

situações e comportamentos plasmados naquilo se convencionou chamar vida em sociedade. Bem vistas as coisas, tem-se um inegável intercâmbio entre as figuras delitivas em comento, sendo corrente que ao perpetrar qualquer delas o autor acabe por incorrer em outras. Nesse sentido, é certo que as condutas vedadas são uma derivação do gênero abuso de poder político, e nada impede que também possam implicar abuso econômico, acaso os ilícitos perpetrados envolvam o emprego, ainda que potencial, das disponibilidades financeiras do erário em benefício de uma dada candidatura. Noutro falar, os eventuais entraves processuais que impeçam a apuração de uma conduta vedada não afastam a possibilidade de que a mesma venha a ser sancionada como abuso político ou econômico, conforme o caso. É o que se depreende das sempre percucientes observações de José Jairo Gomes, em passagem oracular de sua obra, cuja transcrição ora se impõe:

"O abuso de poder constitui conceito jurídico indeterminado, fluido e aberto, cuja delimitação semântica só pode ser feita na prática, diante das circunstâncias que o evento apresentar. Portanto, em geral, somente as peculiaridades do caso concreto é que permitirão ao intérprete afirmar se esta ou aquela situação configura ou não abuso. O conceito é elástico, flexível, podendo ser preenchido por fatos ou situações tão variados quanto os seguintes: uso nocivo dos meios de comunicação social, fornecimento de bens e serviços, alimentos, medicamentos, utensílios de uso pessoal ou doméstico, material de construção, oferta de tratamento de saúde, contratação de pessoal em período vedado, percepção de recursos de fonte vedada.

Note-se que o conceito, em si, é uno e indivisível. As variações concretas que possa assumir decorrem de sua interpretação a priori.

No plano dos efeitos, a natureza, a forma, a finalidade e a extensão do "abuso" praticado podem induzir diferentes respostas sancionatórias do ordenamento positivo".

Nessa linha de raciocínio, não se observa, à luz das ponderações feitas pelos autores em sua inicial quando do oferecimento da demanda, a suposta insubsistência do interesse de agir, tal como sustentado pelos réus às fls. 520/525 e reiterado em suas alegações finais. De fato, dentre as ocorrências pretensamente ilícitas descritas na vestibular, destaca-se o comportamento tido por subsumido ao art. 73, Inciso VIII, da Lei 9.504/97, e que, evidentemente, não será aqui apurado como tal, mas sim como derivação de um abuso de poder político - a exploração eleitoral de um aumento para o funcionalismo - que seria perpetrado com recursos do erário, a evidenciar, em tese, um abuso econômico.

Por derradeiro, tampouco se pode olvidar que o exame de admissibilidade da demanda, notadamente no que concerne à avaliação das condições gerais e especiais para o legítimo exercício da ação que a veicula, deve assentar-se à vista da exposição dos fatos descrita na inicial, em acato à Teoria da Asserção, doutrina

amplamente majoritária sobre o tema, encimada, dentre outros, por José Carlos Barbosa Moreira. Do contrário, teríamos manifesta adesão reflexa às teorias concretas sobre o direito de ação, raciocínio que evidentemente não mais encontra amparo no Direito Processual Civil contemporâneo.

Destarte, e à luz do que se depreende da exposição fática declinada na inicial, afigura-se inequívoca a presença do interesse de agir, tendo-se por caracterizada a adequação da via processual eleita, que se presta à veiculação de pretensão desconstitutiva do diploma em situações de fraude, abuso de poder econômico ou político, emprego de propaganda vedada, ou captação ilícita de sufrágio (art. 237, Código Eleitoral), passíveis de materialização, em tese, também no uso indevido nos meios de comunicação social, no abuso de poder e mesmo por intermédio das chamadas condutas vedadas.

No mérito, assiste razão aos autores e à Procuradoria Regional Eleitoral em suas respectivas manifestações. Com efeito, mister se faz o reconhecimento da procedência da pretensão desconstitutiva dos diplomas outrora outorgados à Aarão de Moura Brito e Marcelo Tenório da Cruz, posto que evidenciadas as práticas de uso indevido dos meios de comunicação social e abuso de poder político que lhes foram imputadas, ambas inseridas em um contexto de manifesto abuso de poder econômico, como exsurgirá das razões adiante elencadas. Por outro lado, afasta-se a acusação de captação ilícita de sufrágio, já que carente de um lastro probatório mínimo a caracterizá-la.

Inicialmente, convém esclarecer que o caso que ora nos ocupa alberga a análise de três práticas ilícitas perpetradas por Aarão de Moura Brito Neto e Marcelo Tenório da Cruz, que almejavam sua recondução para a Chefia do Executivo no Município de Mangaratiba, que serão avaliadas ao lume das específicas hipóteses de incidência do RCED, sujeitando seus protagonistas às sanções correlatas ao referido mecanismo processual. Feita esta indispensável ressalva, passo ao exame das irregularidades narradas, o que será feito em tópicos distintos de modo a permitir sua melhor compreensão.

I- DO ABUSO DE PODER ECONÔMICO PELO USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL (ART. 22, DA LEI COMPLEMENTAR 64/90)

A primeira causa de pedir radica na utilização indevida dos meios de comunicação social e abuso de poder econômico pelos réus, mediante a publicação de matérias amplamente favoráveis ao então Prefeito Aarão de Moura Brito, nos jornais O Foco, Atual e O Correio, três periódicos com significativa circulação na localidade, que estariam inteiramente comprometidos com o esforço de campanha do postulante à reeleição.

A judiciosa análise empreendida pela Procuradoria Regional Eleitoral nos

autos permite entrever a nítida utilização dos indigitados veículos de imprensa como instrumento de propaganda dos acusados, sendo certo que as matérias favoráveis não ficaram adstritas ao ano de 2007, como quer fazer crer a combativa defesa de Aarão de Moura Brito e Marcelo Tenório, conforme bem ilustram as fotocópias de fls. 438 e 439, pertinentes a dois dos periódicos mencionados - O Foco e Jornal Atual. O primeiro jornal, em matéria publicada, aos 13 de junho de 2008, fazia grande alarde sobre a tramitação de projeto de reestruturação de cargos na Casa Legislativa local, com destaque para o implemento de um substancial reajuste para o funcionalismo de Mangaratiba, a vigor a partir de janeiro de 2009, segundo proposta encaminhada pelo *"Poder Executivo de Mangaratiba"*, sendo evidente o deliberado intento de obter o apoio dos servidores municipais, à vista do projeto que lhes beneficiava às vésperas do pleito.

Em sentido assemelhado, tem-se o noticiário encartado em uma edição do Jornal Atual, que circulou aos 25 de julho de 2008, no qual se enaltece a aprovação do indigitado plano pela Câmara Municipal, e o seu sancionamento pelo Prefeito Aarão de Moura Brito, em 03 de julho de 2008 (fls. 439 e 753), salientando o benefício direto dos cerca de 2.200 servidores municipais, com a correção das perdas e a revitalização de seus vencimentos. A matéria traz ainda as pungentes declarações do Procurador do Município, Juvenal de Freitas Câmara, que bem espelham a exploração política dos fatos: *"A Prefeitura realiza o sonho do servidor, que está há 12 anos sem aumento significativo"*. O mais interessante é que este mesmo projeto seria rechaçado por Aarão de Moura Brito Neto apenas 15 dias após sua recondução à Chefia do Executivo local, em manobra que empresta novas matizes ao já repleto acervo de estelionatos eleitorais tão comuns nestes trópicos. Mas essa é uma outra questão, subsumida aos contornos de um outro ilícito que, embora correlato a este, será abordado oportunamente em tópico próprio.

Releva observar que o passionalismo dos periódicos e o seu comprometimento com a administração do Prefeito candidato à reeleição foi excepcionalmente contemplada nas sentenças prolatadas pelo Juízo Eleitoral da 54ª Zona na AIJE e na AIME conexas ao presente, ao constatar que de fevereiro de 2008, até outubro de 2008, mês das eleições municipais, as empresas T. M. Comunicações Ltda. (jornal "O FOCO") e Costa Verde Comunicações Ltda. (jornal "ATUAL"), receberam da Prefeitura de Mangaratiba as quantias totais de R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais) e de R\$ 30.943,00 (trinta mil, novecentos e quarenta e três reais), respectivamente.

Tais despesas estão devidamente corporificadas nos demonstrativos de pagamento emitidos pela Prefeitura (fls. 30/92), sendo muitas delas realizadas justamente nos três meses que precederam ao pleito, época em que é defesa a

veiculação de publicidade institucional (art. 73, inciso VI, alínea b, da Lei 9.504/97). O fato não me parece de somenos importância já que a defesa dos recorrentes afirmou reiteradas vezes e de forma peremptória, que *"os pagamentos efetuados aos jornais O FOCO e ATUAL foram realizados para a publicação de matérias institucionais de divulgação do Município de Mangaratiba"*. Temos, destarte, duas perspectivas bem definidas: ou bem os periódicos eram remunerados para fazer propaganda institucional travestida de noticiário antes e durante as eleições, ou tais importes - notadamente os satisfeitos durante o período vedado - corresponderiam a parcelamentos por suposta publicidade do Município de Mangaratiba em período permitido, o que justificaria as asserções feitas pela defesa do hoje Prefeito e seu Vice.

Todavia, e como muito bem destacado pelo ilustre prolator da sentença, quando do julgamento da AIJE em apenso, ao discorrer sobre os controversos pagamentos creditados à propaganda institucional do município, *"os Investigados não juntaram cópias dos contratos que os teriam originado, das publicidades informativas solicitadas, bem como quais seriam o objeto das avenças"*, conquanto lhes coubesse o ônus de comprovar suas alegações, em acato ao que claramente prescreve o art. 333, inciso II, do Código de Processo Civil. Trata-se de omissão de todo oportuna e apta a esclarecer as motivações para as tão cordatas matérias vertidas pelos jornais O Foco e Atual em prestígio aos candidatos cujos diplomas se questiona.

É interessante notar que o fato não passou despercebido pela recém constituída defesa técnica dos candidatos demandados, que assim o contemplaram em suas alegações finais, fl. 998: *"E, aqui, o digno magistrado de primeiro grau, na ocasião, incorreu em evidente equívoco, ao inverter a ordem do sistema processual, e considerar que caberia aos recorridos provar que os valores gastos com a propaganda institucional não teriam sido desviados para favorecer indevidamente os periódicos encarregados das publicações oficiais. O ônus da prova não era evidentemente deles, mas de quem alegava tal circunstância"*. Com todas as vênias, o que caberia aos réus demonstrar era pura e simplesmente a contratação da propaganda institucional afirmada; foi isso que eles se abstiveram de demonstrar. Deveras, a contestação justifica a regularidade dos pagamentos realizados aos editores dos jornais questionados, qualificando-os como contrapartida financeira pela veiculação de propaganda institucional da Prefeitura, mas não trouxe à colação os contratos respectivos (se é que existentes), ou mesmo esclarece quais foram, efetivamente, as propagandas informativas publicadas, como muito bem destacado no ato decisório lançado na aludida AIJE. E isso, a todas as luzes, caberia aos réus informar, como prova de suas alegações defensivas.

Tampouco se pode ignorar a campanha envidada pelo jornal O Correio e suas moveidas ligações com os atuais ocupantes da Chefia do Executivo em

Mangaratiba, fato que também foi pormenorizadamente enfrentando pelos atos decisórios exarados nos processos conexos (a AIJE e a AIME mencionadas). Realmente, a Artecco Editora de Eventos Ltda., responsável pela publicação do jornal em tela, tem em seu quadro social a Sr^a. Ana Karina Oliveira Madeira (fls. 493/496), filha e sucessora de José Joaquim Madeira na administração da sociedade (fl. 491). Por outro lado, este último personagem vem a ser ninguém menos que o coordenador de campanha de Aarão de Moura Brito Neto, sem embargo de ter ocupado inúmeros cargos de relevo na Administração Municipal, fato incontroverso, seja porque não impugnado pelos acusados, seja em conta do depoimento prestado por Luiz Cezar Moraes de Mattos, Assessor do Gabinete do Prefeito até junho de 2008, que assim afirmou às fls. 700:

"(...) que conhece a pessoa chamada José Joaquim Madeira sendo que o mesmo também era coordenador de campanha do prefeito Aarão; que a referida pessoa exerceu as funções de Procurador do Município, Secretário de Planejamento, Secretário de Saúde e Secretário de Governo (...)"
(g.n.)

Mas não é só. Releva notar que o imóvel onde situada a sede da Artecco Editora de Eventos Ltda. (fl. 181) seria de propriedade do Município de Mangaratiba, conforme certidões de ônus reais havidas junto ao Cartório do Registro de Imóveis local (fls. 704/708), não obstante o telefone instalado no endereço em comento estar vinculado ao Sr. José Joaquim Madeira, em informação obtida junto à concessionária de telefonia que explora este serviço (fls. 291/293). Em outras palavras, o vínculo entre a editora responsável pelo jornal e integrantes do governo capitaneado pelo Sr. Aarão de Moura Brito existe, o que, por só, não implica a configuração de qualquer ilícito. O problema é que tais vínculos invariavelmente repercutem nas matérias veiculadas pelo órgão de imprensa, e sempre com um único e manifesto objetivo, qual seja: ao enaltecer um candidato, busca-se, decerto, influenciar o eleitorado, permitindo a um pequeno grupo interferir nos destinos políticos de uma localidade, formando verdadeiras oligarquias contemporâneas, que se perpetuam no poder, malferindo o processo eleitoral e o Princípio Republicano.

Não se trata de negar aos órgãos de imprensa escrita o regular exercício do direito constitucional à informação, nem tampouco de suprimir seu lícito direito de externar o pensamento de seu corpo jornalístico (art. 220, da CRFB), mas da simples compreensão de que todo direito ou garantia comporta limites, especialmente confrontados com outros valores de igual estatura, como os materializados nos Princípios Democrático e Republicano (art. 1º, *caput*, inciso II, e parágrafo único, da CRFB), fato este reconhecido por este TRE recentemente no julgamento dos Recursos Eleitorais 7343, 7345 e 7342, todos do Município de Campos dos Goytacazes. Aliás, outro não é o posicionamento da mais alta Corte Eleitoral, consoante se depreende ao

acórdão ora colacionado:

"Agravamento Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 27.844/MA, rel. Min. Joaquim Barbosa, em 23.6.2009. Eleições 2006. Agravo regimental. Recurso especial. Propaganda irregular. Internet. Liberdade de pensamento. Eleição. Legitimidade. Princípios constitucionais. Equivalência. Matéria de fato. Prova. Reexame. Impossibilidade. Dissídio jurisprudencial. Descaracterização. O TSE já consignou que a liberdade de manifestação do pensamento, garantida pela CF/88, e a liberdade de imprensa são princípios equivalentes, na ordem constitucional, aos da lisura e legitimidade dos pleitos e igualdade dos candidatos, que visam à garantia do equilíbrio da disputa eleitoral. (...) Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime". (g.n.)

Uma breve digressão sobre o conteúdo das publicações bem revela o caráter evidentemente panfletário das mesmas, a expressar verdadeiro favorecimento ao Chefe do Executivo. Em noticiário constante da edição de fl. 162 de "O Correio", comercializada no mês de setembro de 2007, destaca-se, em manchete de primeira página: *"Prefeito Aarão inaugura escola especial de primeiro mundo"*. A matéria, exposta à fl. 165, recebe um subtítulo no mínimo controverso, se considerada a tradicional linguagem jornalística: *"Educação de qualidade, competência e muito amor"*. Na folha subsequente (166), novas demonstrações passionais do periódico, assim intituladas: *"Prefeito Aarão inaugura mais uma grande obra em Mangaratiba"* e *"Prefeito Aarão mergulhando na realidade de um antigo sonho"*. Em remate, tem-se a matéria de fl. 168: *"Prefeito Aarão investe no esporte"*.

Ora, não se está a sustentar que boas políticas públicas não devam ser prestigiadas pela imprensa, mas tão-somente afastar, por inidôneas, manifestações pretensamente jornalísticas que nada mais fazem senão estabelecer um verdadeiro tributo à personalidade, onde as realizações são creditadas, quase que em uníssono, à pessoa do Sr. Aarão, e não à municipalidade, de onde provêm os recursos a tanto necessários. A edição de abril de 2007 de "O Correio" (fl. 180/187) é assaz ilustrativa de seu comprometimento publicitário com o político em referência, com destaque inicial para as três manchetes que dominam a capa (*"Prefeito Aarão inaugura na praia da Gamboa escola digna para crianças da ilha"*; *"Prefeito Aarão inaugura Centro de Especializações Odontológicas"* e *"Aarão presenteia Conceição do Iacaré com uma nova ponte"*). Esta última manchete desafia uma reflexão: seria a construção da indigitada ponte um magnânimo e desinteressado gesto de apreço do Prefeito pela cidade? Sim porque parece e é insólita a ideia de que um político possa "presentear" uma localidade e seus moradores às expensas do erário. Sem embargo, observam-se mais três menções específicas ao onipresente Aarão no interior da mesma edição do periódico (*"Prefeito Aarão investe na prevenção de doenças respiratórias"*; *"Prefeito*

Aarão incentiva cada vez mais a terceira idade" e "Prefeito Aarão apóia cada vez mais o ecoturismo em Mangaratiba"), sem prejuízo das matérias anunciadas na primeira página.

Como já tive a oportunidade de salientar alhures, o direito outorgado à imprensa escrita, a quem se permite externar opinião favorável a candidato, partido ou coligação, deve ser exercido por meio de editoriais, deixando claro ao leitor que a resenha não exprime fato jornalístico, mas simples posicionamento político-ideológico do órgão de imprensa, mormente nos pequenos e médios centros urbanos, onde a disponibilidade de meios de comunicação é reduzida. Ademais, o jornal "O Correio", por exemplo, circula com tiragens expressivas, da ordem de 10.000 exemplares (fl. 181).

Outrossim, não se pode emprestar relevo ao argumento de que esta Corte já teria se pronunciado pela regularidade das publicações do sobredito periódico, quando do julgamento do RE 6983, eis que as matérias questionadas são atinentes a outras edições do jornal (dezembro de 2007 e janeiro de 2008), tendo sido examinadas em contexto processual absolutamente distinto, sem confronto, por exemplo, com o amplo espectro de notícias favoráveis, publicados por outros órgãos de imprensa escrita também simpáticos ao Prefeito reeleito. Renovam-se aqui as razões já esposadas quando da apreciação da preliminar de coisa julgada.

Impende acrescentar, por fim, que o simples fato de que uma parte das matérias fora veiculada em 2007 não afasta a ilicitude de seu conteúdo ou mesmo sua potencialidade de interferir no pleito que se realizaria no ano subsequente. Antes o contrário. Uma campanha maciça de informação, reiterada por meses a fio, torna ainda mais veraz uma ideia que se pretende disseminar, notadamente quando o que se almeja é a construção de uma sólida imagem, seja ela de um produto, de uma marca ou de um "político perfeito" - e, como tal, mais apto ao exercício do cargo. Exemplo melhor de uma propaganda atemporal, com o eterno culto ao seu realizador nos deu Marcus Agripa, que ao terminar seu fabuloso Panteão, em Roma, não se furtou de registrar de forma indelével no pórtico do citado templo os seguintes dizeres: "*Construído por Marco Agripa, filho de Lúcio, pela terceira vez cônsul*" <<http://pt.wikipedia.org/wiki/C%C3%B4nsul>> - e lá se vão quase dois mil anos.

Certo é que tais comportamentos não têm ficado à revelia da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, que em recente manifestação sedimentou o repúdio às sistemáticas propagandas extemporâneas vinham sendo envidadas em benefício de um dos pré-postulantes à Presidência da República. No caso, os fatos teriam ocorrido em maio de 2009, período que em muito antecede o pleito geral que ora se avizinha:

"R-Rp - Recurso em Representação nº 1406 - Brasília/DF

Relator: Ministro Joelson Dias, (DJE - 10/05/2010, pág. 28)

REPRESENTAÇÃO. OBRA PÚBLICA. INAUGURAÇÃO. PRONUNCIAMENTO DE GOVERNANTE. PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA. CONFIGURAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO. DESPROVIMENTO.

1. Considerados os dois principais vetores a nortearem a proibição do cometimento do ilícito, quais sejam, o funcionamento eficiente e impessoal da máquina administrativa e a igualdade entre os competidores no processo eleitoral, a configuração de propaganda eleitoral antecipada independe da distância temporal entre o ato impugnado e a data das eleições ou das convenções partidárias de escolha dos candidatos.

2. Nos termos da jurisprudência da Corte, deve ser entendida como propaganda eleitoral antecipada qualquer manifestação que, previamente aos três meses anteriores ao pleito e fora das exceções previstas no artigo 36-A da Lei nº 9.504/97, leve ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, mesmo que somente postulada, a ação política que se pretende desenvolver ou as razões que levem a inferir que o beneficiário seja o mais apto para a função pública.

3. Conforme jurisprudência da Corte, "a fim de verificar a existência de propaganda subliminar, com propósito eleitoral, não deve ser observado tão somente o texto dessa propaganda, mas também outras circunstâncias, tais como imagens, fotografias, meios, número e alcance da divulgação" (Recurso Especial Eleitoral nº 19.905/GO, DJ de 22.8.2003, rel. Min. Fernando Neves).

4. O caráter oficial de evento exige de qualquer agente público ou político redobrada cautela para que não descambe em propaganda eleitoral antecipada atos legitimamente autorizados como a inauguração e entrega de obras públicas.

5. Configura propaganda eleitoral antecipada reação à manifestação popular, ainda que surgida espontaneamente entre os presentes a evento, que leve ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, eventual candidatura, mesmo que somente postulada.

6. Recurso desprovido.

O Tribunal, por maioria, desproveu o recurso, nos termos do voto do relator". (g.n.)

Raciocínio símile inspira a situação em exame, em que a propaganda política do governante municipal, Aarão de Moura Brito, travestida de jornalismo, visava criar uma imagem de estadista que inegavelmente o habilitaria a um segundo mandato, reduzindo consideravelmente as possibilidades de qualquer candidatura de oposição que se aventurasse a defrontá-lo no pleito subsequente. Sob tal perspectiva, afigura-se evidenciada a potencialidade dessa estratégia publicitária ilícita, se considerado que o político agraciado com as reiteradas "matérias jornalísticas" já ocupava a Chefia do Executivo em Mangaratiba - estando, portanto, em natural evidência -, sendo certo que os incontáveis predicados que lhe foram atribuídos pelos três periódicos mencionados, durante todo o último ano de mandato, forçosamente ostentavam aptidão para criar junto aos eleitores uma imagem imaculada de que se

estaria diante do mais proficiente administrador.

Nem se considere, como pretendem fazer crer os réus em suas alegações finais, que faleceria potencialidade ao atuar delitivo em exame na medida em que os 10.000 exemplares de O Correio não tinham sua distribuição adstrita ao Município de Mangaratiba, circulando por toda a Costa Verde. A tese é absolutamente idêntica àquela lançada em outro processo submetido à relatoria deste magistrado (o RE 6929), como idêntico é o fundamento aqui utilizado para rechaçá-la. Com efeito, não parece ser de grande relevo identificar de forma euclidiana a parcela desta tiragem destinada ao Município de Mangaratiba, em que pesem as asserções feitas pela defesa do Prefeito no sentido de que *"todos os periódicos aqui referidos são editados para circular pelos Municípios de Seropédica, Itaguaí, Mangaratiba, Angra dos Reis, Paraty, Rui Claro e parte da Zona Oeste da Capital Fluminense (...)"*. Tenho como certo que há, pelo menos, três boas razões para considerar desimportante tal fato na aferição da lesividade da espúria prática publicitária travestida de jornalismo, notadamente em relação ao periódico "O Correio". Ora, conforme sobejamente demonstrado, o jornal "O Correio" tem sua base jornalística em Mangaratiba - ocupa, inclusive, um imóvel da Prefeitura -, tendo um especial apreço pela cidade, conforme evidenciado por todas as edições trazidas ao lume, que emprestam exclusiva dedicação à vida política deste município. Tamaña abnegação certamente não é compartilhada pelos leitores das cidades circunvizinhas mencionadas, que têm em suas respectivas localidades preocupações próprias a lhes despertar maior interesse. Por maior que seja a curiosidade dos munícipes das redondezas, é forçoso concluir que a quase totalidade dos exemplares seja distribuída em Mangaratiba. O inverso é que certamente não ocorre, por óbvias razões.

Em segundo lugar, o próprio periódico apresenta a relação de localidades onde distribuídas as edições de "O Correio" (Itacuruçá, Muriquí, Mangaratiba, Praia do Saco, Serra do Piloto e Conceição de Jacareí), conforme se observa na parte direita da fotocópia de fl. 181, logo abaixo do editorial. O mais interessante é que absolutamente todas elas são distritos de Mangaratiba. Finalmente, e como uma demonstração definitiva das singulares relações entre o atual Alcaide e a editora responsável pelo indigitado jornal, divisa-se nesta mesma relação de localidades uma sugestiva - ou porque não dizer intuitiva - observação: "O Correio da Costa Verde também pode ser encontrado em todos os órgãos públicos do município de Mangaratiba". Não se vislumbra a necessidade de considerações adicionais sobre o tema, sob pena de desprestígio à inteligência dos presentes.

Em remate, aduz-se, por ilustrativo, que os outros periódicos antes contemplados - O Foco e Jornal Atual - contam, respectivamente, com tiragens da ordem de 5.000 e 10.000 exemplares cada, conforme sítio governamental oficial da

Secretaria de Comunicação Social da Presidência da República, que alberga todos os jornais do país, como base para as publicações da União, sendo, pois, um repositório de conhecimento público.

Releva acrescentar, ainda, que os números finais do certame eleitoral em Mangaratiba - no qual os demandados obtiveram 64% da preferência dos eleitores - não podem ser invocados para justificar uma eventual ausência de potencialidade dos ilícitos eleitorais examinados, como a demonstrar que as práticas de abuso de poder econômico e de uso indevido dos meios ou veículos de comunicação social que lhes foram imputados, conquanto ocorrentes, não teriam sido hábeis a comprometer a legitimidade do pleito. Deveras, o exame da potencialidade lesiva da conduta em relação às eleições deve se pautar pelas circunstâncias do caso concreto, não ficando adstrita, de forma cartesiana, aos números finais do certame eleitoral, mesmo porque, a própria noção de potencialidade está a indicar uma aptidão abstrata e eventual para desigualar os participantes do processo eleitoral, e não a efetiva interferência em seu resultado.

Destarte, tenho como evidenciada a prática ilícita de abuso de poder econômico por uso indevido dos meios de comunicação social imputada ao atual Prefeito de Mangaratiba e seu Vice, em desalinho com o que prescrevem o art. 22, da Lei Complementar 64/90 e os arts. 262, inciso IV, e 237, do Código Eleitoral, impondo-se a supressão de seus diplomas e, por conseqüência, a realização de um novo pleito, já que os referidos políticos obtiveram mais de 60% dos votos válidos. Tornarei a discorrer sobre a potencialidade e a necessidade da realização de um novo certame de forma minudenciada no tópico subsequente, quando do exame de ilícito correlato, oportunidade em que também se enfrentará o tema da razoabilidade da austera medida ora determinada.

II - DO ABUSO DE PODER POLÍTICO

A segunda causa de pedir assenta-se sobre os nefastos pilares do abuso de poder político e econômico - *in casu* porquanto perpetrado mediante o uso potencial de recursos do erário - prática ilícita que vem se tornando cada vez mais usual, especialmente nas disputas majoritárias para Chefia do Executivo em qualquer dos entes federados, notadamente quando o candidato busca satisfazer pretensão política própria, com a sua recondução ao cargo, ou quando intercede em benefício de uma dada candidatura que lhe é mais conveniente apoiar. Releva notar que nenhuma das sobreditas pretensões é, em si mesma, ilícita ou ilegítima, mas raras têm sido as oportunidades em que não se observa uma indevida apropriação da máquina pública para satisfação de interesses privados deste ou daquele governante, em evidente descompasso com suas finalidades constitucionais. Mais do que isso, tem-se, em verdade, um comportamento que desiguala substancialmente o processo eleitoral,

malferindo o Princípio Republicano, fundado que está na livre e periódica escolha dos governantes e na temporalidade de seus mandatos, como garantias de uma salutar alternância do exercício do poder.

Trata-se de uma consequência da distorcida e culturalmente arraigada noção que indistingue o interesse público do privado, sobrepondo este último ao primeiro, como se a condução do Estado e a satisfação constitucionalmente vocacionada dos interesses encarnados pelo ente público tivesse de prestar vassalagem ao ocupante do cargo político, servindo primeiramente às suas particulares pretensões. Colho nas lições do preclaro Ministro Carlos Ayres Britto, em voto proferido na Representação 1406-DF, julgada aos 06.04.2010, suas argutas conclusões sobre o problema:

"No Brasil, temos uma cultura deletéria do patrimonialismo, essa indistinção entre o público e o privado. Não raras vezes os agentes públicos confundem tomar posse no cargo com tomar posse do cargo, como se o cargo fosse uma projeção de sua casa, de sua família, de seu grupo, de sua grei, de seus interesses pessoais ou corporativos". (g.n.)

No caso dos autos narra-se que os então postulantes à reeleição para a Chefia do Executivo local promoveram um indevido aumento de vencimentos do funcionalismo municipal no período vedado pela lei eleitoral e em valor superior à recomposição das perdas inflacionárias, o que comprovaria a ocorrência do abuso de poder político e da conduta vedada (art. 73, inciso VIII, da Lei nº 9.504/97). Como já disse anteriormente, a eventual subsunção dos comportamentos questionados aos contornos da norma proibitiva insculpida no art. 73, da Lei das Eleições, não permitiria a imposição das penalidades correlatas, já que a sua apuração deve ser instrumentalizada em demanda própria e em lapso temporal oportuno. Contudo, isso não constitui óbice à apuração do abuso de poder político e econômico, acaso caracterizada a espúria utilização do aumento concedido - e depois subtraído - como forma de cooptação eleitoreira da simpatia dos servidores públicos municipais pela candidatura do então alcaide.

E de fato, o que se teve em Mangaratiba foi o mais completo descalabro. Poucas vezes se viu tamanho despautério na condução da coisa pública, uma demonstração absoluta de desrespeito à moralidade administrativa e aos servidores do município, que foram deliberadamente levados a acreditar na melhoria de seus vencimentos - fato explorado politicamente a mais não poder pela campanha do candidato à reeleição -, vendo-se frustrados em sua justa expectativa logo após a apuração do resultado do certame.

É bem verdade que a defesa técnica dos acusados objeta a imputação em apreço, argumentando, em síntese, que a mensagem encaminhada pelo Chefe do

Executivo à Casa Legislativa de Mangaratiba visava tão-somente o reenquadramento dos servidores, não promovendo qualquer aumento geral, medida indevidamente implementada por iniciativa da Câmara de Vereadores, conforme documentação acostada aos autos (fls. 1029 e 1049/1050). Outrossim, aduz que a lei complementar questionada não promovia revisão geral do funcionalismo municipal, já que não contemplava todas as categorias, sendo, portanto incabível tomá-la como infensa às prescrições do art. 73, inciso VIII, da Lei 9.504/97. Por outro lado, afirma que o fato do Prefeito não ter argüido oportunamente a inconstitucionalidade formal da controvertida norma complementar, ou mesmo de tê-la sancionado para depois lhe negar aplicabilidade são irrelevantes em âmbito eleitoral. Finalmente, acrescenta, em apreço à eventualidade, que a conduta dos seus constituintes não ostentaria a potencialidade lesiva necessária ao comprometimento do pleito, em conta do pequeno quantitativo de funcionários beneficiados e da expressiva vantagem conquistada nas urnas.

Inicialmente, observa este magistrado que a discussão quanto à pretensa inconstitucionalidade da lei municipal que concedera revisão de vencimentos ao funcionalismo em período vedado, por vício de iniciativa - questão hoje submetida à apreciação do Órgão Especial do Tribunal de Justiça -, não apresenta relação de prejudicialidade apta a interferir no desenlace da questão ora analisada. Tampouco se afigura relevante perquirir se a iniciativa da majoração fora exclusivamente da Câmara Municipal ou mesmo se contemplava a totalidade dos servidores, já que aqui não mais se discute a ocorrência de conduta vedada.

O que efetivamente interessa é que o Prefeito Aarão de Moura Brito deliberadamente sancionou a lei complementar que lhe fora submetida, mesmo com expressa ciência do indevido aumento de vencimentos que contemplava cerca de 1450 servidores, e fez exploração eleitoral de tal medida às vésperas do pleito. É o que se depreende das notícias veiculadas em periódicos comprometidos com o seu esforço de campanha, sendo certo que pelo menos um deles chega a trazer as efusivas e oportunistas declarações do Procurador do Município, nas quais presta loas à Prefeitura pelo tão aguardado incremento da remuneração dos servidores. O mesmo se pode dizer da pública utilização do episódio pelo primeiro réu, Aarão de Moura Brito, em comício realizado na cidade, mesmo ciente de que não implementaria a majoração dos vencimentos prometida. Em ambos os casos, não são necessários grandes esforços hermenêuticos ou portentos de imaginação para que se divise os inequívocos propósitos eleitoreiros da medida.

Há muitas perguntas a fazer e todas elas não apresentam a contrapartida de uma resposta satisfatória. Realmente, por quais insólitos páramos andava o interesse público que deveria permear a atuação do prefeito-candidato em

Mangaratiba? O que foi feito do irrestrito e absoluto respeito que o alcaide Aarão Moura Britto deveria emprestar - por dever de ofício - à legalidade, à moralidade e à impessoalidade, valores máximos de regência da administração pública? Ou ainda, como tomar por preservados os Princípios da Publicidade - em sua acepção de transparência - e até mesmo o da Eficiência, quando mais da metade do funcionalismo é contemplado com um aumento, convenientemente suprimido logo após o pleito?

Cabe-nos aqui um pequeno, porém indispensável, parêntese. Não se está a questionar se o candidato deve ou não cumprir suas promessas de campanha, e tampouco nos cumpre apurar a eventual responsabilidade (ou a irresponsabilidade) de um Chefe do Poder Executivo que se abstém de exercer seu poder-dever de fiscalizar a observância da Constituição da República, por se dispor a sancionar um projeto de lei complementar que reputava viciado, a ponto de negar-lhe aplicabilidade posteriormente. Se por um lado a reprovação de tais comportamentos de fato transcendem a esfera de competência desta especializada - julgados que estão aos comandos proibitivos do art. 11, da Lei n. 8.429/92 -, de outro não se discute que essas condutas repercutem diretamente na legitimidade do processo eleitoral realizado, por traduzirem um clássico exemplo de abuso de poder político - decorrente da exploração eleitoral de um aumento para o funcionalismo -, que seria perpetrado com recursos do erário, a evidenciar também um abuso econômico.

Deveras, o que aqui se discute é a conduta de um candidato-prefeito que, no exercício de suas funções, se vale dos poderes dos quais se encontra investido (dentre eles o de gerir os recursos financeiros da municipalidade), para chancelar um controverso aumento para o funcionalismo local - considerando-se a época em que realizado e, principalmente, o alegado vício formal que o maculava -, exclusivamente para auferir vantagem eleitoral no pleito que se avizinhava. Trata-se de comportamento inaceitável, porquanto visceralmente infenso a todos os princípios que devem reger a Administração Pública (art. 37, *caput*, da CRFB), sem prejuízo de malferir o processo eleitoral, com a arrevesada utilização da máquina pública em benefício de sua própria candidatura.

Com efeito, Aarão de Moura Brito após sua assinatura no projeto de Lei Complementar que reestruturava a carreira dos servidores públicos municipais de Mangaratiba, sancionando-o integralmente, com plena consciência da majoração dos vencimentos concedida, estando o projeto devidamente instruído com estudo de impacto orçamentário da Secretaria de Finanças do Município (fls. 717/719) e dos anexos com as novas tabelas de vencimentos (fls. 761/762), com valores distintos daqueles originariamente previstos na proposta que encaminhara.

São de todo inverossímeis suas alegações de que desconhecia os trabalhos empreendidos pela Secretaria de Finanças do Município (fl. 1012/1013), que teriam

sido feitos à sua revelia e informalmente entregues ao parlamentar que exercia a liderança do governo na casa legislativa. É interessante como essa "Ignorância administrativa" - álibi predileto de onze entre cada 10 políticos envolvidos em situações constrangedoras - vem se tornando uma das maiores mazelas pátrias. Parece que em dados momentos nossos administradores são acometidos de uma inexplicável privação de sentidos, que convenientemente os impede de ver, ouvir ou presenciar toda e qualquer ação ilícita ou controversa de seu governo. Neste particular, as afirmações prestadas pelo Presidente da Câmara Municipal de Mangaratiba, em junho de 2009, são muito mais plausíveis - e assaz esclarecedoras (fls. 712/715).

Sem embargo, a hipótese que ora trago à cognição desta Corte é um pouco diversa, eis que, ainda que se empreste relevo aos esclarecimentos expendidos pela arguta defesa dos réus, caracterizada estará a ação ilícita que lhes foi imputada. Isso porque, se não coube ao Prefeito a proposta de majoração, nada justifica o sancionamento do projeto indevidamente alterado e menos ainda a sua postura de fazer capitalização eleitoral de algo que sabia irregular e não anuiu ser de sua autoria, pelo menos nestes autos. Como já tive a oportunidade de salientar em passagem anterior, não por outra razão a edição do Jornal Atual distribuída aos 25 de julho de 2008 destaca, em cores fortes as declarações do Procurador do Município, Juvenal de Freitas Câmara, que bem espelham a exploração política dos fatos: "A Prefeitura realiza o sonho do servidor, que está há 12 anos sem aumento significativo".

Neste passo não se admite as evasivas do Sr. Aarão de Moura Brito no sentido de que desconhecia o projeto de lei que sancionara ou que ignorava as declarações do Procurador do Município nos jornais da região, mesmo porque seriam elas incompatíveis com suas próprias palavras, proferidas em alto e bom tom para uma multidão de pessoas em um de seus comícios de campanha. Eis o traslado do que dissera o Prefeito-candidato, constante da gravação de seu discurso colacionada à fl. 800:

"(...) Hoje, o servidor público, pode comemorar! Como já foi dito aqui! O plano de cargos e salários tão sonhado! Durante 19 anos! E eles ficam dizendo que eu não vou cumprir! Já foi publicado! No dia 17 de julho de 2008! Não tem como fugir a isso! (...)".(g.n.)

Em resumo, ou bem o Prefeito-candidato esteve diretamente envolvido nas alterações promovidas no projeto originário - mesmo porque encetadas por parlamentares de sua base - ou se absteve de vetá-la oportunamente naquilo em que se mostrava desconforme à Carta Política ou à Lei de Responsabilidade Fiscal (LC n. 101/2000), argumentos que iria utilizar para justificar sua mensagem de revogação, encaminhada à Câmara de Vereadores três meses depois de apor sua sanção ao

projeto ora repudiado. Pior do que isso: chancelou um projeto que considerava indevido e fez exploração política da majoração de vencimentos concedida para conquistar a simpatia e o apoio dos cerca de 1.450 servidores municipais diretamente beneficiados para, 15 dias depois de consolidada sua vitória, promover a revogação da Lei Complementar aprovada (fls. 431/434). Não bastasse tamanha perfídia, em 27 de outubro de 2008, uma semana após subscrever a medida revogadora em tela, apresentou à Câmara Municipal a mensagem 15/2008, na qual solicita, em caráter de urgência, a aprovação de aumento dos subsídios para os cargos de Prefeito, Vice-Prefeito e dos Secretários Municipais, a vigor a partir de 2009 (fls. 435/437). Tenho como certo que até mesmo o gênio renascentista Nicolau Maquiavel ficaria constrangido de sugerir tais comportamentos - e nem o próprio César Bórgia seria capaz de protagonizá-los.

A esmerada sentença prolatada nos autos do RE 7292 em apenso trouxe à colação precedentes da mais alta Corte Eleitoral que ilustram à perfeição situação análoga a que ora nos ocupa, onde postulantes à reeleição se valem de recursos da Prefeitura para satisfação de suas pretensões político-eleitorais, incorrendo, a um só tempo, nas práticas de abuso político e econômico, como derivações de uma conduta vedada:

"ELEIÇÕES 2004. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. PRECLUSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. CAUSA DE PEDIR. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONDUTA. SUBSÍDIO DE CONTAS DE ÁGUA. PREFEITO. ABUSO DE PODER ECONÔMICO MEDIANTE UTILIZAÇÃO DE RECURSOS PÚBLICOS. CABIMENTO DA AIME. POTENCIALIDADE DEMONSTRADA.

1. Não houve omissão do v. acórdão recorrido quanto à possibilidade de a AIME ser fundamentada em abuso de poder político e em conduta vedada, uma vez que essa alegação foi analisada no v. acórdão.

2. Não assiste razão aos recorrentes no tocante à alegação de julgamento extra petita e cerceamento de defesa pelo fato de a ação ter sido proposta com base no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 e a condenação ter-se baseado no abuso de poder político e econômico. Verifica-se que a causa de pedir da AIME abarcou tanto a captação ilícita de sufrágio como também o abuso de poder político e econômico.

(...)

4. O c. Tribunal Superior Eleitoral, na sessão de 22.4.2008, passou a entender pela possibilidade de abuso de poder econômico entrelaçado ao abuso de poder político: "Se o abuso de poder político consistir em conduta configuradora de abuso de poder econômico ou corrupção (entendida essa no sentido coloquial e não tecnicamente penal), é possível o manejo da ação de impugnação de mandato eletivo" (REspe nº 28.040-BA, Rel. Min. Carlos Britto, DJ de 1º.7.2008). No ponto, o voto de desempate do e. Min. Marco Aurélio também é elucidativo:

"(...) Então, assento premissa necessária a passar ao exame da controvérsia sob o ângulo da impugnação ao mandato: a circunstância de se tratar de conduta vedada pela Lei nº 9.504/97 não implica restrição, não afasta a formalização da ação de impugnação ao mandato e possibilidade de vir a ser acolhido o pedido. (...)

Está-se diante de quadro a revelar, além de conduta vedada, o acionamento do poder econômico da Prefeitura em prol, justamente, daqueles que se mostraram candidatos à reeleição".

5. Na espécie, abuso do poder econômico o candidato que despende recursos patrimoniais, públicos ou privados, dos quais detém o controle ou a gestão em contexto revelador de desbordamento ou excesso no emprego desses recursos em seu favorecimento eleitoral. Nesse contexto, o subsídio de contas de água pelo prefeito-candidato, consignado no v. acórdão regional, o qual se consumou com o favorecimento de 472 famílias do município nos 2 (dois) meses anteriores às eleições, e a suspensão do benefício logo após o pleito configura-se abuso de poder econômico com recursos públicos.

6. Uma vez constatado o abuso do poder econômico mediante o entrelaçamento com o abuso de poder político (v.g., conduta vedada), descabe alegar preclusão das alegações aduzidas na AIME. Decorrencia da tese inaugurada no REspe nº 28.040-BA, Rel. Min. Carlos Britto, DJ de 1º.7.2008.

(...)

10. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

O Tribunal, por unanimidade, conheceu parcialmente do Recurso e, nesta parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Relator". (g.n.)

À vista do aresto acima transcrito, colige-se que outra não é a hipótese ora submetida à cognição desta Corte Regional. Ainda que sob outro enfoque, tem-se um Prefeito postulante à reeleição que se vale dos poderes do cargo, comprometendo-se formalmente a majorar os vencimentos do funcionalismo local - mediante a aposição de sua sanção no projeto de lei complementar que a ultimava -, e que passa a fazer exploração político-eleitoral do fato, seja pessoalmente, em comício de campanha, seja por meio dos jornais cooptados que enaltecem sua candidatura.

Nem se diga que a indigitada majoração sequer chegou a ser implementada, como se o posterior comportamento do Sr. Aarão, após reeleito para cargo que almejava, pudesse afastar os abusos antes perpetrados, mormente quando já experimentado o proveito ilícito de seu controverso atuar. Trata-se de conduta irrelevante, que em muito se assemelha à figura do exaurimento, comum no Direito Penal. Deveras se a utilização - ainda que potencial - das disponibilidades financeiras do erário foram suficientes à capitalização da vantagem política individual pretendida,

pouco importa se os recursos foram efetivamente revertidos para realização da despesa correlata. No caso, o estelionato eleitoral há muito se havia consumado.

O abuso de poder político-econômico é incontroverso e sua potencialidade para interferir no processo eleitoral é mais do que evidente; é real. Nesse sentido, chega a parecer ainda mais descabida a afirmação da combativa defesa do hoje Prefeito e seu Vice no sentido de que tão-somente 320 servidores foram contemplados com a majoração de vencimentos (fl.1009/1010). O que a certidão de fl.1336 da AIME (RE 7292), subscrita pela Secretária de Administração do Município consigna é que 320 servidores "foram enquadrados em novo grau de vencimento", ou seja, apenas o este quantitativo mencionado obtivera aumento de vencimentos em virtude de progressão horizontal, disciplinada nos arts. 20 e seguintes da LC 06/08 (fl. 746), porque já teriam satisfeito os requisitos necessários para migração de grau em uma mesma classe.

O que precisa ficar claro é que tal circunstância não afasta incidência da nova tabela de vencimentos aprovada pelo Chefe do Executivo, pela qual a menor remuneração seria de R\$ 600,00 (seiscentos reais) e não mais de R\$ 424,00 (quatrocentos e vinte e quatro reais), repercutindo diretamente na esfera jurídica de todos os servidores contemplados pelo novo plano de cargos, a despeito do grau em que se encontrassem na respectiva carreira. Noutro falar, têm-se duas espécies de aumento, sendo o primeiro deles decorrente da alteração integral da anterior tabela de vencimentos, albergando todas as classes (conjunto de cargos com uma mesma denominação - art. 5º, inciso XX, da LC Municipal 06/08) e graus (posicionamento do servidor em cada classe - art. 5º, inciso XIX, da LC Mun. 06/08). Há, outrossim, uma segunda modalidade de majoração, de natureza individual, que vai contemplando cada servidor durante o transcurso de sua vida funcional, na medida em que progride na carreira (arts. 20 e 21, da LC Municipal 06/08). O simples confronto entre as tabelas de vencimentos "original" (1049/1050) e aquela posteriormente sancionada (fls. 761/762) revela a óbvia extensão da majoração prometida e concedida, algo de franciscana compreensão mesmo ao mais desavisado observador. Em remate, trata-se de uma realidade insofismável que os acusados buscam, sem sucesso, eclipsar.

Por derradeiro, não se pode descurar a potencialidade lesiva que tais práticas encarnam, mormente se considerada a desigualdade ínsita à possibilidade de reeleição sem desincompatibilização do cargo. Foi exatamente em atenção a esta desequiparação natural entre aqueles que, ocupando um posto político, buscam nele permanecer, renovando seu mandato, e os seus adversários, que o legislador criou uma série de restrições tendentes a impedir o ilícito emprego da máquina pública em benefício de uma candidatura.

A direta repercussão do comportamento do Prefeito nas opções políticas de pelo menos 1450 servidores municipais - sem cogitar de seus familiares e amigos -

denota sua abstrata aptidão para interferir no processo eleitoral, inquinando-o. Com já tive a oportunidade de ressaltar em passagem anterior deste voto, os números finais do certame não podem servir de parâmetro para aferição da potencialidade, mesmo porque a manifestação da maioria é insuficiente para fazer desvanecer as iliceidades perpetradas durante o processo eleitoral. Nesse sentido, mister se faz o traslado das judiciosas observações de Sua Excelência, o Ministro Félix Fischer, quando de seu voto no Recurso Contra Expedição de Diploma nº 671/MA, em que a mais alta Corte Eleitoral cassou o diploma do outrora Governador do Maranhão, Jackson Lago:

"Como entender potencialidade e legitimidade? Sem dúvida só se chega à resposta quando se atém às peculiaridades de cada caso. Antes, porém, firmo duas premissas com esteio na doutrina e na jurisprudência.

1º O exame da potencialidade não se prende ao resultado das eleições. Importam os elementos que podem influir no transcurso normal e legítimo do processo eleitoral, sem necessária vinculação com o resultado quantitativo.

2º Legitimidade do pleito diz respeito ao tratamento isonômico ("equilíbrio da disputa") entre os candidatos e ao respeito à vontade popular.

No ponto, as lúcidas lições de Emmerson Garcia:

"Para que seja identificada a potencialidade do ato, é desprocurando a apresentação de cálculos aritméticos que venham a refletir uma diferença quantitativa de votos em favor de quem o praticou ou mesmo a demonstração de relação de causa e efeito entre o ato e o resultado do pleito. Pelo contrário, bastará que o ato, analisado em si e na conjuntura em que foi praticado, denote ser potencialmente daninho à legitimidade do pleito, sendo apto a comprometer a igualdade entre os candidatos e influir sobre a vontade popular. O nexo de causalidade, consubstanciado na provável influência do ilícito no resultado eleitoral, é tão somente indiciário, não conclusivo, prova, aliás, cuja produção é de todo inviável. (Garcia, Emmerson. Abuso de Poder nas Eleições - Meios de Coibição, 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Jûris, 2006, p. 20)." (g.n.)

Dito de uma outra forma, os candidatos são livres para seduzir o eleitorado, desde que a conquista de sua simpatia - e, portanto, de seu voto - se dê com pleno respeito às regras de um sufrágio que se quer hígido, preservando-se uma mínima igualdade entre os participantes do certame. Daí porque as mais esmagadoras vitórias, com maciça adesão do eleitorado podem ser consideradas ilegítimas, acaso tenham sido obtidas em desconformidade com a Constituição da República. Colho nas palavras de Sua Excelência, o Ministro Carlos Ayres, lançadas no mesmo julgado acima mencionado, a síntese do que ora se afirma:

"(...)Acontece que a Constituição não se contenta com a majoritariedade. No limite, quando se confrontam, quando se antagonizam majoritariedade e legitimidade, a Constituição opta pela legitimidade.

É preciso ganhar legitimamente, sem abusar jamais da máquina administrativa, sem incidir nesta terrível doença institucional do país que é o patrimonialismo, compreendido como indistinação entre o público e o

privado". (g.n.)

Essas as razões pelas quais a potencialidade exigida para caracterização do abuso de poder não está afeta ao resultado final do certame, bastando que, como no caso dos autos, reste demonstrado que o Prefeito-candidato fez indevido emprego dos poderes de seu cargo para fomentar sua campanha, desigualando o processo eleitoral em Mangaratiba. Assim, afiguram-se desnecessárias maiores digressões em relação à potencialidade demonstrada pelo comportamento dos recorridos ao interferir no processo eleitoral, amoldando-se ao conceito das condutas que o legislador tomou por defesas no art. 22, da Lei Complementar 64/90 e que desafiam a incidência dos preceitos moralizadores radicados nos arts. 262, inciso IV, e 237, *caput*, do Código Eleitoral.

Nesse sentido, tomo como flagrante a vulneração dos sobreditos preceitos, impondo-se, também quanto a este capítulo do *decisum*, a supressão dos diplomas concedidos a Aarão de Moura Brito e Marcelo Tenório, posto que ilicitamente conquistados.

Afiguram-se relevantes algumas ponderações adicionais acerca da observância do Princípio da Razoabilidade, tema explorado de passagem pela defesa dos réus em um único parágrafo de suas derradeiras alegações (fl. 1003). Em resumo, alegam os proficientes patronos que a eventual cassação dos mandatos outorgados aos atuais ocupantes da Chefia do Executivo em Mangaratiba traduziria sanção extrema, que acabaria por penalizar os munícipes por fatos que, ainda que reputados ilícitos, seriam, a toda evidência, insignificantes.

Não se afasta a necessidade de atentar para o postulado em comento, mas tampouco se deve a ele acorrer para satisfação de pretensões baldias, afastando a incidência natural de determinadas prescrições normativas simplesmente em conta de sua austeridade, sob pena de que acabemos por banalizar esta salutar construção pretoriana e mesmo que venhamos a incorrer em manifesta ofensa ao Princípio da Separação de Poderes. De qualquer forma, e reconhecendo as frementes discussões jurisprudenciais no tocante ao indispensável cotejo entre o substrato fático da causa, suas repercussões legais e os critérios de proporcionalidade hoje consagrados, ora passo a enfrentá-los. Desenvolvido inicialmente pela Suprema Corte dos EUA, partindo de uma vertente substancial da cláusula que consagra o devido processo legal, o princípio em comento constituiu-se como relevante parâmetro de valoração dos atos do Poder Público. Na esteira de posterior construção do Tribunal Constitucional Federal da Alemanha, sedimentaram-se os parâmetros de caracterização da proporcionalidade, hoje largamente endossados pela doutrina pátria.

Nesse passo, e seguindo o prestigiado magistério de Luiz Roberto Barroso,

na aferição da proporcionalidade é forçoso observar: *"os requisitos (a) da adequação, que exige que as medidas adotadas pelo poder público se mostrem aptas a atingir os objetivos pretendidos; (b) da necessidade (...), que impõe a verificação da existência de meio menos gravoso para atingimento dos fins visados; (c) da proporcionalidade em sentido estrito, que é a ponderação entre o ônus imposto e o benefício trazido (...)"*. Assim, tem-se por inegável a existência de adequação entre a cassação dos diplomas e a finalidade almejada, qual seja, rechaçar as odiosas práticas de manipulação política que à toda evidência viciaram o processo eleitoral avaliado, sendo certo que os abusos político-econômicos protagonizados pelo então Prefeito Aarão não só afetaram a igualdade de oportunidades entre os candidatos, como repercutiram decisivamente no equilíbrio do certame eleitoral, seja em conta de seu ininterrupto enaltecimento frente ao eleitorado, seja pelo arrevesado emprego que fez da máquina pública para satisfação de suas pretensões políticas particulares.

Raciocínio semelhante informa a necessidade da medida a ser adotada. Com efeito, o critério em referência visa coibir o excesso, inspirando implemento de alternativa menos gravosa para solução da questão, desde que esta se afigure hábil a tal desiderato. Destarte, tenho como incontestes a insubsistência da imposição isolada da inelegibilidade fixada, pelos mesmos fatos, no processo conexo (a AIJE hoje discutida no RE 7291), considerando o flagrante quadro de ilegalidades delineado nestes autos. Portanto, a imposição exclusiva da restrição aos direitos políticos negativos dos hoje Prefeito e Vice-Prefeito de Mangaratiba, acabaria por traduzir-se num estímulo para a prática das condutas que o legislador pretendeu proibir, com exalçada veemência, porquanto comprometedora da igualdade que deve informar o processo eleitoral. Como já tive a oportunidade de ressaltar anteriormente, as recentes decisões do TSE bem indicam que não mais se pode tolerar o vale-tudo político, assentado na justificativa dos meios pelos fins, na clássica constatação de notável cientista político do Renascimento.

Por derradeiro, em que pese a inconveniência de interferir em processo eleitoral já terminado, especialmente quando consolidada a diplomação dos candidatos, o prestígio da participação política do povo que vive sob um regime democrático não se resume à realização de eleições. Exigi-se absoluta higidez do processo eleitoral, com a dispensa de tratamento isonômico àqueles que postulam o mandato. Isso assoma com mais relevo quando um dos candidatos busca a sua recondução ao cargo sem desincompatibilizar-se do exercício de suas funções. As regras eleitorais encarnam a premente necessidade de evitar uma promíscua justaposição do interesse público pelas pretensões do candidato que já ostenta a condição de agente político, sob pena de inadmissível vulneração dos Princípios Democrático e Republicano, postulados fundamentais da atual Carta Política. A

magnitude de tais princípios em muito supera as eventuais inconveniências decorrentes da realização de um novo pleito.

III - DA CAPTAÇÃO DE SUFRÁGIO E DO ABUSO DE PODER ECONÔMICO (art. 41-A, da Lei 9.504/97 c/c art. 22, da Lei Complementar 64/90).

Impõe-se, por fim, o exame da derradeira causa de pedir em que se funda o presente RCED, onde se imputa aos demandados as práticas de captação ilícita de sufrágio e abuso de poder econômico. Acrescenta-se, por oportuno, que os ilícitos decorreriam de promessas de doação de terrenos públicos, da efetiva disponibilização de materiais de construção e da realização obras em imóveis particulares, todas supostamente condicionadas aos votos dos beneficiários no Prefeito Aarão de Moura Brito e em alguns candidatos a vereador encarregados de cooptar os eleitores. Outrossim, narra-se que o alcaide estaria diretamente envolvido em inúmeras transferências fraudulentas de domicílio eleitoral, mediante documentação indevidamente fornecida pela Associação dos Pescadores e Maricultores do Sahy.

Faço aqui uma ressalva assemelhada àquela consignada pela sentença proferida nos autos da AIME em apenso (RE 7292), destacando a impossibilidade de uma análise mais minudenciada em relação às transferências irregulares mencionadas, em conta da ausência de elementos documentais aptos a tal desiderato, embora saliente a efetiva identificação de algumas irregularidades (fls. 908/925) e a realização da revisão do eleitorado na localidade, fato de conhecimento notório, em que pelo menos 5.000 (cinco mil) títulos foram cancelados. Sem embargo, narra a vestibular a realização de promessas e mesmo a efetiva concessão de benesses em troca de votos, condutas que, conquanto tenham sido praticadas por terceiros, teriam a aquiescência do Prefeito.

Todavia, não obstante o laborioso trabalho empreendido pelo ilustre magistrado *a quo* na instrução do presente feito, neste particular, não se observa elementos suficientes a amparar o reconhecimento da ilícita cooptação do eleitorado afirmada, a despeito dos inequívocos indícios de que tais práticas vinham sendo empreendidas. Na realidade, o que não restou evidenciado, de forma mais contundente, é que o então Prefeito tivesse orquestrado as empreitadas delitivas em referência, ou mesmo que delas fosse conhecedor.

Por certo, não se desconhece que o postulante ao cargo não precisa empreender diretamente a prática delineada no art. 41-A, da Lei das Eleições, sendo sólida a construção pretoriana que toma por suficiente sua mera participação ou simples consentimento. A bem ilustrar tal concepção, são precisas as ponderações do Ministro Joaquim Barbosa nos Recursos Especiais 28.420 e 28.594/SP, julgados em 12.02.2009, para quem "a caracterização da captação ilícita de sufrágio prescinde de expresso pedido de voto, sendo suficientes a anuência dos candidatos e a evidência

do especial fim de agir". Em outras palavras, o candidato pode valer-se de outras pessoas para a prática da captação de sufrágio ou consentir com o atuar desvalorado, vindo a responder pela violação do preceito proibitivo em comento.

Destarte, não haveria maiores entraves teóricos à responsabilização do então candidato - afinal reeleito Prefeito de Mangaratiba - Aarão de Moura Brito, pela captação ilícita de sufrágio envidada em seu benefício, acaso existissem elementos hábeis à caracterização do ilícito eleitoral sobremencionado e de que seu beneficiário estivesse, de alguma forma, envolvido com tais práticas. O problema é que não se têm nos autos nada mais do que indícios sobre a possível veracidade da imputação inicial no tocante aos ilícitos em exame. As provas encontram-se quase que exclusivamente estribadas em depoimentos prestados por inúmeras pessoas, mas, se por um lado as declarações conduzem à comprovação de que pelo menos duas pessoas - então candidatas à Casa Legislativa daquele município - vinham fazendo ofertas de terrenos condicionadas aos votos dos beneficiados para si mesmos e para o então postulante à recondução no cargo majoritário, por outro, não se tem uma afirmação que permita entrever a necessária correlação entre tais comportamentos e o Sr. Aarão.

Mister se faz uma breve, porém indispensável digressão acerca dos depoimentos prestados, de modo a propiciar uma melhor visibilidade sobre a insubsistência dos elementos colhidos. Deveras, a testemunha Iara Sandra Cardoso Setta Silva, afirmou em seu depoimento que (fls. 684/685):

"(...) mora no município de Nova Iguaçu há mais de 20 anos; que o genitor da depoente tem uma casa de veraneio no distrito de Muriqui, município de Mangaratiba; que a depoente é amiga de muitos anos da Sra. Vânia Maria Rodrigues que hoje prestou depoimento como testemunha; que antes das eleições de 2008 a Sra. Vânia teria comentado com a depoente que poderia receber um título de posse sobre um imóvel se transferisse seu domicílio eleitoral para Mangaratiba; que a depoente não aceitou, mas indicou seu irmão Sr. Júlio Facini de Araújo; que segundo a Sra. Vânia a oferta teria partido de uma pessoa chamada "Bigode"; que seu irmão de fato conseguiu transferir seu título para a 54ª Zona Eleitoral, utilizando-se para tanto do endereço da Sra. Vânia; que a Sra. Vânia teria comentado com a depoente que a pessoa conhecida como Bigode teria conhecimento com o então prefeito e por isso estaria ofertando os referidos lotes; que o irmão da depoente não chegou a receber nenhum lote de terras; que segundo a Sra. Vânia as ofertas realizadas pelo Sr. Bigode seriam condicionadas ao voto favorável ao mesmo eis que era candidato a algum cargo político que não se recorda; que soube da Sra. Vânia que o referido candidato Bigode seria do partido do prefeito Aarão; que no entanto a Sra. Vânia não mencionou se o Sr. Bigode teria solicitado voto em favor do prefeito que concorria à reeleição (...)" (g.n.)

Em linha assemelhada tem-se o depoimento da testemunha Vânia Maria Rodrigues de Andrade Marinho, cuja oitiva foi requerida pelos autores - secundados pelo *Parquet* -, que assim se pronunciou em juízo (fls. 688/690):

"que: a depoente era moradora do Município de Mangaratiba e no ano de 2008, antes das eleições, teria recebido uma oferta de uma pessoa

conhecida como "Bigode" que seria candidato a vereador no sentido de receber um terreno nesta Comarca, mais especificamente num local chamado Ruínas; que a referida pessoa era candidato a vereador como já acima afirmado e fez a promessa aludida solicitando que a depoente votasse em sua pessoa e no candidato a prefeito Sr. Aarão; que a depoente se recorda que outras pessoas também receberam a referida proposta, no entanto, não se recorda o nome das mesmas; que a depoente não se recorda se lhe foi dado algum documento com número de candidato ou partido; que pelo que se recorda a depoente, a pessoa que se apresentou como candidato era do mesmo partido do candidato Aarão de Moura Brito; que a pessoa que lhe fez a oferta chegou a levar a depoente na localidade onde se encontravam os terrenos que lhe seriam doados; (...) Pelo réu foi perguntado e respondido que: a depoente não teve nenhum contato pessoal com o prefeito Aarão; que quer esclarecer que a pessoa conhecida como Bigode teria dito que estava naquela localidade representando o partido do prefeito." (g.n.)

Depreende-se, pois, que um dos supostos protagonistas da ação delituosa respondia pela alcunha de "Bigode" e seria, ele próprio, postulante a uma das cadeiras na Câmara Municipal. Essa pessoa, além de postular votos para si e para o Prefeito em troca de terrenos, estaria a oferecer benesses a quem se dispusesse a transferir fraudulentamente seu domicílio eleitoral. Todavia, pouca ou quase nenhuma informação adicional se tem do pretendo candidato, e menos ainda de suas ligações com o Prefeito de Mangaratiba. Mais do que isso: a primeira depoente chega a asseverar que sua amiga, Vânia, não fizera menção à solicitação de votos também para o Prefeito.

Ora, diante de tão rarefeitas informações, não se pode tomar por verossímeis as afirmações de que o indigitado personagem fizera as ofertas ilícitas mencionadas e menos ainda de que estaria agindo em nome ou sob as ordens do então alcaide, à míngua de quaisquer elementos aptos a permitir tal conclusão.

Nesse sentido, a simples referência atribuída a um obscuro candidato e a um bairro em que existem lotes em nome da Prefeitura, no momento de uma controversa promessa feita a eleitores, não se mostra suficiente a estabelecer que as ofertas contassem com o assentimento dos demandados.

Raciocínio símile, ainda que com alguns temperamentos, se aplica ao outro candidato a vereador, conhecido como Pastor Caetano - em verdade o Sr. José Caetano -, que também estaria incurso nas sobreditas práticas ilícitas, como denotam os depoimentos colhidos em juízo. Eis o que afirma a testemunha Luiz Felício dos Santos, também arrolada pelos autores (fls. 691/694):

"que: o depoente reside no município de Mangaratiba, especificamente no distrito de Itacuruçá, há 15 anos; que em meados de junho de 2008 teria recebido uma visita de uma pessoa conhecida como "Bike", na verdade Sr. Jarbas, que mais tarde lhe apresentou uma outra pessoa conhecida como "Pastor" Sr. José Caetano; que este teria lhe oferecido um lote de terreno em troca de votos, em favor do prefeito Aarão; que a pessoa conhecida como Pastor disse que ali estava representando o

prefeito Aarão; que na oportunidade o depoente indagou do mesmo sobre a existência de documentos que comprovassem a transferência da propriedade ou da posse; que Pastor informou que o prefeito daria um documento denominado "Título de posse; (...) que o Pastor informou ao depoente que qualquer problema em relação aos terrenos doados deveria procurá-lo pessoalmente ou ao prefeito; (...) Pelo réu foi perguntado e respondido que: o prefeito Aarão nunca teve contato pessoal com o depoente; que o depoente não chegou a tomar posse dos referidos terrenos, pois ao verificar junto ao RGI notou que possuíam outro proprietário; (...) que diante dos problemas acima mencionados a filha do depoente chegou a procurar pessoalmente o prefeito Aarão que informou que não havia prometido nada a ninguém; que diante dessa informação o depoente foi procurar o pastor para maiores esclarecimentos; que este disse que estaria passando por constrangimentos e que não seria moleque, pois estaria ofertando os terrenos a mando do prefeito Aarão; que o depoente tomou conhecimento que Pastor era candidato a vereador pelo partido do prefeito Aarão; que (...) o terreno prometido continua até hoje cercado sem que ninguém tivesse tomado posse; (...) que quando Pastor solicitou ao depoente uma listagem com nomes e respectivos números de títulos de eleitor, desconfiou da licitude da transferência dos lotes, razão pela qual acabou desistindo de tomar posse dos lotes que lhe foram oferecidos (...)".

Afigura-se relevante, outrossim, o traslado de uma passagem no depoimento de Luís Cezar Moraes de Mattos (fls. 698/702), que exercera as funções de assessor direto do Prefeito Aarão e de Secretário de Saúde do Município em seu primeiro mandato, e que hoje se encontra vinculado ao gabinete do Vereador Nelson Bertino que, segundo a defesa dos réus, é atualmente inimigo político declarado do Prefeito, mesmo porque seria parente do segundo autor do presente RCED, Evandro Bertino Jorge:

"(...) que o depoente não presenciou tampouco ouviu dizer acerca de eventuais ofertas de obras ou promessas de transferências de lotes em favor de eleitores." (g.n.)

A última testemunha, ouvida a requerimento do Ministério Público, foi o próprio Vereador Nelson Luís Bertino dos Santos (fls. 931/938), hoje opositor do Prefeito, que afirmou o seguinte:

" (...) que o depoente não sabe dizer se houve alguma irregularidade em transferência de domicílio eleitoral para esta Comarca; que não sabe dizer se houve utilização de declarações afirmadas por integrantes da Associação dos Pescadores do Sahy para fundamentar as transferências solicitadas; que o depoente não tomou conhecimento de algum fato envolvendo promessa de doação de terrenos ou realização de obras em troca de votos; que o depoente conhece uma pessoa denominada Pastor Caetano, sabendo também que o mesmo fez campanha em favor do Prefeito Aarão e sua coligação; (...) que o depoente não sabe dizer quem seria a pessoa conhecida como 'Bike'."

O juiz de primeiro grau, em diligência (fls. 811), chegou ao conhecimento

de que o Sr. José Caetano (Pastor Caetano), referido pela testemunha Luiz Felício dos Santos, ocupou o cargo comissionado de Diretor Técnico de Segurança da Prefeitura de Mangaratiba. Sem embargo, por intermédio do Sistema ELO, constatou-se que a citada pessoa fora candidata ao cargo de vereador em 2008, pelo PT do B, partido que integrava a coligação dos acusados (fls. 889/890). Ainda assim, parece-me que os elementos colhidos não se mostram suficientes a subsidiar o reconhecimento da captação ilícita de sufrágio e do abuso de poder econômico alegados.

Decerto, reputa-se caracterizada a captação ilícita sempre que ultimado comportamento hábil a conformar-se às prescrições do art. 41-A, da Lei 9.504/97, em alguma de suas modalidades, durante o período eleitoral e observado o especial fim de agir, consistente no deliberado propósito de obtenção ilícita da simpatia do eleitor e, por consequência, de seu voto.

Por outro lado, é consabido que o candidato sequer precisa estar a frente da empreitada delituosa, podendo valer-se, inclusive, de interposta pessoa, conforme se verifica dos ensinamentos de José Jairo Gomes e dos julgados por ele confrontados:

"Não é imperioso que a ação ilícita seja levada a efeito pelo candidato, ele mesmo. Poderá ser realizada por interposta pessoa, já que se entende como 'desnecessário que o ato de compra de votos tenha sido praticado diretamente pelo candidato, mostrando-se suficiente que, evidenciado o benefício, haja participado de qualquer forma ou com ele consentido (...).'" (TSE - Ac. n. 21.792 de 15/09/2005 - JURSTSE 12:10). É, pois, suficiente que a participação do candidato beneficiado seja indireta, havendo de sua parte 'explícita anuência'" (TSE - Respe n. 21.327/MG - DJ 31/08/2006, p.125). Assim, não se exige que sua vontade seja manifestada de forma expressa, podendo fazê-lo tacitamente, desde que evidente. Basta, na verdade, 'seu consentimento com o ato ilegal'" (Ag-RO n. 903/PA - DJ 07/08/2006, p.136)." (g.n.)

Nessa linha de raciocínio, ter-se-ia por preenchidos, em tese, dois dos requisitos necessários à configuração da lesiva cooptação do eleitor, já que os fatos pretensamente delituosos teriam ocorrido no ápice do processo eleitoral (em junho de 2008), circunstância que, por si só, evidencia a finalidade almejada. Deveras, o que mais poderiam pretender candidatos que, sob promessas de vantagem de caráter patrimonial, cooptam eleitores às vésperas da eleição, senão a obtenção de votos? Todavia, não se tem sequer um arcabouço fático consistente que conduza à percepção de que a arresgada tentativa de obtenção de votos efetivamente ocorreu. Há indícios, e nada mais. Não se tem, por exemplo, uma listagem de eleitores cooptados ou outros dados concretos - e não meramente testemunhais - do suposto ilícito.

Ademais, certo é que não obstante o louvável esforço empreendido pela autoridade judicante a quem foi cometida a instrução do feito e a efetiva identificação de algum liame entre o Aarão de Moura Brito e seu ex-subordinado, não se vislumbra qualquer situação proficiente a determinar que José Caetano agia sob as determinações do Prefeito reeleito. O simples fato de ter exercido um cargo em

comissão não necessariamente permite afiançar que o alcaide tivesse orquestrado a ação delituosa ou mesmo que soubesse das promessas feitas em seu nome. Também aqui não se têm dados mais concretos, como já tive a oportunidade de identificar em outros processos submetidos à cognição desta Corte. Não se teve notícia, por exemplo, de que a pessoa conhecida como Pastor Caetano estivesse sempre ladeando o Prefeito-candidato em comícios e outras aparições públicas, ou que as promessas de vantagem tenham sido feitas em sua presença, tal como ocorrido em rumoroso processo que recentemente relatei. Tampouco se demonstrou, de qualquer outra forma - senão com a ocupação de um cargo comissionado - a existência de uma estreita ligação entre ambos. É claro que o exercício de uma função de confiança sugere uma certa proximidade, mas não se ignora que muitas vezes tais cargos são revertidos para integrantes de outros partidos, em contrapartida à sua atuação parlamentar na base do governo e até mesmo como satisfação de favores outros ou simples conveniência da autoridade nomeante. O que não se pode é presumir a onisciência do político a quem aproveitaria a ação ilícita pela singela circunstância desta ter sido empreendida.

Isso porque, como se sabe, para a configuração do gravoso tipo do art. 41-A, da Lei 9.504/97, não basta o proveito eleitoral eventualmente experimentado com a ação questionada, ou a mera presunção de que de tais fatos se tenha ciência (TSE - RO nº 1444, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 17/08/09). Ao contrário, a captação de sufrágio (art. 41-A da Lei nº 9.504/97) exige prova bastante do oferecimento de bem ou vantagem em troca de votos, além da plena comprovação da participação direta ou indireta (aquiescência) do representado no fato tido por ilegal, não podendo, obviamente, deste exigir-se a produção de prova negativa das condutas tidas por ilícitas (TSE - RO nº 1368, rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJ de 18/09/09).

Neste particular destaco que embora as empreitadas delituosas reconhecidas nos capítulos anteriores até possam indicar uma certa plausibilidade de que os demandados bem poderiam acorrer a pouco ortodoxa prática de oferecer benesses diversas em troca de votos, tenho que, no caso dos autos, o conjunto probatório não permite a condenação de ambos por captação ilícita de sufrágio, ou ainda o reconhecimento do abuso de poder econômico, já que decorrente deste mesmo substrato fático.

Em linhas gerais, embora a regra inserta no art. 23, da Lei Complementar 64/90, contemple um amplo espectro de elementos de que o magistrado pode se valer para formar sua convicção há um claro limite ao prestígio das regras de experiência comum, dos fatos notórios e dos indícios e presunções, qual seja, um mínimo lastro probatório que os possa amparar. Do contrário, o livre convencimento transmuta-se em arbítrio, algo de todo inaceitável em um Estado que se quer Democrático e de

Direito. Por maior que seja a intuição de que havia algo de muito errado nas práticas descritas nos autos, tal circunstância não se revela suficiente a permitir, sem um mínimo suporte probatório, o acolhimento da pretensão supressora dos diplomas externada pelos autores, em que pese o fato de aqui estarem secundados pela d. Procuradoria Regional Eleitoral.

Destarte, afigura-se incabível a cassação dos diplomas almejada sob tal fundamento, à míngua de suporte probatório suficiente à caracterização da captação ilícita de sufrágio ou do abuso de poder econômico que lhe é correlato.

Tem-se, pois, por reconhecidas as práticas de abuso por uso indevido dos meios de comunicação social e de abuso de poder político e econômico, estes decorrentes da inaceitável exploração político-eleitoral do aumento ao funcionalismo local, circunstâncias que em muito justificam a imposição da supressão dos diplomas outorgados à Aarão de Moura Brito Neto e Marcelo Tenório da Cruz, os atuais Prefeito e Vice-Prefeito de Mangaratiba, cabendo-nos algumas ponderações quanto às consequências de tal decisão e acerca de sua eficácia.

Inicialmente, no que tange às consequências decorrentes da supressão dos diplomas, cumpre acrescentar que a hipótese em referência está a desafiar a aplicação do art. 224, do Código Eleitoral, eis que o atual Prefeito logrou mais de 60% dos votos válidos, situação que exige a realização de um novo pleito.

No que concerne à eficácia da cassação que ora se impõe, ressalva-se a incidência das disposições normativas insertas no art. 216, do Código Eleitoral, especificamente aplicável ao instrumento processual ora utilizado, cujos efeitos ficam condicionados a uma ulterior confirmação do *decisum* pela mais alta Corte Eleitoral, acaso interposto o recuso cabível.

Em remate, sobreleva ressaltar que a lisura do processo político não se restringe à data do pleito, mas reverbera em todo o processo de formação do eleitorado, que deve consolidar o seu convencimento à luz de um livre embate de idéias. Para tanto, mister se faz o fortalecimento de uma imprensa liberta de preconceitos e de sectarismos partidários, uma imprensa imparcial que cumpra o seu relevante e constitucional papel de informar, e não o de deformar o eleitorado, deturpando a sua percepção da realidade.

Tampouco se pode franquear aos ocupantes de cargo político a livre disposição da máquina estatal, quando desvirtuada sua condução para satisfação de interesses próprios. As austeras consequências da transgressão das regras eleitorais encarnam a premente necessidade de evitar uma promíscua justaposição do interesse público pelas pretensões de quem postula um cargo, especialmente se já ostenta a condição de agente político, *in casu* a de Prefeito Municipal, e interfere de forma ilícita

em um processo que, por essência, deve pautar-se pela garantia da "paridade de armas", sob pena de inaceitável transgressão aos Princípios Democrático e Republicano, postulados fundamentais da atual Carta Política.

Mister se faz, com efeito, impedir a sobrevivência de antigos hábitos políticos, infaustamente ainda tão presentes, com vistas a uma participação política mais efetiva, prestigiando-se um regime democrático real, como de fato quer a Carta Magna. A recente aprovação do projeto de iniciativa popular que impôs um profundo recrudescimento nas disposições da Lei Complementar 64/90 denota que a sociedade não mais suporta os freqüentes escândalos de corrupção, que em muito se devem à complacência dos Tribunais com os ilícitos de campanha. Deveras, se antes mesmo da assunção ao cargo são toleradas toda sorte iliceidades, pouco se pode esperar das pessoas inidoneamente eleitas quando do exercício de suas funções.

Ante o exposto, considerando a inequívoca caracterização do abuso por uso indevido dos meios de comunicação social e do abuso político-econômico perpetrados por Aarão de Moura Brito e Marcelo Tenório da Cruz, ante a perfeita subsunção de suas condutas à moldura jurídica insculpida nos arts. 22, da Lei Complementar 64/90 c/c 262, inciso IV e 237, *caput*, do Código Eleitoral, impõe-se o reconhecimento da procedência dos pedidos quanto às duas primeiras causas de pedir, com a consequente cassação de seus diplomas de Prefeito e Vice-Prefeito do Município de Mangaratiba.

Sem embargo, e tendo em vista a supressão dos diplomas ora determinada e a consequente insubsistência dos votos ilegítimamente confiados aos agentes políticos sobremencionados, que ultrapassam 60% dos votos válidos, mister se faz a convocação de novas eleições, tudo em acato às regras prescritas nos arts. 222 e 224, do Código Eleitoral, assumindo temporariamente a cadeira de Chefe do Executivo o Presidente da Câmara Municipal daquela cidade, nos moldes delineados pelo art. 86, *caput*, da Lei Orgânica Municipal respectiva, a qual conserva estreita simetria com as disciplinas fixadas pelas Cartas Estadual e da República, respectivamente em seus arts. 141 e 80.

Outrossim, destaco que tal providência deverá, excepcionalmente, aguardar o julgamento do presente feito também pela mais alta Corte Eleitoral, diante da regra estabelecida pelo art. 216, do Código Eleitoral, desde que utilizada a via impugnativa recursal adequada.

Por derradeiro, julga-se improcedente o pedido, tão-somente no que concerne ao abuso econômico e a corrupção decorrentes da captação ilícita de sufrágio afirmada, já que carente de um lastro probatório mínimo a amparar o seu reconhecimento.

É como voto.

Rio de Janeiro, de junho de 2010.

LUIZ MARCIO VICTOR ALVES PEREIRA
Juiz Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas – SJD

VOTAÇÃO PRELIMINAR

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Temos três preliminares suscitadas: ausência de prova pré-constituída, coisa julgada e ausência de interesse de agir. Como vota o revisor Des. Raldênio Bonifácio Costa?

DES. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA (REVISOR): Acompanho o eminente relator, rejeitando as três preliminares.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Luiz de Mello Serra?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Senhor Presidente, afasto a preliminar de coisa julgada. Quanto à ausência de prova pré-constituída, penso ser matéria afeta ao mérito, nele devendo ser apreciada, julgada e decidida. Quanto à ausência de interesse de agir, acontece o mesmo, pois se confunde com a prova.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Leonardo Pietro Antonelli?

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI: Com o relator, Senhor Presidente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Des. Sérgio Lúcio de Oliveira e Cruz?

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Senhor Presidente, acompanho o relator.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Então, à unanimidade, rejeitaram-se estas preliminares.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

VOTAÇÃO DE MÉRITO

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o revisor Des. Raldênio Bonifácio Costa?

DESEMBARGADOR RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA (REVISOR): Acompanho o relator, Senhor Presidente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o juiz Luiz de Mello Serra?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Por coerência, voto pelo desprovimento do recurso, Senhor Presidente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o juiz Leonardo Pietro Antonelli?

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI: Acompanho a divergência, Senhor Presidente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Des. Sérgio Lúcio de Oliveira e Cruz?

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Com o relator, Senhor Presidente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Assim, por maioria, proveu-se parcialmente o recurso, na forma do voto do relator. Vencidos os juízes Luiz de Mello Serra e Leonardo Pietro Antonelli, que o desproviam.

SENOTA, 26/07/10 - RCED 0083 pág. 5



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

EXTRATO DE ATA

RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA Nº 83 (7733-37.2008.6.19.0054) - CLASSE RCED

RELATOR: JUIZ LUIZ MÁRCIO PEREIRA

RECORRENTE	: COLIGAÇÃO RENOVA MANGARATIBA (PCDOB, PSL, PR, PRP, PRB)
ADVOGADO	: AFONSO HENRIQUE DESTRI
ADVOGADO	: THIAGO FERREIRA BATISTA
ADVOGADO	: PEDRO BERTINO JORGE VAZ
RECORRENTE	: EVANDRO BERTINO JORGE, CANDIDATO A PREFEITO, PELA COLIGAÇÃO RENOVA MANGARATIBA
ADVOGADO	: AFONSO HENRIQUE DESTRI
ADVOGADO	: THIAGO FERREIRA BATISTA
ADVOGADO	: PEDRO BERTINO JORGE VAZ
RECORRIDO	: AARÃO DE MOURA BRITO NETO, PREFEITO E CANDIDATO À REELEIÇÃO PELA COLIGAÇÃO POR AMOR A MANGARATIBA
ADVOGADO	: PLINIO FIGUEIREDO
ADVOGADO	: LEONARDO ANTONIO CARNEIRO DE MORAES
ADVOGADO	: JOSIAS DE ANDRADE SILVA
ADVOGADO	: HARIMAN ANTONIO DIAS DE ARAÚJO
ADVOGADA	: ALESSANDRA RODRIGUES PREMAZZI CILENTO
ADVOGADO	: FERNANDO MARQUES DE CAMPOS CABRAL FILHO
ADVOGADO	: FERNANDO MARQUES DE CAMPOS CABRAL
ADVOGADO	: GABRIEL ALONSO SOBRAL
RECORRIDO	: MARCELO TENÓRIO DA CRUZ, VEREADOR E CANDIDATO A VICE-PREFEITO PELA COLIGAÇÃO POR AMOR A MANGARATIBA
ADVOGADO	: PLINIO FIGUEIREDO
ADVOGADO	: LEONARDO ANTONIO CARNEIRO DE MORAES
ADVOGADO	: JOSIAS DE ANDRADE SILVA
ADVOGADO	: HARIMAN ANTONIO DIAS DE ARAÚJO
ADVOGADA	: ALESSANDRA RODRIGUES PREMAZZI CILENTO
ADVOGADO	: FERNANDO MARQUES DE CAMPOS CABRAL FILHO
ADVOGADO	: FERNANDO MARQUES DE CAMPOS CABRAL
ADVOGADO	: GABRIEL ALONSO SOBRAL
RECORRIDO	: COLIGAÇÃO POR AMOR A MANGARATIBA (PDT, PTC, PTB, PMDB, PV, DEM, PTDOB, PT, PSDC, PSC, PSDB, PP, PHS, PTN, PPS, PMN)
ADVOGADO	: PLINIO FIGUEIREDO
ADVOGADO	: LEONARDO ANTONIO CARNEIRO DE MORAES
ADVOGADO	: JOSIAS DE ANDRADE SILVA
ADVOGADO	: HARIMAN ANTONIO DIAS DE ARAÚJO

DECISÃO: POR UNANIMIDADE, REJEITARAM-SE AS PRELIMINARES. NO MÉRITO, POR MAIORIA, DEU-SE PARCIAL

SENOTA, 26/07/10 - RCED 0083 pág. 6



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

PROVIMENTO AO RECURSO, NA FORMA DO VOTO DO RELATOR.
VENCIDOS OS JUÍZES LUIZ DE MELLO SERRA E LEONARDO PIETRO
ANTONELLI, QUE O DESPROVIAM.

PRESIDÊNCIA DO DES. NAMETALA MACHADO JORGE. PRESENTES OS
DESEMBARGADORES SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ E RALDÊNIO BONIFÁCIO
COSTA, OS JUÍZES LUIZ DE MELLO SERRA, LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA E
LEONARDO PIETRO ANTONELLI E O REPRESENTANTE DA PROCURADORIA REGIONAL
ELEITORAL.

(O Advogado dos recorrentes usou da palavra).

(O Advogado do 1º e do 2º recorridos usou da palavra).

SESSÃO DO DIA 26 DE JULHO DE 2010.

SENOTA, 26/07/10 - RCED 0083 pág. 7



Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

ACÓRDÃO Nº 50.070

RECURSO ELEITORAL Nº 7292 (8287-35.2009.6.19.0054)

PROCEDÊNCIA: MANGARATIBA-RJ (54ª ZONA ELEITORAL - MANGARATIBA)

RECORRENTE	: COLIGAÇÃO POR AMOR A MANGARATIBA (PDT, PTC, PTB, PMDB, PV, DEM, PTdoB, PT, PSDC, PSC, PSDB, PP, PHS, PTN, PRTB, PPS, PMN)
ADVOGADO	: Plínio Figueiredo
ADVOGADO	: Leonardo Antonio Carneiro de Moraes
ADVOGADO	: Hariman Antonio Dias de Araújo
ADVOGADA	: Alessandra Rodrigues Premazzi Cilento
ADVOGADO	: Fernando Marques de Campos Cabral
ADVOGADO	: Fernando Marques de Campos Cabral Filho
RECORRENTE	: AARÃO DE MOURA BRITO NETO, Prefeito do Município de Mangaratiba
ADVOGADO	: Plínio Figueiredo
ADVOGADO	: Leonardo Antonio Carneiro de Moraes
ADVOGADO	: Hariman Antonio Dias de Araújo
ADVOGADA	: Alessandra Rodrigues Premazzi Cilento
ADVOGADO	: Fernando Marques de Campos Cabral
ADVOGADO	: Fernando Marques de Campos Cabral Filho
ADVOGADO	: Gabriel Alonso Sobral
RECORRENTE	: MARCELO TENÓRIO DA CRUZ, Vice-Prefeito do Município de Mangaratiba
ADVOGADO	: Plínio Figueiredo
ADVOGADO	: Leonardo Antonio Carneiro de Moraes
ADVOGADO	: Hariman Antonio Dias de Araújo
ADVOGADA	: Alessandra Rodrigues Premazzi Cilento
ADVOGADO	: Fernando Marques de Campos Cabral
ADVOGADO	: Fernando Marques de Campos Cabral Filho
ADVOGADO	: Gabriel Alonso Sobral
RECORRIDO	: COLIGAÇÃO RENOV A MANGARATIBA (PCdoB, PSL, PR, PRP, PRB)
ADVOGADO	: Afonso Henrique Destri
ADVOGADO	: Thiago Ferreira Batista
ADVOGADO	: Pedro Bertino Jorge Vaz
ADVOGADO	: Humberto Carlos Mendonça Vaz
RECORRIDO	: EVANDRO BERTINO JORGE, candidato a Prefeito do Município de Mangaratiba
ADVOGADO	: Afonso Henrique Destri
ADVOGADO	: Thiago Ferreira Batista
ADVOGADO	: Pedro Bertino Jorge Vaz
ADVOGADO	: Humberto Carlos Mendonça Vaz

RE 7292



Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

Recuso Eleitoral em AIME assentada em três causas de pedir. Abuso de Poder Econômico por uso indevido de veículo de comunicação social (art. 22, LC 64/90). Abuso de Poder Econômico pela exploração político-eleitoral de uma majoração de vencimentos para o funcionalismo, posteriormente revogada. Captação ilícita de Sufrágio. Eleições 2008. Preliminares: 1) Intempestividade do Recurso Eleitoral interposto pelos réus. Não caracterização. Demanda assentada em causas de pedir distintas. Havendo cumulação de pedidos, prevalecia, antes das alterações normativas implementadas pela Lei 12034/2009, o prazo recursal de 3 (três) dias, nos termos do art. 258, do Código Eleitoral, conforme orientação do TSE. Incidência do preceituado no art. 292, §2º, do CPC. 2) Ausência de Interesse para propositura da AIME, à vista de suas estritas hipóteses de cabimento (art. 14, §10, da CRFB). A AIME é instrumento processual que busca a desconstituição do mandato, acaso evidenciadas situações de abuso de poder econômico, corrupção ou fraude. As singularidades das hipóteses de cabimento não afastam a possibilidade de apuração do uso indevido dos meios de comunicação social ou mesmo da suposta ocorrência de conduta vedada e de captação de sufrágio, desde que inserido em um contexto de abuso de poder econômico. Como cediço, os réus se defendem dos fatos, e não da qualificação jurídica que lhes é atribuída pelo autor na inicial. Incidência da teoria da asserção. Inequivoca presença do Interesse de agir. Mérito: I – Abuso de Poder Econômico por uso indevido dos meios de comunicação social. Demonstrada a utilização de grupos de comunicação responsáveis pela edição de jornais com grande circulação na região, todos comprometidos com o esforço de campanha do hoje Prefeito de Mangaratiba. Inconteste a potencialidade lesiva das práticas panfletárias narradas nestes autos, não se podendo ignorar o poder de convencimento dos periódicos cooptados. As prerrogativas conferidas à imprensa impõem deveres, dentre os quais o de manter um mínimo compromisso com a isonomia que deve permear todo o processo eleitoral, sob pena de que restem fenecidas as noções de República e Democracia, que exigem igualdade e “paridade de armas” entre os envolvidos no certame. II – Abuso de poder político-econômico. Sancionamento de um projeto de lei complementar que o próprio Prefeito sabia irregular, promovendo a majoração dos vencimentos de 1450 servidores municipais. Inconstitucionalidade da norma por vício de iniciativa. Irrelevante para o desenlace da questão. Exploração político-eleitoral do aumento concedido e sua posterior supressão, 15 dias após a proclamação dos resultados, quando já consolidada a reeleição do Prefeito. Não execução do repasse financeiro. Irrelevância. Se a utilização, ainda que potencial, das disponibilidades financeiras do erário foram suficientes à capitalização da vantagem política individual pretendida, pouco importa se os recursos foram efetivamente revertidos para realização da despesa correlata. Precedentes do TSE em hipótese congênere. Inconteste potencialidade do atuar desvalorado do Prefeito para repercutir no pleito. Votação expressiva que não afasta a caracterização do ilícito. O exame da potencialidade

RE 7292

lesiva da conduta em relação às eleições deve se pautar pelas circunstâncias do caso concreto, não ficando adstrita, de forma cartesiana, aos números finais do certame eleitoral. A noção de potencialidade está a indicar uma aptidão abstrata e eventual para desigualar os participantes do processo eleitoral, e não a efetiva interferência em seu resultado. Afronta evidente à legitimidade do processo eleitoral e vulneração da igualdade na disputa, tendo-se por caracterizado o abuso de poder político-econômico. III – Captação de Sufrágio e Abuso Econômico. Coptação do eleitorado por postulantes ao cargo municipal proporcional sob a promessa de doação de terrenos da Prefeitura. Elementos insuficientes para caracterização da corrupção dos eleitores. Ausência de liame entre os protagonistas da ação delitiva e o alcaide, ou mesmo de indícios de que este conhecesse tal prática. Perfeita subsunção de suas condutas aos arts. 22, inciso XIV, da Lei Complementar 64/90, e 14, §10, da CRFB. Provimento do recurso que se impõe, com a consequente cassação de seus mandatos de Prefeito e Vice-Prefeito do Município, posto que ilegítimamente conquistados. Insubistência dos votos ilícitamente havidos pelos agentes políticos, que ultrapassam 50% dos votos válidos. Convocação de novas eleições, em acato às prescrições dos arts. 222 e 224, do Código Eleitoral, e 86, *caput*, da Lei Orgânica Municipal de Mangaratiba. Prestígio à solução fixada pelo constituinte originário no art. 81, *caput*, da CRFB, aplicável com temperamentos, em respeito à autonomia dos entes federados.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, por unanimidade, em rejeitar as preliminares. No mérito, por maioria, dar parcial provimento aos recursos, nos termos do voto do relator, vencidos os Juízes Luiz de Mello Serra e Leonardo Pietro Antonelli, que davam provimento aos recursos.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.

Rio de Janeiro, 26 de julho de 2010.

JUIZ LUIZ MÁRCIO PEREIRA
Relator

RE 7292

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Eleitoral interposto por Aarão de Moura Brito Neto e Marcelo Tenório da Cruz - eleitos Prefeito e Vice-Prefeito do Município de Mangaratiba no pleito de 2008 -, secundados pela Coligação "Por Amor a Mangaratiba", que amparava suas candidaturas, insurgindo-se contra a sentença prolatada pelo juízo da 54ª Zona Eleitoral (fls. 1106/1187) que, em sede de Ação de Impugnação de Mandato Eletivo ajuizada em seu desfavor pela Coligação Renova Mangaratiba e seu candidato majoritário, Evandro Bertino Jorge, julgou procedente a pretensão autoral. Na referida demanda foram imputadas aos ocupantes do polo passivo as práticas de abuso de poder por uso indevido dos meios de comunicação social, abuso de poder político e econômico e, finalmente, captação ilícita de sufrágio, com amparo nos arts. 22, da Lei Complementar 64/90, e 41-A, da Lei 9.504/97 e na forma do art. 14, §10, da CRFB.

Na sentença ora hostilizada entendeu o juízo *a quo* que Aarão de Moura Brito Neto e Marcelo Tenório da Cruz efetivamente teriam incorrido nas condutas ilícitas que lhes foram imputadas. Nesse sentido, considerou que os impugnados valeram-se de três jornais com expressiva circulação na localidade para promoverem suas candidaturas, que enalteciam suas realizações em detrimento dos demais participantes do certame. Outrossim, reconheceu que os então postulantes à reeleição para a Chefia do Executivo local promoveram um indevido aumento de vencimentos do funcionalismo municipal em período vedado pela lei eleitoral e em valor superior à recomposição das perdas inflacionárias, o que comprovaria a ocorrência de abuso de poder político e conduta vedada (art. 73, inciso VIII, da Lei nº 9.504/97). Por fim, reputou evidenciada a captação de sufrágio e o abuso de poder econômico alegados na inicial (art. 41-A, da Lei nº 9.504/97 e art. 22, da LC nº 64/90), na medida em que os demandados autorizaram a veiculação de promessas de doação de terrenos do Município em troca de votos, além de divisar sua participação em transferências fraudulentas de domicílio eleitoral ocorridas na região. Releva observar que o preclaro julgador fez alentada exposição na qual justifica a subsunção dos ilícitos sobremencionados às estritas hipóteses de cabimento da AIME, delineadas no art. 14, §10, da Constituição da República (fls. 1116/1120).

Em conta disso, declarou-os inelegíveis por três anos, em acato ao estabelecido no art. 1º, inciso I, alínea h, da Lei Complementar 64/90, sem prejuízo de suprimir seus mandatos pelos abusos de poder político e econômico perpetrados, em afronta aos arts. 22, da Lei de Inelegibilidade e 14, §10, da Constituição da República, destacando a necessidade da realização de um novo pleito, com arrimo no art. 224, do Código Eleitoral.

O *decisum* foi hostilizado, inicialmente, por meio de Embargos de

Declaração interpostos pelos impugnados (fls. 1199/1206), os quais restaram integralmente desprovidos pelo Juízo Eleitoral *a quo*, em conta da inexistência de omissões, contradições ou obscuridades aptas a justificá-los (fls. 1208/1211).

Às fls. 1226/1253, sobrevieram as razões recursais de Aarão de Moura Brito Neto, Marcelo Tendório da Cruz e da Coligação Por Amor a Mangaratiba, onde sustentam, preliminarmente, que os representantes carecem de interesse de agir para o ajuizamento da presente, ao menos para duas das causas de pedir invocadas, sob o argumento de que a AIME tem suas hipóteses de cabimento estritamente delineadas na Constituição da República, sendo inviável a utilização deste mecanismo processual para apuração das práticas de abuso de poder político e conduta vedada, conforme precedente do TSE sobre o tema. Ademais, tampouco subsistiria interesse processual para a apuração de comportamentos supostamente insertos no art. 73, inciso VIII, da Lei 9.504/97, posto que atinentes a fatos cuja apreciação se encontra jungida à propositura de uma ação própria, somente cognoscível se intentada até a data do pleito.

No mérito, alegam não ter ocorrido uso indevido dos meios de comunicação social, sendo certo que os periódicos questionados se restringiram a promover a regular divulgação das realizações da Administração Pública Municipal e, ainda assim, por meio de matérias veiculadas fora do período eleitoral. Aduzem, também, que os noticiários questionados encontram-se inteiramente albergados pela liberdade de imprensa constitucionalmente assegurada (art. 220, da CRFB), sendo de inteira responsabilidade de seus editores, não havendo provas hábeis a caracterizar algum comprometimento ou a parcialidade destes em relação ao então Prefeito. Seguem a sua exposição asseverando a inexistência das práticas de abuso de poder político e de conduta vedada considerados na sentença, já que a majoração dos vencimentos dos servidores teve origem em emendas de exclusiva iniciativa parlamentar, que não constavam do projeto de reenquadramento dos cargos originalmente enviado pelo Prefeito Aarão de Moura Brito Neto, no prazo permitido em lei. Ademais, argumentam que ainda que se pudesse considerar ilícito o comportamento questionado, não se teria demonstrado a efetiva potencialidade para interferir no resultado do pleito, especialmente se observado o expressivo percentual de 64% dos votos válidos que conquistaram. Finalmente, rechaçam completamente as imputações de abuso de poder econômico e de captação ilícita de sufrágio, em função da absoluta ausência de provas nos autos quanto a estes fatos, tendo o juízo baseado a decisão recorrida em meras presunções. Assim, rematam sua exposição rogando pelo acolhimento de sua pretensão recursal, com a consequente reforma da sentença.

Releva notar que os impugnados ajuizaram ação cautelar (AC 248), logrando a concessão de medida liminar que emprestou efeito suspensivo ao recurso eleitoral por eles interposto.

Às fls. 1382/1389, apresentam os autores contrariedade recursal, invocando, como prefacial, a intempestividade do recurso manejado pelos réus, posto que inobservado o prazo de 24 horas para sua interposição, aplicável aos casos de captação de sufrágio. No mérito, pugnam pela confirmação da sentença.

Às fls. 1392/1399, manifestou-se o órgão do Ministério Público com atribuição eleitoral perante o Juízo da 54ª Zona.

Sem embargo, a Procuradoria Regional Eleitoral exarou um primeiro parecer às fls. 1411/1427, em alentada exposição na qual pugna pela superação das preliminares suscitadas pelas partes e, no mérito, pelo desprovinimento do recurso interposto pelos réus, posto que sobejamente demonstrados os ilícitos que lhes foram imputados, conforme reconhecido pela sentença, impondo-se a sua integral manutenção.

Despacho de fl. 1483 determinando o sobrestamento do feito até que ultimadas as providências determinadas no RCED 83, onde veiculada matéria congênere.

Posteriormente, trouxeram os demandados novas ponderações, secundadas por documentos a ilustrar suas alegações de que o controverso reajuste do funcionalismo fora proposto por iniciativa da Câmara Municipal de Mangaratiba (fls. 1488/1499).

Instadas as partes a se manifestarem sobre o acrescido (fl.1500), sobreveio outra peça processual dos ora recorrentes, onde buscam a suspensão do trâmite processual, nos termos do art. 265, inciso IV, alínea a, do Código de Processo Civil, até que apreciada pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça a pretensa inconstitucionalidade, por vício de iniciativa, da lei municipal que concedera revisão geral de vencimentos ao funcionalismo em período vedado, questão que reputam prejudicial ao desenlace do presente feito (1503/1511).

De outro lado, ponderaram os demandantes que os novos argumentos trazidos não podem ser considerados no caso em comento, já que as decisões proferidas no processo que hoje tramita perante o Tribunal de Justiça foram prolatadas em contexto probatório por eles ignorado, já que não integram aquela relação processual. Tratar-se-ia, pois, na concepção dos mesmos de um clássico exemplo de provas emprestadas inadmissíveis, já que não submetidas ao contraditório. De qualquer forma, consideram que o uso eleitoral do aumento hoje rechaçado pelo Prefeito de Mangaratiba estaria demonstrado por outros elementos constantes dos autos (fls.1513/1514).

Finalmente, apresenta a Procuradoria Regional Eleitoral suas derradeiras observações, nas quais pugna pelo não acolhimento do pedido de suspensão formalizado pelos réus, mesmo porque o pronunciamento do Órgão Especial do TJ/RJ

sobre a constitucionalidade da lei municipal se dará no âmbito do controle difuso e de forma incidente, não estendendo seus efeitos sobre a discussão que nos ocupa. No mais, ratifica os termos de sua anterior manifestação (fls. 1516/1520).

À fl. 1522, restou indeferida a suspensão do trâmite processual almejada pelos recorrentes que, inconformados, interpuseram o Agravo Regimental há pouco examinado.

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

MANIFESTAÇÃO MINISTERIAL

PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI CÉSAR GÓES:
Senhor Presidente, serei bastante breve, pois sei que já estão todos muito cansados, e o adiantado da hora não recomenda que me alongue.

Compartilho das perplexidades trazidas pelo ilustre Advogado quando aponta as incongruências e o déficit de racionalidade que os institutos processuais de Direito Eleitoral apresentam no Brasil. Não raro, a Justiça Eleitoral precisa se debruçar várias vezes sobre o mesmo fato, em diversas espécies de ações, o que lamentamos. Trata-se de uma legislação anacrônica, fragmentária, sem nenhuma espécie de articulação sistêmica. Para aqueles que trabalham a Justiça Eleitoral, há sempre o desafio de emprestar um mínimo de coerência e conviver com esses institutos que são absurdamente irracionais. A verdade é que temos duas ações distintas que muitas vezes convergem para o mesmo objeto, para a mesma causa de pedir, e, às vezes, com a mesma finalidade. Mas não há identidade entre elas.

O Tribunal Superior Eleitoral, na tentativa de emprestar racionalidade a esses institutos, vem dando uma interpretação que salve, de alguma forma, as disposições de lei. Até porque são ações – Ação de Impugnação de Mandato Eletivo e Recurso contra Expedição de Diploma – que têm competências diferentes. Assim, entendo que há interesse em se devolver o mesmo fato nas duas ações, pois os trâmites e os prazos destas ações são diferentes, e ainda, a legislação permite que o mesmo fato possa ser apreciado nestas duas ações. Isto acontece com bastante frequência. Também penso que esta situação seja fonte de desconforto, de perplexidade, desafiando os dogmas do processo com os quais estamos acostumados a trabalhar em outras áreas. Contudo, teremos que conviver com essa legislação tumultuada até que sobrevenha uma reforma da legislação eleitoral que, esperamos, em breve aconteça, trazendo um mínimo de pragmatismo.

No passo em que estamos, entendo perfeitamente possível. Não penso que haja sobreposição e, muito menos, litispendência, porque são objetivos distintos e com circunstâncias diferentes, todas autorizadas em lei.

Com relação ao objeto da AIME, entendo mais uma vez ser importante que a Justiça Eleitoral se veja na contingência de começar a pensar a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo como a ação constitucional que é, e na obrigação de se desenvolverem alguns conceitos trazidos pela própria Constituição. Estamos muito acostumados a lidar com a categoria do abuso, até por ser mais frequente, mas poucas vezes a Justiça Eleitoral se debruça sobre o conceito da fraude, que é uma das causas da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo.

SENOTA, 26/07/10 – RE 7292 pág. 1



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas – SJD

É bastante frequente imaginarmos que a fraude se restrinja simplesmente à contabilização dos votos, porém a Constituição não faz esta restrição, referindo-se a fraude de maneira geral. Desse modo, a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo pode, sim, levantar questões de fraude como qualquer artifício apto a induzir alguém em erro, não somente no momento da contabilização e colheita dos votos, mas em todo o processo eleitoral. Este é um conceito que a literatura e a jurisprudência não desenvolveram a contento. No caso em tela, a forma como o aumento foi concedido e suprimido caracteriza efetivamente um elemento fraudulento muito forte, conforme frisei em meu Parecer. Nele, referi-me a artifício, artil, e já se falou também em estelionato nesta mesma Sessão.

Portanto, o conteúdo fraudulento da forma como se induziu o eleitorado composto de servidores públicos de Mangaratiba em erro, entendo perfeitamente possível de ser enquadrado na expressão "fraude" contida no dispositivo constitucional que prevê a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo.

Estas são as questões processuais e, quanto às questões de mérito, já tivemos a oportunidade de nos manifestar. Penso ser difícil aceitar a questão do engano, do desconhecimento por parte do Prefeito, até porque a cronologia dos fatos não corrobora essa tese. A lei foi publicada em 10 de julho de 2008 e a reação do Prefeito, no sentido de revogar esta lei, somente ocorreu em 20 de abril, bastante tempo depois da eleição. Se de pronto ele tivesse verificado seu engano, seu abuso, a sua obrigação teria sido tentar imediatamente reverter a situação, o que não fez, porque que efetivamente auferiu benefícios eleitorais.

Por estas razões, sem mais me estender, reporto-me ao Parecer já lançado.

SENOTA, 26/07/10 – RE 7292 pág. 2

VOTO

O recurso deve ser conhecido, eis que presentes os requisitos de admissibilidade a tanto necessários, sendo de todo insubsistente a alegação de sua intempestividade, em conta da inobservância do prazo de 24 horas incidente nas hipóteses onde se discute a prática de captação ilícita de sufrágio, tese suscitada na contrariedade recursal de seus adversários.

Não prospera o argumento. De fato, é consabido que as representações intentadas para apurar exclusivamente o ilícito previsto no art. 41-A, da Lei 9.504/97, submetiam-se ao regramento recursal fixado pelo art. 96, §8º, deste mesmo diploma, na linha da pacífica jurisprudência do TSE sobre o tema (Cf. Ac. nº 25.622). Todavia, e a despeito das alterações normativas introduzidas pela Lei 12.034/09 - que só passaram a vigor após a interposição do recurso cuja admissibilidade se questiona -, era certo que havendo cumulação de pedidos, prevalecia o prazo recursal de 3 (três) dias, nos termos do art. 258, do Código Eleitoral, conforme orientação daquela mesma Corte, posto que incidente, em tal situação, o preceituado no art. 292, §2º, do CPC. Eis um lapidar precedente sobre o tema:

"Investigação judicial. Apuração. Abuso de poder e captação ilícita de sufrágio. Cumulação. Sentença. Procedência. Recurso. Decisão regional. Intempestividade. Não-conhecimento. Prazo. Tríduo. Art. 258 do Código Eleitoral. Violação. Art. 292, § 2º, do Código de Processo Civil. Caracterização.

1. É de 24 horas o prazo previsto para recurso contra decisão proferida em sede de representação por descumprimento das disposições da Lei nº 9.504/97, o que se aplica, inclusive, às hipóteses em que se apura a captação ilícita de sufrágio.

2. No entanto, na hipótese de investigação judicial em que se cumula a apuração de abuso de poder e infração ao art. 41-A da Lei das Eleições - que seguem o mesmo rito do art. 22 da LC nº 64/90 -, aplica-se o prazo recursal geral estabelecido no art. 258 do Código Eleitoral em face da incidência do art. 292, § 2º, do Código de Processo Civil.

Recurso especial conhecido e provido para afastar a intempestividade do recurso eleitoral apresentado contra a decisão de primeiro grau.

(RECURSO ESPECIAL ELEITORAL nº 27832, Acórdão de 19/06/2007, Relator(a) Min. CARLOS EDUARDO CAPUTO BASTOS, Publicação: DJ - Diário de justiça, Volume 1, Data 21/08/2007, Página 136)".
(g.n.)

Destarte, rejeita-se a pretensa extemporaneidade da impugnação recursal de Aarão de Moura Brito, Marcelo Tenório da Cruz e da Coligação que os amparava, impondo-se o exame da questão prévia por eles alvitada.

- Da Ausência de Interesse de Agir em conta das estritas hipóteses de cabimento da

AIME.

Argumentam os recorrentes que os autores careceriam de interesse para propor a presente demanda, ao menos para duas das causas de pedir invocadas, sob o argumento de que a AIME tem suas hipóteses de cabimento estritamente delineadas na Constituição da República, sendo inviável a utilização deste mecanismo processual para apuração das práticas de abuso de poder político e conduta vedada. Com relação a este último ilícito, acrescentam que a apuração de comportamentos supostamente insertos no art. 73, inciso VIII, da Lei 9.504/97, encontra-se jungida à propositura de uma ação própria, somente admissível se intentada até a data do pleito. No entanto, afirma-se, sem nenhuma dúvida, que são irremediavelmente impertinentes as prefaciais suscitadas.

Neste contexto, é certo que ao conceber a AIME, trouxe a Constituição da República um restrito rol de situações aptas a permitir, em tese, a sua deflagração, conforme se depreende dos contornos normativos que lhe foram emprestados pelo no art. 14, §10, do indigitado diploma. Todavia, a literalidade do preceito e mesmo o fato de encontrar-se radicado na Carta Política não o desoneram de ser interpretado. Ademais, e como ocorre com toda e qualquer questão sujeita a apreciação judicial, não se pode descurar de duas premissas fundamentais ao mister judicante: a primeira delas encontra-se assentada na já vetusta máxima de que o réu se defende dos fatos, sendo de todo irrelevantes as qualificações que o autor lhes confere em sua inicial; e a segunda, afeta às condições para o legítimo exercício do direito de ação, na qual sua verificação deve se dar sob os auspícios da Teoria da Asserção. Passemos à discussão provocada.

No que concerne especificamente às hipóteses de cabimento da AIME delineadas pelo constituinte, convém salientar que a qualificação específica empregada pelo legislador na disciplina de alguns ilícitos eleitorais, como a captação de sufrágio, a conduta vedada e o uso indevido dos meios de comunicação social não necessariamente os mantêm adstritos aos limites normativos que lhes são próprios, seja por expressarem simples variações de um conceito mais amplo e que, como tal, os alberga - o abuso de poder -, seja em conta da infinita multiplicidade de situações e comportamentos plasmados naquilo se convencionou chamar vida em sociedade. Bem vistas as coisas, tem-se um inegável intercâmbio entre as figuras delitivas em comento, sendo corrente que ao perpetrar qualquer delas o autor acabe por incorrer em outras. Nesse sentido, da mesma forma que as práticas de conduta vedada são uma derivação do abuso de poder político, e este, por sua vez, possa implicar abuso econômico, é certo que este último invariavelmente albergue a captação de sufrágio, que também se insere no contexto da corrupção de que trata o art. 14, §10, da CRFB. Noutro falar, os eventuais entraves processuais que impeçam a apuração de uma

conduta vedada não afastam a possibilidade de que a mesma venha a ser sancionada como abuso político ou econômico, conforme o caso. É o que se depreende das sempre percucientes observações de José Jairo Gomes, em passagem oracular de sua obra cuja transcrição ora se impõe:

“O abuso de poder constitui conceito jurídico indeterminado, fluido e aberto, cuja delimitação semântica só pode ser feita na prática, diante das circunstâncias que o evento apresentar. Portanto, em geral, somente as peculiaridades do caso concreto é que permitirão ao intérprete afirmar se esta ou aquela situação configura ou não abuso. O conceito é elástico, flexível, podendo ser preenchido por fatos ou situações tão variados quanto os seguintes: uso nocivo dos meios de comunicação social, fornecimento de bens e serviços, alimentos, medicamentos, utensílios de uso pessoal ou doméstico, material de construção, oferta de tratamento de saúde, contratação de pessoal em período vedado, percepção de recursos de fonte vedada.

Note-se que o conceito, em si, é uno e indivisível. As variações concretas que possa assumir decorrem de sua interpretação a priori.

No plano dos efeitos, a natureza, a forma, a finalidade e a extensão do “abuso” praticado podem induzir diferentes respostas sancionatórias do ordenamento positivo”.

Nessa linha de raciocínio, não se observa, à luz das ponderações feitas pelos autores em sua inicial quando do oferecimento da demanda, a suposta inadequação do mecanismo processual eleito para sua veiculação, tal como sustentado pelos réus em sua prefacial recursal. De fato, dentre as ocorrências pretensamente ilícitas descritas na vestibular, destaca-se o uso indevido dos meios de comunicação social, consubstanciado na espúria utilização, pelos recorrentes, de uma verdadeira máquina jornalística de comunicação impressa em âmbito regional, albergando três diferentes periódicos locais que, além de estreitas ligações com integrantes do Governo, dele perceberiam significativas verbas de publicidade institucional, o que justificaria seu comprometimento com o esforço de campanha do hoje Prefeito reeleito de Mangaratiba, Aarão de Moura Brito, e de seu Vice, Marcelo Tenório. Tem-se, pois, situação que, em tese, implicaria uma justaposição entre os abusos de poder político e econômico, à semelhança do questionado do aumento concedido ao funcionalismo local, que além de corporificar, em teoria, conduta vedada, pode encontrar subsunção normativa nos abusos político e econômico acima mencionados.

Destarte, se por um lado a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo é instrumento processual que busca a desconstituição do mandato, acaso evidenciadas situações de abuso de poder econômico, corrupção ou fraude, de outro, a especificação das hipóteses que ensejam a sua propositura não significam, por exemplo, que o uso indevido dos meios de comunicação social noticiado não se mostre

inserido em um contexto de abuso de poder econômico. Antes o contrário. Uma das formas mais usuais de manifestação do ilícito em referência ocorre exatamente pela massiva exploração de jornais, rádios e outros veículos de comunicação de massa, mercê de sua incontestável influência perante o eleitorado.

Ora, se a inicial narra uma abusiva exploração de três jornais na campanha eleitoral, não são necessários grandes esforços intelectivos ou portentos de imaginação para se deduzir que o seu emprego envolve, necessariamente, significativos custos de impressão e distribuição, além da remuneração dos inúmeros profissionais, especializados ou não, indispensáveis ao seu funcionamento. Uma grande estrutura de comunicação, ainda que integrada por valorosos e dedicados franciscanos, exige o dispêndio de consideráveis recursos financeiros, por vezes superiores aos utilizados na tão infausta prática de compra de votos. É dizer o óbvio, o que ainda assim foi feito pelos autores, que expressamente consignaram em sua inicial que a prática abusiva empreendida pelos jornais seria fomentada pela percepção de verbas públicas, a participação de membros do governo em sua administração e mesmo a utilização de terrenos pertencentes ao Município, circunstâncias que, ao menos em princípio, podem traduzir abuso de poder econômico. O mesmo se aplica à conduta vedada tida por subsumida ao art. 73, inciso VIII, da Lei 9.504/97 que, à todas as luzes, não será aqui apurada como tal, mas sim como derivação de um abuso de poder político - a exploração eleitoral de um aumento para o funcionalismo - que seria perpetrado com recursos do erário, a evidenciar, sempre em tese, um abuso econômico. Tal entendimento já encontra pleno abrigo na jurisprudência da mais alta Corte Eleitoral (RESPE 28.581-MG e RESPE 28.040-BA), e a ela hei de acorrer no momento oportuno, quando enfrentado o mérito da questão.

Por derradeiro, tampouco se pode olvidar que o exame de admissibilidade da demanda, notadamente no que concerne à avaliação das condições gerais e especiais para o legítimo exercício da ação que a veicula, deve assentar-se à vista da exposição dos fatos descrita na inicial, em acato à Teoria da Asserção, doutrina amplamente majoritária sobre o tema, encimada, dentre outros, por José Carlos Barbosa Moreira. Do contrário, teríamos manifesta adesão reflexa às teorias concretas sobre o direito de ação, em que o interesse jurídico apto a ensejar a propositura de uma AIME estaria condicionado à efetiva comprovação de uma de suas hipóteses de cabimento (abuso de poder, corrupção ou fraude), raciocínio que evidentemente não mais encontra amparo no Direito Processual Civil contemporâneo.

Destarte, e à luz do que se depreende da exposição fática declinada na inicial a das estritas hipóteses que justificam a propositura de uma AIME (art. 14, § 10, da CRFB), afigura-se inequívoca a presença do interesse de agir, tendo-se por caracterizada a adequação da via processual eleita, que se presta à veiculação de

pretensão desconstitutiva do mandato em situações de abuso de poder econômico, passíveis de materialização, em tese, também no uso indevido nos meios de comunicação social, no abuso de poder e mesmo por intermédio das chamadas condutas vedadas.

No mérito, assiste parcial razão aos recorrentes, impondo-se a reforma do *decisum* tão-somente no que concerne ao abuso decorrente da captação ilícita de sufrágio identificada, já que carente de um lastro probatório mínimo a amparar o seu reconhecimento, e para suprimir a sanção de inelegibilidade que lhes fora cominada, neste último caso, à vista da inidoneidade do meio processual utilizado para sua imposição. Por outro lado, mister se faz a manutenção da sentença quanto aos demais capítulos impugnados, eis que evidenciadas as práticas de uso indevido dos meios de comunicação social e abuso de poder político, ambas inseridas em um contexto de manifesto abuso de poder econômico, como exsurgirá das razões adiante elencadas.

Inicialmente, convém esclarecer que o caso que ora nos ocupa alberga a análise de três práticas ilícitas perpetradas por Aarão de Moura Brito Neto e Marcelo Tenório da Cruz, que almejavam sua recondução para a Chefia do Executivo no Município de Mangaratiba, que serão avaliadas ao lume das específicas hipóteses de incidência da AIME, sujeitando seus protagonistas às sanções correlatas a tal prática ilícita. Feita esta indispensável digressão, passo ao exame das irregularidades narradas, o que será feito em tópicos distintos de modo a permitir sua melhor compreensão.

I- DO ABUSO DE PODER ECONÔMICO PELO USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL (ART. 22, DA LEI COMPLEMENTAR 64/90)

A primeira causa de pedir radica na utilização indevida dos meios de comunicação social e abuso de poder econômico pelos impugnados, mediante a publicação de matérias amplamente favoráveis ao então Prefeito Aarão de Moura Brito, nos jornais O Foco, Atual e O Correio, três periódicos com significativa circulação na localidade, que estariam inteiramente comprometidos com o esforço de campanha do postulante à reeleição.

A judiciosa análise empreendida pela Procuradoria Regional Eleitoral nos autos permite entrever a nítida utilização dos indigitados veículos de imprensa como instrumento de propaganda dos réus, sendo certo que as matérias favoráveis não ficaram adstritas ao ano de 2007, como quer fazer crer a laboriosa defesa de Aarão de Moura Brito e Marcelo Tenório, conforme bem ilustram as fotocópias de fls. 432 e 433, pertinentes a dois dos periódicos mencionados - O Foco e Jornal Atual. O primeiro jornal, em matéria publicada, aos 13 de junho de 2008, fazia grande alarde sobre a tramitação de projeto de reestruturação de cargos na Casa Legislativa local, com destaque para o implemento de um substancial reajuste para o funcionalismo de

Mangaratiba, a vigor a partir de janeiro de 2009, segundo proposta encaminhada pelo *"Poder Executivo de Mangaratiba"*, sendo evidente o deliberado intento de obter o apoio dos servidores municipais, à vista do projeto que lhes beneficiava, às vésperas do pleito.

Em sentido assemelhado, tem-se o noticiário encartado em uma edição do Jornal Atual, que circulou aos 25 de julho de 2008, no qual se enaltece a aprovação do indigitado plano pela Câmara Municipal, e o seu sancionamento pelo Prefeito Aarão de Moura Brito, em 03 de julho de 2008 (fls. 433 e 828), salientando o benefício direto dos cerca de 2.200 servidores municipais, com a correção das perdas e a revitalização de seus vencimentos. A matéria traz ainda as pungentes declarações do Procurador do Município, Juvenal de Freitas Câmara, que bem espelham a exploração política dos fatos: *"A Prefeitura realiza o sonho do servidor, que está há 12 anos sem aumento significativo"*. O mais interessante é que este mesmo projeto seria rechaçado por Aarão de Moura Brito Neto apenas 15 dias após sua recondução à Chefia do Executivo local, em manobra que empresta novas matizes ao já repleto acervo de estelionatos eleitorais tão comuns nestes trópicos. Mas essa é uma outra questão, subsumida aos contornos de um outro ilícito que, embora correlato a este, será abordado oportunamente em tópico próprio.

Releva observar que o passionalismo dos periódicos e o seu comprometimento com a administração do atual Prefeito foi excepcionalmente contemplada pelo *decisum* impugnado, ao constatar que de fevereiro de 2008, até outubro daquele mesmo ano, mês das eleições municipais, as empresas T. M. Comunicações Ltda. (jornal "O FOCO") e Costa Verde Comunicações Ltda. (jornal "ATUAL"), receberam da Prefeitura de Mangaratiba as quantias totais de R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais) e de R\$ 30.943,00 (trinta mil, novecentos e quarenta e três reais), respectivamente.

Tais despesas estão devidamente corporificadas nos demonstrativos de pagamento emitidos pela Prefeitura (fls. 26/89), sendo muitas delas realizadas justamente nos três meses que precederam ao pleito, época em que é vedada a veiculação de publicidade institucional (art. 73, inciso VI, alínea *b*, da Lei 9.504/97). O fato não me parece de somenos importância já que a defesa dos recorrentes afirmou reiteradas vezes e de forma peremptória, que *"os pagamentos efetuados aos jornais O FOCO e ATUAL foram realizados para a publicação de matérias institucionais"*. Temos, destarte, duas perspectivas bem definidas: ou bem os periódicos eram remunerados para fazer propaganda institucional travestida de noticiário antes e durante as eleições, ou tais importes - notadamente os satisfeitos durante o período vedado - corresponderiam a parcelamentos por suposta publicidade do Município de Mangaratiba em período permitido, o que justificaria as asserções feitas pela defesa do

hoje Prefeito e seu Vice.

Todavia, e como muito bem destacado pelo ilustre prolator da sentença ao discorrer sobre os controversos pagamentos creditados à propaganda institucional do município, *"os Impugnados não juntaram cópias dos contratos que os teriam originado, das publicidades informativas solicitadas, bem como quais seriam o objeto das avenças"*, conquanto lhes coubesse o ônus de comprovar suas alegações, em acato ao que claramente prescreve o art. 333, inciso II, do Código de Processo Civil. Trata-se de omissão de todo oportuna e apta a esclarecer as motivações para as tão cordatas matérias vertidas pelos jornais O Foco e Atual em prestígio aos demandados.

Tampouco se pode ignorar a campanha envidada pelo jornal O Correio e suas moveidas ligações com os atuais ocupantes da Chefia do Executivo em Mangaratiba, fato pormenorizadamente enfrentando pelo ato decisório guerreado. Deveras, a Artecco Editora de Eventos Ltda., responsável pela publicação questionada, tem em seu quadro social a Sr^a. Ana Karina Oliveira Madeira (fls. 487/489), filha e sucessora de José Joaquim Madeira na administração da sociedade (fl. 484). Por outro lado, este último personagem vem a ser ninguém menos que o coordenador de campanha de Aarão de Moura Brito Neto, sem embargo de ter ocupado inúmeros cargos de relevo na Administração Municipal, fato incontroverso, seja porque não impugnado pelos ora recorrentes, seja em conta do depoimento prestado por Luiz Cezar Moraes de Mattos, Assessor do Gabinete do Prefeito até junho de 2008, que assim afirmou às fls. 775:

"(...) que conhece a pessoa chamada José Joaquim Madeira sendo que o mesmo também era coordenador de campanha do prefeito Aarão; que a referida pessoa exerceu as funções de Procurador do Município, Secretário de Planejamento, Secretário de Saúde e Secretário de Governo (...)".
(g.n.)

Mas não é só. Destacou-se que o imóvel onde situada a sede da Artecco Editora de Eventos Ltda. (fl. 160) seria de propriedade do Município de Mangaratiba, conforme certidões de ônus reais havidas junto ao Cartório do Registro de Imóveis local (fls. 779/783), não obstante o telefone instalado no endereço em comento estar vinculado ao Sr. José Joaquim Madeira, em informação obtida junto à concessionária de telefonia que explora este serviço (fls. 313/314). Em outras palavras o vínculo entre a editora responsável pelo jornal e integrantes do governo capitaneado pelo Sr. Aarão de Moura Brito existe, o que, por si só, não implica a configuração de qualquer ilícito, como bem destacado em suas razões recursais (fl. 1238). O problema é que tais vínculos invariavelmente repercutem nas matérias veiculadas pelo órgão de imprensa, e sempre com um único de manifesto objetivo: ao enaltecer um candidato, busca-se, a todas as luzes, influenciar o eleitorado, permitindo a um pequeno grupo interferir nos

destinos políticos de uma localidade, formando verdadeiras oligarquias contemporâneas, que se perpetuam no poder, malferindo o processo eleitoral e o Princípio Republicano.

Não se trata de negar aos órgãos de imprensa escrita o regular exercício do direito constitucional à informação, nem tampouco de suprimir seu lícito direito de externar o pensamento de seu corpo jornalístico (art. 220, da CRFB), mas da simples compreensão de que todo direito ou garantia comporta limites, especialmente confrontados com outros valores de igual estatura, como os materializados nos Princípios Democrático e Republicano (art. 1º, *caput*, inciso II, e parágrafo único, da CRFB). Aliás, outro não é o posicionamento da mais alta Corte Eleitoral, consoante se depreende ao acórdão ora colacionado:

"Agravamento Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 27.844/MA, rel. Min. Joaquim Barbosa, em 23.6.2009. Eleições 2006. Agravo regimental. Recurso especial. Propaganda irregular. Internet. Liberdade de pensamento. Eleição. Legitimidade. Princípios constitucionais. Equivalência. Matéria de fato. Prova. Reexame. Impossibilidade. Dissídio jurisprudencial. Descaracterização. O TSE já consignou que a liberdade de manifestação do pensamento, garantida pela CF/88, e a liberdade de imprensa são princípios equivalentes, na ordem constitucional, aos da lisura e legitimidade dos pleitos e igualdade dos candidatos, que visam à garantia do equilíbrio da disputa eleitoral. (...) Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime". (g.n.)

Uma breve digressão sobre o conteúdo das publicações bem revela o seu caráter evidentemente panfletário, a expressar verdadeira apologia do Chefe do Executivo. Em noticiário constante da edição de fl. 159 de "O Correio", comercializada no mês de setembro de 2007, destaca-se, em manchete de primeira página: "Prefeito Aarão inaugura escola especial de primeiro mundo". A matéria, exposta à fl. 162, recebe um subtítulo no mínimo controverso, se considerada a tradicional linguagem jornalística: "Educação de qualidade, competência e muito amor". Na folha subsequente (163), novas demonstrações passionais do periódico, assim intituladas: "Prefeito Aarão inaugura mais uma grande obra em Mangaratiba" e "Prefeito Aarão mergulhando na realidade de um antigo sonho". Em remate, tem-se a matéria de fls. 165: "Prefeito Aarão investe no esporte".

Ora, não se está a sustentar que boas políticas públicas não devam ser prestigiadas pela imprensa, mas tão-somente afastar, por inidônea, manifestações pretensamente jornalísticas que nada mais fazem senão estabelecer um verdadeiro tributo à personalidade, onde as realizações são creditadas, quase que em uníssono, à pessoa do Sr. Aarão, e não à municipalidade, de onde provêm os recursos a tanto necessários. A edição de abril de 2007 de "O Correio" (fl. 177/184) é assaz ilustrativa

de seu comprometimento publicitário com o político em referência, com destaque inicial para as três manchetes que dominam a capa (*"Prefeito Aarão inaugura na praia da Gamboa escola digna para crianças da ilha"*; *Prefeito Aarão inaugura Centro de Especializações Odontológicas* e *"Aarão presenteia Conceição do Jacaré com uma nova ponte"*). Esta última manchete desafia uma reflexão: seria a construção da indigitada ponte um magnânimo e desinteressado gesto de apreço do Prefeito pela cidade? Sim porque parece e é insólita a ideia de que um político possa "presentear" uma localidade e seus moradores às expensas do erário. Sem embargo, observam-se mais três menções específicas ao onipresente político Aarão no interior da mesma edição do periódico (*"Prefeito Aarão investe na prevenção de doenças respiratórias"*; *"Prefeito Aarão incentiva cada vez mais a terceira idade"* e *"Prefeito Aarão apóia cada vez mais o ecoturismo em Mangaratiba"*), sem prejuízo das matérias anunciadas na primeira página.

Como já tive a oportunidade de salientar alhures, o direito outorgado à imprensa escrita, a quem se permite externar opinião favorável a candidato, partido ou coligação, deve ser exercido por meio de editoriais, deixando claro ao leitor que a resenha não exprime fato jornalístico, mas simples posicionamento político-ideológico do órgão de imprensa, mormente os pequenos e médios centros urbanos, onde a disponibilidade de meios de comunicação é reduzida. Ademais, só o jornal "O Correio" circula com tiragens expressivas, da ordem de 10.000 exemplares (fl. 178).

Outrossim, não se pode emprestar relevo ao argumento de que esta Corte já teria se pronunciado pela regularidade das publicações do sobredito periódico, quando do julgamento do RE 6983, eis que as matérias questionadas são atinentes a outras edições do jornal (dezembro de 2007 e janeiro de 2008), tendo sido examinadas em contexto processual absolutamente distinto, sem que confrontadas, por exemplo, com o amplo espectro de notícias favoráveis, publicados por outros órgãos de imprensa escrita, também simpáticos ao Prefeito reeleito.

Como já tive a oportunidade de ressaltar alhures, o único óbice legal que impediria a Corte de se pronunciar sobre o tema de forma diversa, acaso já enfrentado, seria a coisa julgada material, assim entendida, com amparo na melhor doutrina, como a situação jurídica que torna imutável e indiscutível o conteúdo da decisão, radicado em seu dispositivo. É o que emerge de dois dispositivos legais voltados à disciplina dos chamados limites objetivos da coisa julgada. São eles os arts. 468 e 469, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil, cujas redações, de clareza e simplicidade franciscanas, sepultam, ao meu sentir, maiores discussões:

"Art. 468. A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Art. 469. Não fazem coisa julgada:

I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte

dispositiva da sentença:

II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença;

III - a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo". (g.n.)

Ora, se a coisa julgada não incide sobre os motivos invocados como fundamento da decisão; e mais ainda, se não contempla a própria verdade dos fatos, considerada como fundamento da sentença, não há o mais remoto entrave ao reconhecimento dos ilícitos descritos nestes autos, caso uma parte deles tivesse suscitado um pronunciamento no bojo, por exemplo, de uma representação por propaganda indevida.

Impende acrescentar, por fim, que o simples fato de que uma parte das matérias fora veiculada em 2007 não afasta a iliceidade de seu conteúdo ou mesmo sua potencialidade de interferir no pleito que se realizaria no ano subsequente. Antes o contrário. Uma campanha maciça de informação, reiterada por meses a fio, torna ainda mais veraz uma ideia que se pretende disseminar, notadamente quando o que se almeja é a construção de uma sólida imagem, seja ela de um produto, de uma marca ou de um "político perfeito" - e, como tal, mais apto ao exercício do cargo. Exemplo melhor de uma propaganda atemporal, com o eterno culto ao seu realizador nos deu Marcus Agripa, que ao terminar seu fabuloso Panteão, em Roma, não se furtou de registrar de forma indelével no pórtico do citado templo os seguintes dizeres: "*Construído por Marco Agripa, filho de Lúcio, pela terceira vez cônsul*" <<http://pt.wikipedia.org/wiki/C%C3%B4nsul>> *, e lá se vão quase dois mil anos.

Certo é que tais comportamentos não têm ficado à revelia da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, que em recente manifestação sedimentou o repúdio às sistemáticas propagandas extemporâneas que vinham sendo envidadas em benefício de um dos pré-postulantes à Presidência da República. No caso, os fatos teriam ocorrido em maio de 2009, período que em muito antecede o pleito geral que ora se avizinha:

*"R-Rp - Recurso em Representação nº 1406 - Brasília/DF
Relator: Ministro Joelson Dias, (DJE - 10/05/2010, pág. 28)*

**REPRESENTAÇÃO. OBRA PÚBLICA. INAUGURAÇÃO.
PRONUNCIAMENTO DE GOVERNANTE. PROPAGANDA
ELEITORAL EXTEMPORÂNEA. CONFIGURAÇÃO. DECISÃO
MONOCRÁTICA. RECURSO. DESPROVIMENTO.**

1. Considerados os dois principais vetores a nortear a proibição do cometimento do ilícito, quais sejam, o funcionamento eficiente e impessoal da máquina administrativa e a igualdade entre os competidores no processo eleitoral, a configuração de propaganda eleitoral antecipada independe da distância temporal entre o ato impugnado e a data das eleições ou das convenções partidárias de escolha dos candidatos.

2. Nos termos da jurisprudência da Corte, deve ser entendida

como propaganda eleitoral antecipada qualquer manifestação que, previamente aos três meses anteriores ao pleito e fora das exceções previstas no artigo 36-A da Lei nº 9.504/97, leve ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, mesmo que somente postulada, a ação política que se pretende desenvolver ou as razões que levem a inferir que o beneficiário seja o mais apto para a função pública.

3. Conforme jurisprudência da Corte, "a fim de verificar a existência de propaganda subliminar, com propósito eleitoral, não deve ser observado tão somente o texto dessa propaganda, mas também outras circunstâncias, tais como imagens, fotografias, meios, número e alcance da divulgação" (Recurso Especial Eleitoral nº 19.905/GO, DJ de 22.8.2003, rel. Min. Fernando Neves).

4. O caráter oficial de evento exige de qualquer agente público ou político redobrada cautela para que não descambe em propaganda eleitoral antecipada atos legitimamente autorizados como a inauguração e entrega de obras públicas.

5. Configura propaganda eleitoral antecipada reação à manifestação popular, ainda que surgida espontaneamente entre os presentes a evento, que leve ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, eventual candidatura, mesmo que somente postulada.

6. Recurso desprovido.

O Tribunal, por maioria, desproveu o recurso, nos termos do voto do relator". (g.n.)

Raciocínio símile inspira a situação em exame, em que a propaganda política do governante municipal, Aarão de Moura Brito, travestida de jornalismo, visava criar uma imagem de estadista que inegavelmente o habilitaria a um segundo mandato, reduzindo consideravelmente as possibilidades de qualquer candidatura de oposição que se aventurasse a defrontá-lo no pleito subsequente. Sob tal perspectiva, afigura-se evidenciada a potencialidade dessa estratégia publicitária ilícita, se considerado que o político agraciado com as reiteradas "matérias jornalísticas" já ocupava a Chefia do Executivo em Mangaratiba - estando, portanto, em natural evidência -, sendo certo que os incontáveis predicados que lhe foram atribuídos pelos três periódicos mencionados, durante todo o último ano de mandato, forçosamente ostentavam aptidão para criar junto aos eleitores uma imagem imaculada de que se estaria diante do mais proficiente administrador.

Releva notar, outrossim, que os números finais do certame eleitoral em Mangaratiba - no qual os demandados obtiveram 64% da preferência dos eleitores - não podem ser invocados para justificar uma eventual ausência de potencialidade dos ilícitos eleitorais examinados, como a demonstrar que as práticas de abuso de poder econômico e de uso indevido dos meios ou veículos de comunicação social imputados aos demandados, conquanto ocorrentes, não teriam sido hábeis a comprometer a legitimidade do pleito. Deveras, o exame da potencialidade lesiva da conduta em relação às eleições deve se pautar pelas circunstâncias do caso concreto, não ficando adstrita, de forma cartesiana, aos números do certame eleitoral. Mesmo porque, a

própria noção de potencialidade está a indicar uma aptidão abstrata e eventual para desigualar os participantes do processo eleitoral, e não a efetiva interferência em seu resultado.

No caso dos autos, a verificação da potencialidade não se restringe a demonstrar o claro poder de interferência que a formidável máquina publicitária estruturada por Aarão de Moura Brito e pelos periódicos com ele comprometidos ostentava, acabando por reforçar ainda mais as já inacreditavelmente promíscuas relações da Administração Municipal com a Artecco Editora de Eventos Ltda., responsável pela publicação de "O Correio", aquele mesmo jornal que tem em seu quadro social a Sr^a. Ana Karina Oliveira Madeira (fls. 487/489), filha e sucessora de José Joaquim Madeira, coordenador de campanha do Prefeito reeleito, na administração da sociedade (fl. 484).

Conforme antes mencionado, o impresso em questão tinha na figura de Aarão seu principal protagonista e um interesse quase messiânico em suas realizações, partilhado com a população local por intermédio de nada menos que 10.000 exemplares. Nem se considere, como pretenderam fazer crer os réus nas alegações finais apresentadas no RCED em apenso (fls. 981/1027), que faleceria potencialidade ao atuar delitivo em exame, na medida em que as edições de O Correio não teriam sua distribuição adstrita ao Município de Mangaratiba, circulando por toda a Costa Verde. A tese é absolutamente idêntica àquela lançada em outro processo submetido à relatoria deste magistrado (o RE 6929), como idêntico é o fundamento aqui utilizado para rechaçá-la.

Ora, conforme sobejamente demonstrado, o indigitado jornal tem sua base jornalística em Mangaratiba - ocupa, inclusive, um imóvel da Prefeitura -, tendo um especial apreço pela cidade, conforme evidenciado por todas as edições trazidas ao lume, que emprestam exclusiva dedicação à vida política deste município. Neste contexto, ainda que não dispuséssemos de informações sobre os locais de distribuição, seria forçoso concluir, em apreço à lógica do razoável, que tamanha abnegação certamente não seria compartilhada pelos leitores das cidades circunvizinhas, que têm em suas respectivas localidades preocupações próprias a lhes despertar maior interesse.

Mas o fato é que na hipótese em tela, até mesmo essa óbvia constatação não carece ser suscitada, já que o próprio periódico nos poupa o esforço mental e satisfaz mesmo aos mais céticos, trazendo em seu corpo a relação de localidades onde distribuídas as edições de "O Correio" (Itacuruçá, Muriqui, Mangaratiba, Praia do Saco, Serra do Piloto e Conceição de Jacareí), consoante se observa na parte direita da fotocópia de fl. 178, logo abaixo do editorial. O mais interessante é que absolutamente todas elas são distritos de Mangaratiba. Finalmente, e como uma demonstração

definitiva das singulares relações entre o atual Alcaide e a editora responsável pelo indigitado jornal, divisa-se nesta mesma relação de localidades uma sugestiva - ou porque não dizer confessional - observação: "O Correio da Costa Verde também pode ser encontrado em todos os órgãos públicos do município de Mangaratiba". Por certo, não me parecem necessárias considerações adicionais sobre o tema, sob pena de desprestígio à inteligência dos presentes.

Em remate, aduz-se, por ilustrativo, que os outros periódicos antes contemplados - O Foco e Jornal Atual - contam, respectivamente, com tiragens da ordem de 5.000 e 10.000 exemplares cada, conforme sítio governamental oficial da Secretaria de Comunicação Social da Presidência da República, que alberga todos os jornais do país, como base para as publicações da União, sendo, pois, um repositório de conhecimento público.

Destarte, tenho como evidenciada a prática ilícita de abuso de poder econômico por uso indevido dos meios de comunicação social imputada ao atual Prefeito de Mangaratiba e seu Vice, impondo-se o desproimento do recurso eleitoral interposto quanto a este capítulo da sentença, com a conseqüente supressão de seus mandatos, afastando-se, apenas, a inelegibilidade cominada, já que em sede de AIME não se cogita sua fixação. Frise-se, por relevante, que tal medida não repercute na inelegibilidade como efeito secundário da decisão, como expressamente previsto no art. 1º, inciso I, alínea h, da Lei das Inelegibilidades.

II - DOS ABUSOS DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO

A segunda causa de pedir assenta-se sobre os nefastos pilares dos abusos de poder político e econômico - *in casu* porquanto perpetrados mediante o uso potencial de recursos do erário - prática ilícita que vem se tornando cada vez mais usual, especialmente nas disputas majoritárias para Chefia do Executivo em qualquer dos entes federados, notadamente quando o candidato busca satisfazer pretensão política própria, com a sua recondução ao cargo, ou quando intercede em benefício de uma dada candidatura que se lhe afigura conveniente apoiar. Releva notar que nenhuma das sobreditas pretensões é, em si mesma, ilícita ou ilegítima, mas raras têm sido as oportunidades em que não se observa uma indevida apropriação da máquina pública para satisfação de interesses privados deste ou daquele governante, especialmente quando pretendente à reeleição, em evidente descompasso com suas finalidades constitucionais. Mais do que isso, têm-se, em verdade, um comportamento que desiguala substancialmente o processo eleitoral, malferindo o Princípio Republicano, fundado que está na livre e periódica escolha dos governantes e na temporalidade de seus mandatos, como garantias de uma salutar alternância do exercício do poder.

Trata-se de uma consequência da distorcida e culturalmente arraigada noção que indistingue o interesse público do privado, sobrepondo este último ao primeiro, como se a condução do Estado e a satisfação constitucionalmente vocacionada dos interesses encarnados pelo ente público tivesse de prestar vassalagem ao ocupante do cargo político, servindo primeiramente às suas particulares pretensões. Colho nas lições do preclaro Ministro Carlos Ayres Britto, em voto proferido na Representação 1406-DF, julgada aos 06.04.2010, suas argutas conclusões sobre o problema:

"No Brasil, temos uma cultura deletéria do patrimonialismo, essa indistinção entre o público e o privado. Não raras vezes os agentes públicos confundem tomar posse no cargo com tomar posse do cargo, como se o cargo fosse uma projeção de sua casa, de sua família, de seu grupo, de sua grei, de seus interesses pessoais ou corporativos".
(g.n.)

No caso dos autos narra-se que os então postulantes à reeleição para a Chefia do Executivo local promoveram um indevido aumento de vencimentos do funcionalismo municipal no período vedado pela lei eleitoral e em valor superior à recomposição das perdas inflacionárias, o que comprovaria a ocorrência do abuso de poder político e da conduta vedada (art. 73, inciso VIII, da Lei nº 9.504/97). Como já disse anteriormente, a eventual subsunção dos comportamentos questionados aos contornos da norma proibitiva insculpida no art. 73, da Lei das Eleições, não permitiria a imposição das penalidades correlatas, já que a sua apuração deve ser instrumentalizada em demanda própria e em lapso temporal oportuno. Contudo, isso não constitui óbice à apuração do abuso de poder político e econômico, acaso caracterizada a espúria utilização do aumento concedido - e depois subtraído - como forma de cooptação eleitoral da simpatia dos servidores públicos municipais pela candidatura do então alcaide.

E de fato, o que se teve em Mangaratiba foi o mais completo descalabro. Poucas vezes se viu tamanho despautério na condução da coisa pública, uma demonstração absoluta de desrespeito à moralidade administrativa e aos servidores do município, que foram deliberadamente levados a acreditar na melhoria de seus vencimentos - fato explorado politicamente a mais não poder pela campanha do candidato à reeleição -, vendo-se frustrados em sua justa expectativa logo após a apuração dos resultados.

É bem verdade que a defesa técnica dos candidatos eleitos objeta a imputação em comento, argumentando, em síntese, que a mensagem encaminhada pelo Chefe do Executivo à Casa Legislativa de Mangaratiba visava tão-somente o reenquadramento dos servidores, não promovendo qualquer aumento geral, medida indevidamente implementada por iniciativa da Câmara de Vereadores, conforme

documentação acostada aos autos (fls. 598 e 620/621). Outrossim, aduz que a lei complementar questionada não promovia revisão geral do funcionalismo municipal, já que não contemplava todas as categorias, sendo, portanto incabível tomá-la como infensa às prescrições do art. 73, inciso VIII, da Lei 9.504/97. Por outro lado, afirma que o fato do Prefeito não ter argüido oportunamente a inconstitucionalidade formal da controvertida norma complementar, ou mesmo de tê-la sancionado para depois lhe negar aplicabilidade são irrelevantes em âmbito eleitoral. Finalmente, acrescenta, em apreço à eventualidade, que a conduta de seus constituintes não ostentaria a potencialidade lesiva necessária ao comprometimento do pleito, em conta do pequeno quantitativo de funcionários beneficiados e da expressiva vantagem conquistada nas urnas.

Inicialmente, observa este magistrado que a discussão quanto à pretensa inconstitucionalidade da lei municipal que concedera revisão de vencimentos ao funcionalismo em período vedado, por vício de iniciativa - questão hoje submetida à apreciação do Órgão Especial do Tribunal de Justiça, em controle incidental -, não apresenta relação de prejudicialidade apta a interferir no desenlace da questão ora analisada. Tampouco se afigura relevante perquirir se a iniciativa da majoração fora exclusivamente da Câmara Municipal ou mesmo se contemplava a totalidade dos servidores, já que aqui não mais se discute a ocorrência de conduta vedada.

O que efetivamente interessa é que o Prefeito Aarão de Moura Brito deliberadamente sancionou a lei complementar que lhe fora submetida, mesmo com expressa ciência do indevido aumento de vencimentos que contemplava cerca de 1450 servidores, e fez exploração eleitoral de tal medida às vésperas do pleito. É o que se depreende das notícias veiculadas em periódicos comprometidos com o seu esforço de campanha, sendo certo que pelo menos um deles chega a trazer as efusivas e oportunistas declarações do Procurador do Município, nas quais presta loas à Prefeitura pelo tão aguardado incremento da remuneração dos servidores. O mesmo se pode dizer da pública utilização do episódio pelo primeiro investigado em comício realizado na cidade, mesmo ciente de que não implementaria a majoração dos vencimentos prometida. Em ambos os casos, não são necessários grandes esforços hermenêuticos ou portentos de imaginação para que se divise os inequívocos propósitos eleitoreiros da medida.

Há muitas perguntas a fazer e todas elas não apresentam a contrapartida de uma resposta satisfatória. Realmente, por quais insólitos caminhos andava o interesse público que deveria permear a atuação do prefeito-candidato em Mangaratiba? O que foi feito do irrestrito e absoluto respeito que o alcaide Aarão de Moura Britto deveria emprestar - por dever de ofício - à legalidade, à moralidade e à impessoalidade, valores máximos de regência da administração pública? Ou ainda,

como tomar por preservados os Princípios da Publicidade - em sua acepção de transparência - e até mesmo o da Eficiência, quando mais da metade do funcionalismo é contemplado com uma vantagem econômica, convenientemente suprimida logo após o pleito?

Cabe-nos aqui um pequeno, porém indispensável, parêntese. Não se está a questionar se o candidato deve ou não observar suas promessas de campanha, e tampouco nos cumpre apurar a eventual responsabilidade (ou a irresponsabilidade) de um Chefe do Poder Executivo que se abstém de exercer seu poder-dever de fiscalizar a observância da Constituição da República, por se dispor a sancionar um projeto de lei complementar que reputava viciado, a ponto de negar-lhe aplicabilidade posteriormente. Se por um lado a reprovação de tais comportamentos de fato transcendem a esfera de competência desta especializada - julgados que estão aos comandos proibitivos do art. 11, da Lei n. 8.429/92 -, de outro não se discute que essas condutas repercutem diretamente na legitimidade do processo eleitoral realizado, por traduzirem um clássico exemplo de abuso de poder político - caracterizado pela exploração eleitoral de uma melhora financeira para o funcionalismo -, que seria perpetrado com recursos do erário, a evidenciar o abuso econômico.

Deveras, o que aqui se discute é a conduta de um candidato-prefeito que, no exercício de suas funções, se vale dos poderes dos quais se encontra investido (dentre eles o de gerir os recursos financeiros da municipalidade), para chancelar um controverso aumento para o funcionalismo local - considerando-se a época em que realizado e, principalmente, o alegado vício formal que o maculava -, exclusivamente para auferir vantagem eleitoral no pleito que se avizinhava. Trata-se de comportamento inaceitável, porquanto visceralmente infenso a todos os princípios que devem reger a Administração Pública (art. 37, *caput*, da CRFB), sem prejuízo de malferir o processo eleitoral, com a espúria utilização da máquina pública em benefício de sua própria candidatura.

Com efeito, Aarão de Moura Brito após sua assinatura no projeto de Lei Complementar que reestruturava a carreira dos servidores públicos municipais de Mangaratiba, sancionando-o integralmente, com plena consciência da majoração dos vencimentos concedida, estando o projeto devidamente instruído com estudo de impacto orçamentário da Secretaria de Finanças do Município (fls. 792/804) e dos anexos com as novas tabelas de vencimento (fls. 836/837), com valores distintos daqueles originariamente previstos na proposta que encaminhara.

São de todo inverossímeis suas alegações de que desconhecia os trabalhos empreendidos pela Secretaria de Finanças do Município (fl. 1241/1242), que teriam sido feitos à sua revelia e informalmente entregues ao parlamentar que exercia a

liderança do governo na casa legislativa. É interessante como essa "ignorância administrativa" - álibi predileto de onze entre cada 10 políticos envolvidos em situações constrangedoras - vem se tornando uma das maiores mazelas pátrias. Parece que em dados momentos nossos administradores são acometidos de uma inexplicável privação de sentidos, que convenientemente os impede de ver, ouvir ou presenciar toda e qualquer ação ilícita ou controversa de seu governo. Neste particular, as afirmações prestadas pelo Presidente da Câmara Municipal de Mangaratiba, em junho de 2009, são muito mais plausíveis - e assaz esclarecedoras (fls. 787/790).

Sem embargo, a hipótese que ora trago à cognição desta Corte é um pouco diversa, eis que ainda que se empreste relevo aos esclarecimentos expendidos pela arguta defesa dos recorrentes, caracterizada estará a ação ilícita que lhes é imputada. Isso porque, se não coube ao Prefeito a proposta de majoração, nada justifica o sancionamento do projeto indevidamente alterado e menos ainda a sua postura de fazer capitalização eleitoral de algo que sabia irregular. Como já tive a oportunidade de salientar em passagem anterior, não por outra razão a edição do Jornal Atual distribuída aos 25 de julho de 2008 destaca, em cores fortes, as declarações do Procurador do Município, Juvenal de Freitas Câmara, que bem espelham a exploração política dos fatos: "A Prefeitura realiza o sonho do servidor, que está há 12 anos sem aumento significativo".

Neste passo não se admite as evasivas do Sr. Aarão de Moura Brito no sentido de que desconhecia o projeto de lei que sancionara ou que ignorava as declarações do Procurador do Município nos jornais da região, mesmo porque seriam elas incompatíveis com suas próprias palavras, proferidas em alto e bom tom para uma multidão de pessoas em um de seus comícios de campanha. Eis o traslado do que dissera o Prefeito-candidato, constante da gravação de seu discurso colacionada à fl. 870:

"(...) Hoje, o servidor público, pode comemorar! Como já foi dito aqui! O plano de cargos e salários tão sonhado! Durante 19 anos! E eles ficam dizendo que eu não vou cumprir! Já foi publicado! No dia 17 de julho de 2008! Não tem como fugir a isso! (...)". (g.n.)

Em resumo, ou bem o Prefeito-candidato esteve diretamente envolvido nas alterações promovidas no projeto originário - mesmo porque encetadas por parlamentares de sua base - ou se absteve de vetá-la oportunamente naquilo em que se mostrava desconforme à Carta Política ou à Lei de Responsabilidade Fiscal (LC n. 101/2000), argumentos que iria utilizar para justificar sua mensagem de revogação, encaminhada à Câmara de Vereadores três meses depois de apor sua sanção ao projeto ora repudiado. Pior do que isso: chancelou um projeto que considerava

indevido e fez exploração política da majoração de vencimentos concedida para conquistar a simpatia e o apoio dos cerca de 1.450 servidores municipais diretamente beneficiados para, 15 dias depois de consolidada sua vitória, promover a revogação da Lei Complementar aprovada (fls. 425/428). Não bastasse tamanha perfídia, em 27 de outubro de 2008, uma semana após subscrever a medida revogadora em tela, apresentou à Câmara Municipal a mensagem 15/2008, na qual solicita, em caráter de urgência, a aprovação de aumento dos subsídios para os cargos de Prefeito, Vice-Prefeito e dos Secretários Municipais, a vigor a partir de 2009 (fls. 429/430). Tenho como certo que até mesmo o gênio renascentista Nicolau Maquiavel ficaria constrangido de sugerir tais comportamentos - e nem o próprio César Bórgia seria capaz de protagonizá-los.

A esmerada sentença trouxe à colação precedente da mais alta Corte Eleitoral que ilustra à perfeição situação análoga a que ora nos ocupa, proferida em sede de AIME, onde postulantes à reeleição se valem de recursos da Prefeitura para satisfação de suas pretensões político-eleitorais, incorrendo, a um só tempo, nas práticas de abuso político e econômico, como derivações de uma conduta vedada:

"ELEIÇÕES 2004. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. PRECLUSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. CAUSA DE PEDIR. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONDUTA. SUBSÍDIO DE CONTAS DE ÁGUA. PREFEITO. ABUSO DE PODER ECONÔMICO MEDIANTE UTILIZAÇÃO DE RECURSOS PÚBLICOS. CABIMENTO DA AIME. POTENCIALIDADE DEMONSTRADA.

1. Não houve omissão do v. acórdão recorrido quanto à possibilidade de a AIME ser fundamentada em abuso de poder político e em conduta vedada, uma vez que essa alegação foi analisada no v. aresto.

2. Não assiste razão aos recorrentes no tocante à alegação de julgamento extra petita e cerceamento de defesa pelo fato de a ação ter sido proposta com base no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 e a condenação ter-se baseado no abuso de poder político e econômico. Verifica-se que a causa de pedir da AIME abarcou tanto a captação ilícita de sufrágio como também o abuso de poder político e econômico.

(...)

4. O c. Tribunal Superior Eleitoral, na sessão de 22.4.2008, passou a entender pela possibilidade de abuso de poder econômico entrelaçado ao abuso de poder político: "Se o abuso de poder político consistir em conduta configuradora de abuso de poder econômico ou corrupção (entendida essa no sentido coloquial e não tecnicamente penal), é possível o manejo da ação de impugnação de mandato eletivo" (REspe nº 28.040-BA, Rel. Min. Carlos Britto, DJ de 1º.7.2008). No ponto, o voto de desempate do e. Min. Marco Aurélio também é elucidativo:

"(...) Então, assento premissa necessária a passar ao exame da controvérsia sob o ângulo da impugnação ao mandato: a circunstância de se tratar de conduta vedada

pela Lei nº 9.504/97 não implica restrição, não afasta a formalização da ação de impugnação ao mandato e possibilidade de vir a ser acolhido o pedido. (...)

Está-se diante de quadro a revelar, além de conduta vedada, o acionamento do poder econômico da Prefeitura em prol, justamente, daqueles que se mostraram candidatos à reeleição".

5. Na espécie, abusa do poder econômico o candidato que despende recursos patrimoniais, públicos ou privados, dos quais detém o controle ou a gestão em contexto revelador de desbordamento ou excesso no emprego desses recursos em seu favorecimento eleitoral. Nesse contexto, o subsídio de contas de água pelo prefeito-candidato, consignado no v. acórdão regional, o qual se consumou com o favorecimento de 472 famílias do município nos 2 (dois) meses anteriores às eleições, e a suspensão do benefício logo após o pleito configura-se abuso de poder econômico com recursos públicos.

6. Uma vez constatado o abuso do poder econômico mediante o entrelaçamento com o abuso de poder político (v.g., conduta vedada), descabe alegar preclusão das alegações aduzidas na AImE. Decorrencia da tese inaugurada no REspe nº 28.040-BA, Rel. Min. Carlos Britto, DJ de 1º.7.2008.

(...)

10. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

O Tribunal, por unanimidade, conheceu parcialmente do Recurso e, nesta parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Relator". (g.n.)

À vista do aresto acima transcrito, colige-se que outra não é a hipótese ora submetida à cognição desta Corte Regional. Ainda que sob outro enfoque, tem-se um Prefeito postulante à reeleição, que se vale dos poderes do cargo, comprometendo-se formalmente a majorar os vencimentos do funcionalismo local - mediante a aposição de sua sanção no projeto de lei complementar que a ultimava -, e que passa a fazer exploração político-eleitoral do fato, seja pessoalmente, em comício de campanha, seja por meio dos jornais cooptados que enaltecem sua candidatura.

Nem se diga que a indigitada majoração sequer chegou a ser implementada, como se o posterior comportamento do Sr. Aarão, após reeleito para cargo que almejava, pudesse afastar os abusos antes perpetrados, mormente quando já experimentado o proveito ilícito de seu controverso atuar. Trata-se de conduta irrelevante, que em muito se assemelha à figura do exaurimento, comum no Direito Penal. Deveras se a utilização, ainda que potencial, das disponibilidades financeiras do erário foram suficientes à capitalização da vantagem política individual pretendida, pouco importa se os recursos foram efetivamente revertidos para realização da despesa correlata. No caso, o estelionato eleitoral há muito se havia consumado.

O abuso de poder político-econômico é incontroverso e sua potencialidade

para interferir no processo eleitoral é mais do que evidente; é real. Nesse sentido, chega a parecer ainda mais descabida a afirmação da combativa defesa do hoje Prefeito e seu Vice no sentido de que tão-somente 320 servidores foram contemplados com a majoração de vencimentos (fl.1247). O que a certidão de fl.1336, subscrita pela Secretária de Administração do Município consigna é que 320 servidores *"foram enquadrados em novo grau de vencimento"*, ou seja, apenas o este quantitativo mencionado obtivera aumento de vencimentos em virtude de progressão horizontal, disciplinada nos arts. 20 e seguintes da LC 06/08 (fl. 821), porque já teriam satisfeito os requisitos necessários para migração de grau em uma mesma classe.

O que precisa ficar claro é que tal circunstância não afasta incidência da nova tabela de vencimentos aprovada pelo Chefe do Executivo, pela qual a menor remuneração seria de R\$ 600,00 (seiscentos reais) e não mais de R\$ 424,00 (quatrocentos e vinte e quatro reais), repercutindo diretamente na esfera jurídica de todos os servidores contemplados pelo novo plano de cargos, a despeito do grau em que se encontrassem na estrutura administrativa do quadro funcional do Município. Noutro falar, têm-se duas espécies de aumento, sendo o primeiro deles decorrente da alteração integral da anterior tabela de vencimentos, albergando todas as classes (conjunto de cargos com uma mesma denominação - art. 5º, inciso XX, da LC Municipal 06/08) e graus (posicionamento do servidor em cada classe - art. 5º, inciso XIX, da LC Mun. 06/08). Há, outrossim, uma segunda modalidade de majoração, de natureza individual, que vai contemplando cada servidor durante o transcurso de sua vida funcional, na medida em que progride na carreira (arts. 20 e 21, da LC Municipal 06/08). O simples confronto entre as tabelas de vencimentos "original" (620/621) e aquela posteriormente sancionada (fis. 836/837) revela a óbvia extensão da majoração prometida e concedida, algo de franciscana compreensão mesmo ao mais desavisado observador. Em remate, trata-se de uma realidade insofismável que os recorrentes buscam, sem sucesso, eclipsar.

Por derradeiro, não se pode descurar a potencialidade lesiva que tais práticas encarnam, mormente se considerada a desigualdade implícita na possibilidade de reeleição sem desincompatibilização do cargo. Foi exatamente em atenção a esta desequiparação natural entre aqueles que, ocupando um posto político, buscam nele permanecer, renovando seu mandato, e os seus adversários, que o legislador criou uma série de restrições tendentes a impedir o ilícito emprego da máquina pública em benefício de uma candidatura.

A direta repercussão do comportamento do Prefeito nas opções políticas de pelo menos 1450 servidores municipais - sem cogitar de seus familiares e amigos - denota sua abstrata aptidão para interferir no processo eleitoral, inquinando-o. Com já tive a oportunidade de ressaltar em passagem anterior deste voto, os números finais

do certame não podem servir de parâmetro para aferição da potencialidade, mesmo porque a manifestação da maioria é insuficiente para fazer desvanecer as iliceidades perpetradas durante o processo eleitoral. Nesse sentido, mister se faz o traslado das judiciosas observações de Sua Excelência, o Ministro Félix Fischer, quando de seu voto no Recurso Contra Expedição de Diploma nº 671/MA, em que a mais alta Corte Eleitoral cassou o diploma do outrora Governador do Maranhão, Jackson Lago:

"Como entender potencialidade e legitimidade? Sem dúvida só se chega à resposta quando se atém às peculiaridades de cada caso. Antes, porém, firmo duas premissas com esteio na doutrina e na jurisprudência.

1º O exame da potencialidade não se prende ao resultado das eleições. Importam os elementos que podem influir no transcurso normal e legítimo do processo eleitoral, sem necessária vinculação com o resultado quantitativo.

2º Legitimidade do pleito diz respeito ao tratamento isonômico ("equilíbrio da disputa") entre os candidatos e ao respeito à vontade popular.

No ponto, as lúcidas lições de Emmerson Garcia:

"Para que seja identificada a potencialidade do ato, é despicienda a apresentação de cálculos aritméticos que venham a refletir uma diferença quantitativa de votos em favor de quem o praticou ou mesmo a demonstração de relação de causa e efeito entre o ato e o resultado do pleito. Pelo contrário, bastará que o ato, analisado em si e na conjuntura em que foi praticado, denote ser potencialmente daninho à legitimidade do pleito, sendo apto a comprometer a igualdade entre os candidatos e influir sobre a vontade popular. O nexo de causalidade, consubstanciado na provável influência do ilícito no resultado eleitoral, é tão somente indiciário, não conclusivo, prova, aliás, cuja produção é de todo inviável. (Garcia, Emmerson. Abuso de Poder nas Eleições - Meios de Coibição, 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 20)." (g.n.)

Dito de uma outra forma, os candidatos são livres para seduzir o eleitorado, desde que a conquista de sua simpatia - e, portanto, de seu voto - se dê com pleno respeito às regras de um sufrágio que se quer hígido, preservando-se uma mínima igualdade entre os participantes do certame. Daí porque as mais esmagadoras vitórias, com maciça adesão do eleitorado podem ser consideradas ilegítimas, acaso tenham sido obtidas em desconformidade com a Constituição da República. Colho nas palavras de Sua Excelência, o Ministro Carlos Ayres, lançadas no mesmo julgado acima mencionado, a síntese do que ora se afirma:

"(...)Acontece que a Constituição não se contenta com a maioritriedade. No limite, quando se confrontam, quando se antagonizam maioritriedade e legitimidade, a Constituição opta pela legitimidade.

É preciso ganhar legitimamente, sem abusar jamais da máquina administrativa, sem incidir nesta terrível doença institucional do país que é o patrimonialismo, compreendido

como indistinação entre o público e o privado". (g.n.)

Essas as razões pelas quais a potencialidade exigida para caracterização do abuso de poder não está afeta ao resultado final do certame, bastando que, como no caso dos autos, reste demonstrado que o Prefeito-candidato fez indevido emprego dos poderes de seu cargo para fomentar sua campanha, desiguando o processo eleitoral em Mangaratiba. Assim, afiguram-se desnecessárias maiores digressões em relação à potencialidade demonstrada pelo comportamento dos recorridos ao interferir no processo eleitoral, amoldando-se ao conceito das condutas que o legislador tomou por defesas no art. 22, da Lei Complementar 64/90 e que desafiam a incidência do preceito constitucional moralizador radicado no art. 14, §10, da Carta Política.

Nesse sentido, tomo como flagrante a vulneração dos sobreditos preceitos, impondo-se, também quanto a este capítulo do *decisum* hostilizado, o desproimento do recurso eleitoral interposto por Aarão de Moura Brito e Marcelo Tenório, prevalecendo a austera sanção de cassação dos mandatos cominada pelo juízo *a quo*, posto que ilicitamente conquistados.

Na mesma linha do que restou consignado ao término do tópico anterior, suprime-se a inelegibilidade reconhecida na sentença, o que não a afasta a sua subsistência, contudo, como efeito secundário do *decisum*, conforme disposição normativa específica do art. 1º, inciso I, alínea h, da Lei Complementar 64/90.

II - DA CAPTAÇÃO DE SUFRÁGIO E DO ABUSO DE PODER ECONÔMICO (art. 41-A, da Lei 9.504/97 c/c art. 22, da Lei Complementar 64/90).

Impõe-se, por fim, o exame da derradeira causa de pedir em que se funda a presente demanda, onde se atribuem aos impugnados as práticas de captação ilícita de sufrágio (corrupção de eleitores) e abuso de poder econômico, as quais também foram reconhecidas pela sentença guerreada, importando na supressão de seus mandatos, agora sob um terceiro fundamento. Acrescenta-se, por oportuno, que os ilícitos decorreriam de promessas de doação de terrenos públicos, supostamente condicionadas aos votos dos beneficiários no Prefeito Aarão de Moura Brito e em alguns candidatos a vereador encarregados de cooptar os eleitores. Outrossim, narra-se que o alcaide estaria diretamente envolvido em inúmeras transferências fraudulentas de domicílio eleitoral, mediante documentação indevidamente fornecida pela Associação dos Pescadores e Maricultores do Sahy.

A sentença recorrida ressaltou, de plano, a impossibilidade de uma análise mais minudenciada em relação às transferências irregulares mencionadas, em conta da ausência de tempo e de elementos documentais aptos a tal desiderato, embora saliente a efetiva identificação de algumas irregularidades (fls. 1176) e a realização da revisão do eleitorado na localidade, ocasião em que pelo menos 5.000 (cinco mil)

títulos foram cancelados. Sem embargo, contemplou o *decisum* a realização de promessas e mesmo a efetiva concessão de benesses em troca de votos, condutas que, conquanto tenham sido praticadas por terceiros, teriam a aquiescência do Prefeito.

Todavia, não obstante o laborioso trabalho empreendido pelo ilustre magistrado *a quo*, não se observa nestes autos elementos suficientes a amparar o reconhecimento da ilícita cooptação do eleitorado afirmada, a despeito dos inequívocos indícios de que tais práticas vinham sendo empreendidas. Na realidade, o que não restou evidenciado, de forma mais contundente, é que o então Prefeito tivesse orquestrado as empreitadas delitivas em referência, ou mesmo que delas fosse conhecedor.

Por certo, não se desconhece que o postulante ao cargo não precisa empreender diretamente a prática delineada no art. 41-A, da Lei das Eleições, para ser responsabilizado por tal atuar desvalorado, sendo sólida a construção pretoriana que toma por suficiente sua mera participação ou simples consentimento, tal como destacada na sentença hostilizada. A bem ilustrar tal concepção, são precisas as ponderações do Ministro Joaquim Barbosa nos Recursos Especiais 28.420 e 28.594/SP, julgados em 12.02.2009, para quem "a caracterização da captação ilícita de sufrágio prescinde de expresso pedido de voto, sendo suficientes a anuência dos candidatos e a evidência do especial fim de agir". Em outras palavras, o candidato pode valer-se de outras pessoas para a prática da captação de sufrágio ou consentir com o seu cometimento, vindo a responder pela violação do preceito proibitivo em tela.

Destarte, não haveria maiores entraves teóricos à responsabilização do então candidato - afinal reeleito Prefeito de Mangaratiba - Aarão de Moura Brito, pela captação ilícita de sufrágio envidada em seu benefício, acaso existissem elementos hábeis à caracterização do ilícito eleitoral sobremencionado e de que seu beneficiário estivesse, de alguma forma, envolvido com tais práticas. O problema é que não se têm nos autos nada mais do que indícios sobre a possível veracidade da imputação inicial no tocante aos ilícitos em exame. A *ratio decidendi*, neste particular, encontra-se quase que exclusivamente estribada em depoimentos prestados por inúmeras pessoas, mas, se por um lado as declarações conduzem à comprovação de que pelo menos duas pessoas - então candidatas à Casa Legislativa daquele município - vinham fazendo ofertas de terrenos condicionadas aos votos dos beneficiados para si mesmos e para o então postulante à recondução no cargo majoritário, por outro, não se tem uma afirmação que permita entrever que o Sr. Aarão estivesse envolvido com tais promessas.

Mister se faz uma breve, porém indispensável digressão acerca dos depoimentos prestados, de modo a propiciar uma melhor visibilidade sobre a insubsistência dos elementos colhidos. Deveras, a testemunha Iara Sandra Cardoso

Setta Silva, ouvida a requerimento do Ministério Público Eleitoral (fls. 759/760), afirmou em seu depoimento que:

"(...) mora no município de Nova Iguaçu há mais de 20 anos; que o genitor da depoente tem uma casa de veraneio no distrito de Muriqui, município de Mangaratiba; que a depoente é amiga de muitos anos da Sra. Vânia Maria Rodrigues que hoje prestou depoimento como testemunha; que antes das eleições de 2008 a Sra. Vânia teria comentado com a depoente que poderia receber um título de posse sobre um imóvel se transferisse seu domicílio eleitoral para Mangaratiba; que a depoente não aceitou, mas indicou seu irmão Sr. Júlio Facini de Araújo; que segundo a Sra. Vânia a oferta teria partido de uma pessoa chamada "Bigode"; que seu irmão de fato conseguiu transferir seu título para a 54ª Zona Eleitoral, utilizando-se para tanto do endereço da Sra. Vânia; que a Sra. Vânia teria comentado com a depoente que a pessoa conhecida como Bigode teria conhecimento com o então prefeito e por isso estaria ofertando os referidos lotes; que o irmão da depoente não chegou a receber nenhum lote de terras; que segundo a Sra. Vânia as ofertas realizadas pelo Sr. Bigode seriam condicionadas ao voto favorável ao mesmo eis que era candidato a algum cargo político que não se recorda; que soube da Sra. Vânia que o referido candidato Bigode seria do partido do prefeito Aarão; que no entanto a Sra. Vânia não mencionou se o Sr. Bigode teria solicitado voto em favor do prefeito que concorria à reeleição (...)"
(g.n.)

Em linha assemelhada tem-se o depoimento da testemunha Vânia Maria Rodrigues de Andrade Marinho, que assim se pronunciou em juízo (fls. 763/765):

"a depoente era moradora do Município de Mangaratiba e no ano de 2008, antes das eleições, teria recebido uma oferta de uma pessoa conhecida como "Bigode" que seria candidato a vereador no sentido de receber um terreno nesta Comarca, mais especificamente num local chamado Ruínas; que a referida pessoa era candidato a vereador como já acima afirmado e fez a promessa aludida solicitando que a depoente votasse em sua pessoa e no candidato a prefeito Sr. Aarão; que a depoente se recorda que outras pessoas também receberam a referida proposta, no entanto, não se recorda o nome das mesmas; que a depoente não se recorda se lhe foi dado algum documento com número de candidato ou partido; que pelo que se recorda a depoente, a pessoa que se apresentou como candidato era do mesmo partido do candidato Aarão de Moura Brito; que a pessoa que lhe fez a oferta chegou a levar a depoente na localidade onde se encontravam os terrenos que lhe seriam doados; (...) Pelo réu foi perguntado e respondido que: a depoente não teve nenhum contato pessoal com o prefeito Aarão; que quer esclarecer que a pessoa conhecida como Bigode teria dito que estava naquela localidade representando o partido do prefeito."
(g.n.)

Depreende-se, pois, que um dos supostos protagonistas da ação delituosa

respondia pela alcunha de "Bigode" e seria, ele próprio, postulante a uma das cadeiras na Câmara Municipal. Essa pessoa, além de postular votos para si e para o Prefeito em troca de terrenos, estaria a oferecer benesses a quem se dispusesse a transferir fraudulentamente seu domicílio eleitoral. Todavia, pouca ou quase nenhuma informação adicional se tem do pretendo candidato, e menos ainda de suas ligações com o Prefeito de Mangaratiba. Mais do que isso: a primeira depoente chega a asseverar que sua amiga, Vânia, não fizera menção à solicitação de votos também para o Prefeito.

Ora, diante de tão rarefeitas informações, não se pode tomar por verossímeis as afirmações de que o indigitado personagem fizera as ofertas ilícitas mencionadas e menos ainda de que estaria agindo em nome ou sob as ordens dos impugnados, à míngua de quaisquer elementos aptos a permitir tal conclusão.

Nesse sentido, e sem menoscabo pelo laborioso prolator da sentença questionada, a simples referência atribuída a um obscuro candidato de um bairro em que existem lotes em nome da Prefeitura, no momento de uma controversa promessa feita a eleitores, não se mostra suficiente a estabelecer que as ofertas contassem com o assentimento dos demandados.

Raciocínio símile, ainda que com alguns temperamentos, se aplica ao outro candidato a vereador, conhecido como Pastor Caetano - em verdade o Sr. José Caetano -, que também estaria incurso nas práticas ilícitas sobremencionadas, como denotam os depoimentos colhidos em juízo. Eis o que afirma a testemunha Luiz Felício dos Santos, também arrolada pelos autores (fls. 766/769):

"o depoente reside no município de Mangaratiba, especificamente no distrito de Itacuruçá, há 15 anos; que em meados de junho de 2008 teria recebido uma visita de uma pessoa conhecida como "Bike", na verdade Sr. Jarbas, que mais tarde lhe apresentou uma outra pessoa conhecida como "Pastor" Sr. José Caetano; que este teria lhe oferecido um lote de terreno em troca de votos, em favor do prefeito Aarão; que a pessoa conhecida como Pastor disse que ali estava representando o prefeito Aarão; que na oportunidade o depoente indagou do mesmo sobre a existência de documentos que comprovassem a transferência da propriedade ou da posse; que Pastor informou que o prefeito daria um documento denominado "Título de posse; (...) que o Pastor informou ao depoente que qualquer problema em relação aos terrenos doados deveria procurá-lo pessoalmente ou ao prefeito; (...) Pelo réu foi perguntado e respondido que: o prefeito Aarão nunca teve contato pessoal com o depoente; que o depoente não chegou a tomar posse dos referidos terrenos, pois ao verificar junto ao RGI notou que possuíam outro proprietário; (...) que diante dos problemas acima mencionados a filha do depoente chegou a procurar pessoalmente o prefeito Aarão que informou que não havia prometido nada a ninguém; que diante dessa informação o depoente foi procurar o pastor para maiores esclarecimentos; que este disse que estaria passando por constrangimentos e que não seria moleque, pois estaria

ofertando os terrenos a mando do prefeito Aarão; que o depoente tomou conhecimento que Pastor era candidato a vereador pelo partido do prefeito Aarão; que (...) o terreno prometido continua até hoje cercado sem que ninguém tivesse tomado posse; (...) que quando Pastor solicitou ao depoente uma listagem com nomes e respectivos números de títulos de eleitor, desconfiou da licitude da transferência dos lotes, razão pela qual acabou desistindo de tomar posse dos lotes que lhe foram oferecidos (...)".

Afigura-se relevante, outrossim, o traslado de uma passagem no depoimento de Luís Cezar Moraes de Mattos (fls. 773/777), que exercera as funções de assessor direto do Prefeito Aarão e de Secretário de Saúde do Município em seu primeiro mandato, e que hoje se encontra vinculado ao gabinete do Vereador Nelson Bertino que, segundo a defesa dos demandados, tornou-se inimigo político declarado do Prefeito, mesmo porque seria parente do segundo autor da presente AJE, Evandro Bertino Jorge:

"(...) que o depoente não presenciou tampouco ouviu dizer acerca de eventuais ofertas de obras ou promessas de transferências de lotes em favor de eleitores." (g.n.)

A última testemunha, ouvida a requerimento do Ministério Público, foi o próprio Vereador Nelson Luís Bertino dos Santos (fls. 1005/1012), hoje opositor do Prefeito, que afirmou o seguinte:

" (...) que o depoente não sabe dizer se houve alguma irregularidade em transferência de domicílio eleitoral para esta Comarca; que não sabe dizer se houve utilização de declarações afirmadas por integrantes da Associação dos Pescadores do Sahy para fundamentar as transferências solicitadas; que o depoente não tomou conhecimento de algum fato envolvendo promessa de doação de terrenos ou realização de obras em troca de votos; que o depoente conhece uma pessoa denominada Pastor Caetano, sabendo também que o mesmo fez campanha em favor do Prefeito Aarão e sua coligação; (...) que o depoente não sabe dizer quem seria a pessoa conhecida como 'Bike'."

O juízo de primeiro grau, em diligência (fls. 881), obteve a informação de que o Sr. José Caetano (Pastor Caetano), referido pela testemunha Luiz Felício dos Santos, ocupou o cargo comissionado de Diretor Técnico de Segurança da Prefeitura de Mangaratiba. Sem embargo, por intermédio do Sistema ELO, constatou-se que a citada pessoa se candidatou ao cargo de vereador, na cidade de Mangaratiba, em 2008, pelo PT do B, partido que integrava a coligação dos réus. Ainda assim, parece-me que os elementos colhidos não se mostram suficientes a subsidiar o reconhecimento da captação ilícita de sufrágio e do abuso de poder econômico alegados.

Ademais, reputa-se caracterizada a captação ilícita sempre que ultimado comportamento hábil a conformar-se às prescrições do art. 41-A, da Lei 9.504/97, em alguma de suas modalidades, durante o período eleitoral e observado o especial fim de agir, consistente no deliberado propósito de obtenção ilícita da simpatia do eleitor e, por consequência, de seu voto.

Por outro lado, é consabido que o candidato sequer precisa estar a frente da empreitada delituosa, podendo valer-se, inclusive, de interposta pessoa, conforme se depreende dos ensinamentos de José Jairo Gomes e dos julgados por ele confrontados:

"Não é imperioso que a ação ilícita seja levada a efeito pelo candidato, ele mesmo. Poderá ser realizada por interposta pessoa, já que se entende como "desnecessário que o ato de compra de votos tenha sido praticado diretamente pelo candidato, mostrando-se suficiente que, evidenciado o benefício, haja participado de qualquer forma ou com ele consentido (...)" (TSE - Ac n. 21.792 de 15/09/2005 - JURSTSE 12:10). É, pois, suficiente que a participação do candidato beneficiado seja indireta, havendo de sua parte "explícita anuência" (TSE - Respe n. 21.327/MG - DJ 31/08/2006, p.125). Assim, não se exige que sua vontade seja manifestada de forma expressa, podendo fazê-lo tacitamente, desde que evidente. Basta, na verdade, "seu consentimento com o ato ilegal" (Ag-RO n. 903/PA - DJ 07/08/2006, p.136)." (g.n.)

Nessa linha de raciocínio, ter-se-ia por preenchidos, em tese, dois dos requisitos necessários à configuração da lesiva cooptação do eleitor, já que os fatos pretensamente delituosos teriam ocorrido no ápice do processo eleitoral (em junho de 2008), circunstância que, por si só, evidencia a finalidade almejada. Deveras, o que mais poderiam pretender candidatos que, sob promessas de vantagem de caráter patrimonial, cooptam eleitores às vésperas da eleição, senão a obtenção de votos? Todavia, não se tem sequer um arcabouço fático consistente que conduza à percepção de que a arrevesada tentativa de obtenção de votos efetivamente ocorreu. Há indícios, e nada mais. Não se tem, por exemplo, uma listagem de eleitores cooptados ou outros dados concretos - e não meramente testemunhais - do suposto ilícito.

Além disso, certo é que não obstante o louvável esforço empreendido pela autoridade judicante e a efetiva identificação de algum liame entre o investigado e seu ex-subordinado, não se vislumbra qualquer situação proficiente a determinar que José Caetano agia sob as determinações do Prefeito. O simples fato de ter exercido um cargo em comissão na Administração Municipal não necessariamente permite afiançar que o alcaide tivesse orquestrado a ação delituosa ou mesmo que soubesse das promessas feitas em seu nome. Também aqui não se têm dados mais concretos, como já tive a oportunidade de identificar em outros processos submetidos à cognição desta Corte. Não se teve notícia, por exemplo, de que a pessoa conhecida como Pastor

Caetano estivesse sempre ladeando o Prefeito-candidato em comícios e outras aparições públicas, ou que as promessas de vantagem tenham sido feitas em sua presença, tal como ocorrido em rumoroso processo que recentemente relatei. Tampouco se demonstrou, de qualquer outra forma - com exceção à ocupação de um cargo comissionado na Prefeitura - a existência de uma estreita ligação entre ambos. É claro que o exercício de uma função de confiança sugere uma certa proximidade, mas não se ignora que, muitas vezes, em município do interior, as Prefeituras são as maiores empregadoras e tais cargos são revertidos para integrantes de outros partidos, em contrapartida à sua atuação parlamentar na base do governo e até mesmo como satisfação de favores outros ou simples conveniência da autoridade nomeante. O que não se pode é presumir a onisciência do político a quem aproveitaria a ação ilícita pela singela circunstância desta ter sido empreendida.

Ademais, como se sabe, para a configuração do gravoso tipo do art. 41-A, da Lei 9.504/97 (aqui examinado sob a ótica do abuso econômico e da corrupção - art. 14, §10, da CRFB), não basta o proveito eleitoral eventualmente experimentado com a ação questionada, ou a mera presunção de que de tais fatos se tenha ciência (TSE - RO nº 1444, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 17/08/09). Ao contrário, a captação de sufrágio (art. 41-A da Lei nº 9.504/97) exige prova bastante do oferecimento de bem ou vantagem em troca de votos, além da plena comprovação da participação direta ou indireta (aquiescência) do representado no fato tido por ilegal, não podendo, obviamente, deste exigir-se a produção de prova negativa das condutas tidas por ilícitas (TSE - RO nº 1368, rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJ de 18/09/09).

Neste particular destaco que embora as empreitadas delituosas antes reconhecidas até possam indicar uma certa plausibilidade de que os agentes políticos cujas candidaturas são impugnadas bem poderiam acorrer a pouco ortodoxa prática de oferecer benesses diversas em troca de votos, tenho que, no caso dos autos, o conjunto probatório não permite a sua condenação por corrupção eleitoral, ou ainda o reconhecimento do abuso de poder econômico, já que decorrente deste mesmo substrato fático.

Em linhas gerais, embora a regra inserta no art. 23, da Lei Complementar 64/90, contemple um amplo espectro de elementos de que o magistrado pode se valer para formar sua convicção há um claro limite ao prestígio das regras de experiência comum, dos fatos notórios e dos indícios e presunções, qual seja, um mínimo lastro probatório que os possa amparar. Do contrário, o livre convencimento transforma-se em arbítrio, algo de todo inaceitável em um Estado que se quer Democrático e de Direito. Por maior que seja a intuição de que havia algo de muito errado nas práticas descritas nos autos, tal circunstância não se revela suficiente a permitir, sem um mínimo suporte probatório, o acolhimento da pretensão autoral, em que pese o fato de

aqui estar secundada pela d. Procuradoria Regional Eleitoral.

Destarte, afigura-se incabível a cassação dos diplomas sob o fundamento em exame, ante à carência de suporte probatório suficiente à caracterização da captação ilícita de sufrágio (corrupção) ou do abuso de poder econômico que lhe é correlato, situação que desafia o provimento parcial do recurso eleitoral interposto por Aarão de Moura Brito, Marcelo Tenório e o conjunto de agremiações que amparava suas candidaturas.

Por derradeiro, a inconveniência de interferir em processo eleitoral já terminado, especialmente quando consolidada a diplomação dos candidatos, em muito é superada pelo efetivo prestígio da participação política do povo que vive sob um regime democrático. Deveras, exige-se absoluta higidez do processo eleitoral, com a dispensa de tratamento isonômico àqueles que postulam o mandato. Sobre o tema tenho como indispensável o traslado das sempre percucientes palavras de sua Excelência, o Ministro Carlos Ayres Britto, quando do julgamento do RCED nº 671/MA:

*"Aparentemente, é uma decisão contramajoritária e, portanto, conspurcadora da pureza do princípio democrático, da democracia, que tem por princípio ativo, por elemento conceitual, a majoritariedade. Acontece que a Constituição não se contenta com a majoritariedade. No limite, quando se confrontam, quando se antagonizam majoritariedade e legitimidade, a Constituição opta pela legitimidade".
(g.n.)*

A magnitude de tais interesses em muito suplanta as eventuais inconveniências decorrentes da realização de um novo pleito ou mesmo da excepcional convocação do segundo colocado.

Estas, pois, as razões que justificam a imposição da supressão dos diplomas outorgados à Aarão de Moura Brito Neto e Marcelo Tenório da Cruz, cuja conveniência ora se examina, em nome da efetiva legitimidade da representação popular na escolha do Chefe do Executivo, algo de todo comprometido no Município de Mangaratiba, cabendo-nos algumas ponderações quanto às consequências de tal decisão e acerca de sua eficácia.

Inicialmente, no que tange às consequências decorrentes da supressão dos mandatos, cumpre acrescentar que a hipótese em referência está a desafiar a aplicação do art. 224, do Código Eleitoral, eis que o atual Prefeito logrou mais de 60% dos votos válidos, situação que enseja a realização de um novo pleito.

No que concerne à eficácia da cassação que ora se impõe, tomo por mais adequado e consentâneo com a preservação da segurança jurídica - e porque não dizer também da segurança política - seu condicionamento ao encerramento da prestação jurisdicional por este Tribunal, com o julgamento dos Embargos de

Declaração eventualmente interpostos, elidindo-se as possíveis modificações impostas ao acórdão. Neste sentido, o Colendo Tribunal Superior Eleitoral se manifestou recentemente, quando do julgamento do Recurso Contra Expedição de Diploma nº 671/MA, em que a eficácia da cassação imposta ao então Governador do Maranhão e a consequente assunção da segunda colocada ficaram condicionadas ao julgamento dos Embargos de Declaração, em deliberação assim proclamada: *"Quanto à eficácia de nossa decisão, a Corte decidiu, por maioria, vencidos os Ministros Eros Grau e Felix Fischer, pelo aguardo de eventuais embargos, até o julgamento deles, e não até a publicação"*.

Em remate, sobreleva ressaltar que a lisura do processo político não se restringe à data do pleito, mas reverbera em todo o processo de formação do eleitorado, que deve consolidar o seu convencimento à luz de um livre embate de idéias. Para tanto, mister se faz o fortalecimento de uma imprensa liberta de preconceitos e de sectarismos partidários, uma imprensa imparcial que cumpra o seu relevante e constitucional papel de informar, e não o de deformar o eleitorado, deturpando a sua percepção da realidade.

Tampouco se pode franquear aos ocupantes de cargo político a livre disposição da máquina estatal, quando desvirtuada sua condução para satisfação de interesses próprios. Exigi-se absoluta higidez do processo eleitoral, com a dispensa de tratamento isonômico àqueles que postulam o mandato. As austeras consequências da transgressão das regras eleitorais encarnam a premente necessidade de evitar uma promíscua justaposição do interesse público pelas pretensões de quem postula um cargo, especialmente se já ostenta a condição de agente político, *in casu* a de Prefeito Municipal, e interfere de forma ilícita em um processo que, por essência, deve pautar-se pela garantia da "paridade de armas", sob pena de inaceitável transgressão aos Princípios Democrático e Republicano, postulados fundamentais da atual Carta Política.

Mister se faz, com efeito, impedir a sobrevivência de antigos hábitos políticos, infaustamente ainda tão presentes, com vistas a uma participação política mais efetiva, prestigiando-se um regime democrático real, como de fato quer a Carta Magna. A recente aprovação do projeto de iniciativa popular que impôs um profundo recrudescimento nas disposições da Lei Complementar 64/90 denota que a sociedade não mais suporta os freqüentes escândalos de corrupção, que em muito se devem à complacência dos Tribunais com os ilícitos de campanha. Deveras, se antes mesmo da assunção ao cargo são toleradas toda sorte iliceidades, pouco se pode esperar da pessoa inidoneamente eleita quando do exercício de suas funções.

Ante o exposto, considerando a inequívoca caracterização do abuso de poder econômico por uso indevido dos meios de comunicação social e abuso político por parte de Aarão de Moura Brito Neto e Marcelo Tenório da Cruz, ante a perfeita

subsunção de suas condutas à moldura jurídica insculpida nos arts. 22, da Lei Complementar 64/90 c/c 14, §10, da Constituição da República, impõe-se o desproimento do recurso quanto aos dois primeiros capítulos da sentença guerreada, com a consequente cassação de seus mandatos de Prefeito e Vice-Prefeito do Município de Mangaratiba, suprimindo-se tão-somente a inelegibilidade de ambos, já que incabível a sua fixação em sede de AIME, o que não afasta o efeito secundário decorrente do reconhecimento dos ilícitos em apreço, nos termos do art. 1º, inciso I, alínea h, da Lei Complementar 64/90.

Sem embargo, e tendo em vista a supressão dos mandatos ora determinada e a conseqüente insubsistência dos votos ilegítimamente confiados aos agentes políticos sobremencionados, que ultrapassam 50% dos votos válidos, mister se faz a convocação de novas eleições, tudo em acato às regras prescritas nos arts. 222 e 224, do Código Eleitoral, assumindo temporariamente a cadeira de Chefe do Executivo o Presidente da Câmara Municipal daquela cidade, nos moldes delineados pelo art. 86, *caput*, da Lei Orgânica Municipal respectiva, a qual conserva estreita simetria com as disciplinas fixadas pelas Cartas Estadual e da República, respectivamente em seus arts. 141 e 80.

Outrossim, destaco que tal providência que deverá, excepcionalmente, aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração eventualmente interpostos perante esta Casa de Justiça (Precedente TSE - RCED 671/MA), nos moldes das razões antes expendidas.

Por derradeiro, impõe-se a reforma parcial do *decisum* tão-somente no que concerne ao abuso econômico e a corrupção decorrentes da captação ilícita de sufrágio identificada, já que carente de um lastro probatório mínimo a amparar o seu reconhecimento. Acolhe-se, pois, e exclusivamente neste particular, a pretensão recursal formalizada pelos réus.

É como voto.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

VOTAÇÃO PRELIMINAR

JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA (RELATOR): Senhor Presidente, por uma questão de lealdade processual, trago um precedente do Tribunal Superior Eleitoral para afastar também um requerimento que foi trazido da Tribuna, de litispendência.

"RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. AUSÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA COM AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE MANDATO ELETIVO OU AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. AÇÕES AUTÔNOMAS COM CAUSAS DE PEDIR PRÓPRIAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL CONFIGURADO. PROVIMENTO.

(...)

3. A jurisprudência da Corte caminha no sentido de que quando o RCEd baseia-se nos mesmos fatos de uma AIJE, julgada procedente ou não, o trânsito em julgado desta não é oponível ao trâmite do RCEd.

4. Recurso especial eleitoral provido para, rejeitando a preliminar de litispendência, determinar o retorno dos autos ao TRE/RJ, que deverá apreciar o recurso contra expedição de diploma como entender de direito."

(RESPE - Recurso Especial Eleitoral nº 28015 - São Francisco de Itabapoana/RJ. Acórdão de 25/03/2008. Relator(a) Min. José Augusto Delgado. Publicação: DJ - Diário da Justiça. Data 30/04/2008. Página 5)

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Vossa Excelência está afastando as três preliminares?

JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA (RELATOR): Sim, Senhor Presidente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Revisor Des. Raldênio Bonifácio Costa?

DES. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA (REVISOR): Senhor Presidente, estou acompanhando o eminente relator.

SENOTA, 26/07/10 - RE 7292 pág. 3



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas – SJD

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Luiz de Mello Serra?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Senhor Presidente, com relação à preliminar de interesse de agir, entendo que ela se confunde com o mérito da ação de impugnação de mandato eletivo, em uma parte substancial.

A prova deve, primeiramente, trazer a clara definição do abuso de poder econômico, da fraude, da corrupção. Se isto não estiver no mérito, a ação será improcedente; se estiver, a ação será obrigatoriamente procedente.

Penso que esse entendimento alargado de norma constitucional é sobremaneira delicado, discutível e perigoso, pois corremos o risco de estarmos, amanhã, ultrapassando direitos e garantias individuais por uma violação reflexa de uma norma garantidora.

Assim, Senhor Presidente, rejeitaria esta preliminar, mas com fundamento diverso, o de que está vinculada ao mérito e de que, portanto, deverá com ele ser decidida.

Quanto à questão da litispendência, causou-me espécie uma afirmação feita da Tribuna. As iniciais são idênticas? O pedido é idêntico? Parece-me que esta é uma análise que deve ser feita. Gostaria deste esclarecimento, pois o advogado de uma das partes sustentou que a inicial é a mesma, que são os mesmos fatos e a mesma causa de pedir. Contudo, parece-me que a causa de pedir varia de acordo com a ação, seja ela Ação de Investigação Judicial Eleitoral, Ação de Impugnação de Mandato Eletivo ou Recurso Contra Expedição de Diploma.

JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA (RELATOR): Vossa Excelência referiu-se ao ponto de vista da pretensão, mas o fato é que cada uma delas está calcada dentro de sua finalidade.

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Sendo assim, rejeito a preliminar de litispendência, com o esclarecimento trazido pelo eminente relator.

Com relação à intempestividade, parece-me que este tema já está assentado no sentido de que quando há cumulação de pedidos aplica-se o prazo do maior.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Leonardo Pietro Antonelli?



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas – SJD

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI: Acompanho o relator, Senhor Presidente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Des. Sérgio Lúcio de Oliveira e Cruz?

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Senhor Presidente, acompanho o relator.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Então, por unanimidade, rejeitaram-se as preliminares.

SENOTA, 26/07/10 – RE 7292 pág. 5



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

VOTAÇÃO DE MÉRITO

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o revisor Des. Raldênio Bonifácio Costa?

DESEMBARGADOR RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA (REVISOR): Senhor Presidente, acuso o recebimento de memoriais, aproveitei o período de plantão para reestudar a matéria, reli minhas anotações e não encontrei motivos para divergir do eminente relator, a quem acompanho integralmente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o juiz Luiz de Mello Serra?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Senhor Presidente, já que o Colegiado entende que devo votar quanto ao mérito, penso que devemos começar a enfrentar a questão com a maturidade requerida.

Administração Pública não é algo para principiantes. A Lei de Responsabilidade Fiscal, Lei Complementar nº 101, existe para evitar qualquer tipo de abuso de qualquer ente do Executivo na expectativa de produzir majoração de qualquer sorte de salário, para qualquer nível da Administração Pública. Esta lei fixa percentuais que o Prefeito, o Governador, o Presidente da República, o Ministro, ou quem for, não podem desrespeitar. Uma lei não pode sequer produzir efeitos, se não estiver absolutamente dentro dos limites da Lei Complementar que trata da Responsabilidade Fiscal.

Não creio que, em um município com as peculiaridades de Mangaratiba, onde, em um universo de vinte e dois mil eleitores, há somente cerca de dois mil funcionários públicos, acreditassem em uma possível aplicação de norma que pudesse onerar o combalido município, que não me parece possuir grandes receitas, não sendo um daqueles premiados com *royalties* de petróleo, como alguns em nosso Estado.

Então, Senhor Presidente, não creio que nenhum munícipe acreditasse que pudesse ser concedido um aumento salarial acima do admissível em razão da Lei de Responsabilidade Fiscal. Recebi do ilustre Advogado a manifestação do Ministério Público na ação que tramita no Órgão Especial. Afirma o Ministério Público: A Sessão Legislativa, conforme está a fls. 522. Consta expressamente a indicação de *"alteração feita nos valores pelo relator da Comissão de Constituição e Justiça, porque houve uma provocação dos funcionários que assinaram um abaixo-assinado"*. Recebi este documento, que ajuda a compor o meu convencimento de que naquele município nenhum funcionário público acredita em vantagem em ano eleitoral, haja vista a greve dos servidores da Justiça Federal, que estão

SENOTA, 26/07/10 - RE 7292 pág. 6



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

pleiteando 56% de aumento, já entraram em greve, já fizeram vários movimentos e até agora não houve resultado. Não creio, portanto, que aqueles servidores públicos de Mangaratiba acreditassem, como disse o Des. Sérgio Lúcio, em um possível "estelionato eleitoral".

No que se refere à matéria jornalística, o relator disse muito bem, foi quase toda publicada no ano de 2007. Foram citadas duas publicações do ano de 2008: uma de julho e outra de janeiro. Não creio que alguém tivesse ainda em mente uma matéria que foi publicada em janeiro ou julho de 2008, acreditando que isso pudesse impactar o resultado da eleição, que ocorreria tão-somente em outubro.

Sua Excelência, o relator, já afastou o abuso de poder econômico estabelecido sob a forma de captação ilícita de sufrágio, prevista no artigo 41-A da Lei 9.504/97. Assim, entendo que a ação é manifestamente improcedente por falta de provas, consistindo apenas em falácia.

Por todo o exposto, Senhor Presidente, com todas as vênias ao eminente relator, ousei dele divergir, e dou provimento ao recurso.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Leonardo Pietro Antonelli?

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI: Senhor Presidente, por questão de coerência em relação à preliminar, acompanho a divergência.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Des. Sérgio Lúcio de Oliveira e Cruz?

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Senhor Presidente, como afirmou o Juiz Luiz de Mello Serra, a Administração Pública é hoje algo para profissionais. A Lei de Responsabilidade Fiscal obriga o administrador público a, pelo menos, cercar-se de pessoas que entendam de administração. Por este motivo, eu não poderia admitir que um Prefeito sancionasse uma lei sem saber que o que estava sancionando e quais seriam as consequências fiscais que haveria no orçamento do Município. Contudo, entender o motivo pelo qual o Prefeito sancionou essa lei é muito simples.

O Ministério Público, em seu parecer, apresentou uma projeção de quantas pessoas receberiam do erário público em Mangaratiba e chegou à conclusão de que 33% do eleitorado da Comarca poderiam ter a sua opção de voto influenciada pelo aumento proposto. Estas pessoas dependiam diretamente dos vencimentos recebidos do Poder Público em Mangaratiba.

SENOTA, 26/07/10 - RE 7292 pág. 3



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Consoante destacado, o Prefeito é obrigado a cercar-se de pessoas que entendam de Administração Pública; mas os obreiros, operários do Município são, em sua maioria, gente simples, muitas vezes, semianalfabeta, que teria seus salários elevados para um piso de R\$ 600,00 (seiscentos reais), portanto, é óbvio que estas pessoas acreditaram no Prefeito que lhes concedeu o aumento.

O Prefeito jamais esclareceu a população a respeito de problemas com os valores do aumento. As afirmações eram sempre no sentido de que "o Prefeito implantou", "o Prefeito cumpriu a sua promessa de campanha". Ademais, é interessante observar que ele foi eleito e reeleito, mas a promessa de campanha somente foi cumprida três anos e meio depois que ele tomou posse, no último instante do seu mandato. Por que a promessa não foi cumprida antes? O projeto foi enviado à Câmara no último dia do prazo, com finalidades eleitoreiras, evidentemente. E ainda, quando constatada a modificação, o Prefeito calou-se.

Em janeiro do ano seguinte, o Prefeito republicou a Lei com o anexo que seria o correto. Por que não fez isso antes da votação? Está claro que ele pretendia aproveitar-se da situação e beneficiar-se com os dividendos políticos desse erro que teria sido cometido pelos vereadores.

Como já mencionado, foi realizado pelo Secretário de Finanças do Município, um Estudo de Impacto Orçamentário e Financeiro acerca do aumento na folha. Não acredito que o Estudo tenha sido realizado e entregue a um vereador sem o consentimento do Prefeito, sem que ele soubesse.

A meu ver, todo esse esquema foi planejado e realizado com a participação do Prefeito. O plano seria este: "Se eu for eleito, já sei como tudo foi feito, então, bastará, posteriormente, anular a lei e não pagar. Se eu não for eleito, talvez o novo prefeito não saiba, e o problema do impacto na folha será dele". Não tenho dúvidas de que este foi o quadro que lá se apresentou.

Por essas razões, Senhor Presidente, estou votando com o relator.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: O relator juiz Luiz Márcio Alves Pereira, neste processo, está concedendo eficácia ao julgamento somente após a publicação do edital dos embargos de declaração. Há alguma divergência?

Diante da negativa, por maioria, proveu-se parcialmente o recurso, na forma do voto do relator. Vencidos os juizes Luiz de Mello Serra e Leonardo Pietro Antonelli, que o proviam para julgar improcedentes os pedidos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

EXTRATO DE ATA

RECURSO ELEITORAL Nº 7292 (8287-35.2009.6.19.0054) - CLASSE RE

RELATOR: JUIZ LUIZ MÁRCIO PEREIRA

RECORRENTE	: COLIGAÇÃO POR AMOR A MANGARATIBA (PDT, PTC, PTB, PMDB, PV, DEM, PTDOB, PT, PSDC, PSC, PSDB, PP, PHS, PTN, PRTB, PPS, PMN)
ADVOGADO	: PLÍNIO FIGUEIREDO
ADVOGADO	: LEONARDO ANTONIO CARNEIRO DE MORAES
ADVOGADO	: HARIMAN ANTONIO DIAS DE ARAÚJO
ADVOGADA	: ALESSANDRA RODRIGUES PREMAZZI CILENTO
ADVOGADO	: FERNANDO MARQUES DE CAMPOS CABRAL
ADVOGADO	: FERNANDO MARQUES DE CAMPOS CABRAL FILHO
RECORRENTE	: AARÃO DE MOURA BRITO NETO, PREFEITO DO MUNICÍPIO DE MANGARATIBA
ADVOGADO	: PLÍNIO FIGUEIREDO
ADVOGADO	: LEONARDO ANTONIO CARNEIRO DE MORAES
ADVOGADO	: HARIMAN ANTONIO DIAS DE ARAÚJO
ADVOGADA	: ALESSANDRA RODRIGUES PREMAZZI CILENTO
ADVOGADO	: FERNANDO MARQUES DE CAMPOS CABRAL
ADVOGADO	: FERNANDO MARQUES DE CAMPOS CABRAL FILHO
ADVOGADO	: GABRIEL ALONSO SOBRAL
RECORRENTE	: MARCELO TENÓRIO DA CRUZ, VICE-PREFEITO DO MUNICÍPIO DE MANGARATIBA
ADVOGADO	: PLÍNIO FIGUEIREDO
ADVOGADO	: LEONARDO ANTONIO CARNEIRO DE MORAES
ADVOGADO	: HARIMAN ANTONIO DIAS DE ARAÚJO
ADVOGADA	: ALESSANDRA RODRIGUES PREMAZZI CILENTO
ADVOGADO	: FERNANDO MARQUES DE CAMPOS CABRAL
ADVOGADO	: FERNANDO MARQUES DE CAMPOS CABRAL FILHO
ADVOGADO	: GABRIEL ALONSO SOBRAL
RECORRIDO	: COLIGAÇÃO RENOV A MANGARATIBA (PCDOB, PSL, PR, PRP, PRB)
ADVOGADO	: AFONSO HENRIQUE DESTRI
ADVOGADO	: THIAGO FERREIRA BATISTA
ADVOGADO	: PEDRO BERTINO JORGE VAZ
ADVOGADO	: HUMBERTO CARLOS MENDONÇA VAZ
RECORRIDO	: EVANDRO BERTINO JORGE, CANDIDATO A PREFEITO DO MUNICÍPIO DE MANGARATIBA
ADVOGADO	: AFONSO HENRIQUE DESTRI
ADVOGADO	: THIAGO FERREIRA BATISTA
ADVOGADO	: PEDRO BERTINO JORGE VAZ
ADVOGADO	: HUMBERTO CARLOS MENDONÇA VAZ

DECISÃO: POR UNANIMIDADE, REJEITARAM-SE AS PRELIMINARES. NO MÉRITO, POR MAIORIA, DEU-SE PARCIAL PROVIMENTO AOS RECURSOS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.

SENOTA, 26/07/10 - RE 7292 pág. 9



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas – SJD

VENCIDOS OS JUÍZES LUIZ DE MELLO SERRA E LEONARDO PIETRO ANTONELLI, QUE DAVAM PROVIMENTO AOS RECURSOS.

PRESIDÊNCIA DO DES. NAMETALA MACHADO JORGE. PRESENTES OS DESEMBARGADORES SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ E RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA, OS JUÍZES LUIZ DE MELLO SERRA, LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA E LEONARDO PIETRO ANTONELLI E O REPRESENTANTE DA PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL.

(O Advogado Dr. Afonso Henrique Destri usou da palavra.)

(O Advogado Dr. Fernando Marques de Campos Cabral Filho usou da palavra.)

SESSÃO DO DIA 26 DE JULHO DE 2010.

SENOTA, 26/07/10 – RE 7292 pág. 10.



Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

ACÓRDÃO Nº 52.020

AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA Nº 41-81.2010.6.19.0000

PROCEDÊNCIA: CAMPOS DOS GOYTACAZES-RJ

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
AGRAVADO : MARCOS VIEIRA BACELLAR
ADVOGADOS : Eduardo Damian Duarte e Outro

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 41-81.2010.6.19.0000

IMPETRANTE : MARCOS VIEIRA BACELLAR
AGRAVADO : Eduardo Damian Duarte e Outro
IMPETRADO : JUIZ DA 100ª ZONA ELEITORAL – CAMPOS DOS GOYTACAZES

Agravo Regimental. Mandado de Segurança. Eleições municipais de 2008. Concessão de liminar. Decisão antecipatória de tutela determinando o afastamento de vereador eleito, em sede de Ação de Investigação Judicial Eleitoral proposta com amparo no art. 30-A da Lei nº 9.504/97.

1. Arguição de inconstitucionalidade do art. 3º da Lei 12034/09 que modificou o art. 30-A da Lei nº 9.504/97, estabelecendo o prazo de 15 dias, contados da diplomação, para o ajuizamento de representação por captação ilícita de recursos.
2. Opção do legislador. Inexistência de ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, já que permanece a possibilidade ajuizamento dessas representações.
3. Previsão de prazo decadencial razoável, tendo o legislador privilegiado o princípio da segurança jurídica, bem como a vontade popular consagrada nas urnas.
4. O prazo de 15 dias coaduna-se perfeitamente ao ordenamento jurídico eleitoral e, ainda, mantendo-se rito dilatado para o processamento dessas ações, não há que se falar em inviabilidade de aplicação de sanção por captação ilícita de recursos.
5. Constitucionalidade do dispositivo impugnado.
6. Quanto ao mérito, a AIJE foi proposta em desfavor do impetrante com base no aludido artigo 30-A quando já em vigor a mencionada reforma eleitoral, sendo, pois, aplicável ao caso em análise. No entanto, foi proposta quando já decorrido o prazo final, que é o 15º (décimo quinto) dia da diplomação dos candidatos eleitos. Aplicação imediata da

legislação aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor.

7. Presença do *fumus boni iuris* necessário para suspender os efeitos da decisão de primeiro grau questionada – que afastou liminarmente o impetrante do cargo de vereador – pois, pelo que se constata de uma análise perfunctória dos autos, proferida quando já decaído o direito de ação.

8. A concessão da tutela traz prejuízos irreversíveis ao impetrante, já que privado do exercício de seu cargo de vereador eleito de forma, a princípio, legítima.

Pelo desprovidimento do agravo, concedendo a segurança para tornar definitiva a liminar deferida para a reintegração do impetrante no cargo de vereador do Município de Campos dos Goytacazes, reconhecendo a decadência, para extinguir a AJJE.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, por maioria, concedeu-se a ordem, para reconhecendo a decadência, extinguir a ação de investigação judicial eleitoral proposta contra o impetrante. Prejudicado o agravo regimental. Vencido o Juiz Luiz Marcio Pereira, que reconhecia a inconstitucionalidade, afastava a decadência, mas concedia a ordem, no mérito, por ausência dos pressupostos do artigo 273 do código de processo civil.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.

Rio de Janeiro, 2 de agosto de 2010.

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

QUESTÃO DE ORDEM

PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI CÉSAR GÓES: Senhor Presidente, indago se o eminente Relator irá julgar o Mandado de Segurança junto com o agravo regimental.

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): Senhor Presidente, pretendo julgar o Agravo Regimental primeiro. Há uma arguição de inconstitucionalidade do art. 3º da Lei n.º 12.034/09, suscitada pelo MP. Então, acho prudente que todos votem. Não sei se o MP fará sustentação acerca da matéria.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Mas há um problema: estamos em sede de Agravo Regimental.

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): Senhor Presidente, o resultado do Agravo Regimental significará o julgamento do Mandado de Segurança.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Então, faremos um julgamento em conjunto. Assim, as partes poderão realizar sustentação.

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): Estou julgando separadamente, mas um envolve o outro.

PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI CÉSAR GÓES: O problema é que, ao julgar-se o Agravo Regimental, julga-se também o Mandado de Segurança.

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Senhor Presidente, a questão é esta: não se pode pretender agora encontrar maneira de realizar sustentação em sede de agravo regimental. Não há sustentação oral em agravo regimental. O Agravo Regimental deve ser julgado sem sustentação oral. Depois, julga-se o Mandado de Segurança.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Qual é a matéria do Agravo Regimental, Juiz Mello Serra?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): A alegação do Agravo Regimental é a não aplicabilidade da regra de decadência introduzida

SENOTA, 02/08/10 - AgRMS e MS 41-81.2010.6.19.0000 pág. 1



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

pela Lei n.º 12.034/09. Se for negado provimento ao Agravo Regimental, estará reconhecida a decadência e extinto o processo.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Então, temos que julgar o Agravo Regimental. Vossa Excelência indeferiu a liminar?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): Não, Senhor Presidente, eu deferi a liminar.

PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI CÉSAR GÓES: Senhor Presidente, o Agravo Regimental é contra a liminar.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Penso que é possível realizar o julgamento em conjunto, sim. Na verdade, podemos julgar o mérito do Mandado de Segurança, porque a decisão do Relator referiu-se à liminar.

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Não concordo, Senhor Presidente. Uma liminar foi deferida e há um Agravo contra a liminar. É isto que está em julgamento.

PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI CÉSAR GÓES: Este mandado de segurança não é, na verdade, contra decisão final do Juiz, mas sim, relativa a decisão de tutela antecipada por ele concedida.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Entendo que podemos julgar, uma vez que não há prejudicialidade, considerando que foi uma liminar, e, julgando o Mandado de Segurança, resolvendo a liminar. A liminar está incluída no pedido, e nada mais é que a antecipação de tutela de mérito no Mandado de Segurança.

Assim, indago do eminente Relator: Vossa Excelência pretende realizar o julgamento em conjunto ou separadamente?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): Pretendo julgar separadamente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: O Des. Sérgio Lúcio de Oliveira e Cruz já se manifestou no mesmo sentido, acompanhando o relator.

Como vota o Juiz Luiz Márcio Alves Pereira?

SENOTA, 02/08/10 - AgRMS e MS 41-81.2010.6.19.0000 pág. 2



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA: Senhor Presidente, creio que Vossa Excelência definiu bem a situação, pois, se a questão envolve mérito, devemos julgar em conjunto.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Leonardo Pietro Antonelli?

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI: Senhor Presidente, trata-se de uma questão muito difícil. Na verdade, não seria o relator a pessoa competente para conduzir os trabalhos e decidir sobre isso?

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Juiz Antonelli, o relator dirige o julgamento quanto ao voto dele, mas é ao Presidente que cabe dirigir os trabalhos. Estou trazendo a questão à Corte de maneira muito democrática.

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI: Neste caso, acompanho o entendimento adotado por Vossa Excelência e pelo Juiz Luiz Márcio Alves Pereira.

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Senhor Presidente, quem dirige os trabalhos é a lei, e a lei diz que o julgamento se dá separadamente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Desembargador, com todas as vênias, não é assim. A interpretação é do Presidente.

Como vota o Des. Raldênio Bonifácio Costa?

DES. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA: Senhor Presidente, em razão da matéria e do Princípio da Ampla Defesa, entendo que deve haver o julgamento em conjunto.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: O resultado da questão de ordem é o seguinte: Decidiu-se, por maioria, que o julgamento será realizado em conjunto. Vencidos o Relator e o Des. Sérgio Lúcio de Oliveira e Cruz.

Passo a palavra ao Relator.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

RELATÓRIO

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): Senhor Presidente, Egrégia Corte, trata-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público Eleitoral (fls. 77-83) contra decisão de fls. 66-69, que suspendeu os efeitos de decisão antecipatória de tutela deferida nos autos de Ação de Investigação Judicial Eleitoral, determinando, por consequência, a reintegração de Marcos Vieira Bacellar ao cargo de vereador do Município de Campos dos Goytacazes até o julgamento do presente Mandado de Segurança.

Em suas razões recursais, o agravante sustenta, incidentalmente, a inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei n.º 12.034/2009, o qual alterou a redação do artigo 30-A da Lei n.º 9.504/97, estabelecendo o prazo de 15 (quinze) dias, contados da diplomação, para o ajuizamento das ações fundadas em captação ou gasto ilícito de recursos, por ofensa aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, inafastabilidade do acesso à Justiça e ao disposto no § 9º do artigo 14 da Constituição da República.

Alega, ainda, no caso de não ser acolhida a arguição de inconstitucionalidade, que o citado prazo não poderia incidir nos processos referentes ao pleito de 2008 e tampouco sobre os anteriores, em razão do princípio da irretroatividade da lei.

No mérito, aduz que os fatos noticiados na exordial da Ação de Investigação Judicial Eleitoral proposta em desfavor do impetrante são graves, noticiando desvio de verbas destinadas à Companhia Municipal de Iluminação Pública de Campos - Campos Luz, com o escopo de utilizá-las na campanha política de 2008.

Além disso, relata que há provas robustas de o impetrante ter dispensado irregularmente, por inúmeras vezes, o processo licitatório, a fim de beneficiar os candidatos do PT do B, partido pelo qual concorreu às eleições de 2008.

Assim, requer a reforma da decisão ora impugnada, a fim de afastar o impetrante do cargo de vereador do Município de Campos dos Goytacazes até o fim da aludida Ação de Investigação Judicial Eleitoral, em razão da possibilidade de influenciar o curso dessa ação.

Senhor Presidente, gostaria de acrescentar que a ação foi proposta quando já decorridos quinze meses da diplomação.

É o relatório.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: O Mandado de Segurança trata exatamente disto. A questão de ter ocorrido ou não a decadência é prejudicial do mérito. Isto é o mérito. Por essa razão, devem ser julgados em conjunto. Se a Corte reconhecer que houve a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

decadência, o mérito propriamente dito não será julgado. A lógica do razoável nos leva a julgar em conjunto.

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): Senhor Presidente, deferir a liminar para reintegrar o Vereador ao cargo, com os seguintes fundamentos: em primeiro lugar, não verifico presentes os requisitos essenciais para o deferimento da Antecipação de Tutela, especialmente no que se refere a prova inequívoca e verossimilhança do alegado, já que o MP requereu a produção de prova, o que significa reconhecimento da inexistência de prova inequívoca daquela alegação; em segundo lugar, por conta do prazo para a propositura da AIJE, não parece razoável o armazenamento de provas durante o período de quinze meses após a diplomação, para propor a ação. Se houve inércia do MP, só posso profundamente lamentar.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Na verdade, o que estamos julgando é o Mandado de Segurança. Se, no mérito, concedermos a segurança, entendendo que houve a decadência, estará prejudicado o Agravo Regimental; se não concedermos a segurança, entendendo que não houve a decadência, também estará prejudicado o Agravo Regimental.

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Não, Senhor Presidente. Se reconhecermos que não houve decadência, teremos que julgar o Mandado de Segurança, pois apresenta outros fundamentos.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Há outros fundamentos? Quais são?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): Sim, ausência dos requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: O Mandado de Segurança não é apenas quanto ao reconhecimento da decadência?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): Não, Senhor Presidente, o Mandado de Segurança busca assegurar a recondução do impetrante ao cargo, porque afastado por força de decisão antecipatória prolatada, em sede de AIJE, quando ausentes os requisitos legais para o afastamento liminar do impetrante do cargo de vereador, acrescentando a questão decadencial. São dois fundamentos distintos.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Juiz Mello Serra, desejo saber qual é a pretensão da ação mandamental.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): A reintegração do Vereador ao cargo.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Com o reconhecimento da decadência?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): Porque, mais ainda, não há prova inequívoca e verossimilhança da imputação, para afastar liminarmente, sem produção de prova.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Neste caso, há uma diferença, mas, vejam: se concedermos, no mérito, examinaremos tudo, pelo Princípio da Eventualidade. O mérito significa o exaurimento deste julgamento. Iremos julgar todas essas questões e, então, julgaremos prejudicado o Agravo Regimental, concedendo ou denegando a segurança.

De qualquer sorte, com ou sem este Agravo Regimental, o mérito poderia ser examinado, porque abrange todos os temas suscitados. Assim, julgaremos o Mandado de Segurança.

Passo a palavra ao Advogado, para sustentação.

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Senhor Presidente, gostaria de sugerir, em prol da organização, que Vossa Excelência determine ao Advogado que sustente, neste momento, exclusivamente acerca da questão da decadência. Assim, julgamos a decadência e, se ultrapassada a questão, passamos ao restante do mérito.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Concordo com Vossa Excelência. Destacaremos a questão.

PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI CÉSAR GÓES: Mas não há apenas a questão da decadência.

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Julgaremos agora somente a decadência.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Julgaremos a decadência, pois, junto com ela, virá também a questão da inconstitucionalidade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Senhor Presidente, para falar sobre a decadência, ele terá que abordar a arguição de inconstitucionalidade.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Exatamente.

PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI CÉSAR GÓES: Senhor Presidente, há um desdobramento na questão da decadência, tendo em vista o momento em que ele entrou com a ação.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: E da irretroatividade da lei atual.

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): Senhor Presidente, a Lei 12.034 é de setembro de 2009 e essa ação foi manejada pelo MP em fevereiro de 2010.

(O Advogado do impetrante usou da palavra.)

PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI CÉSAR GÓES: Senhor Presidente, havia uma ansiedade muito grande de nossa parte para ver o Tribunal enfrentando essa questão.

Rememorando, a ação prevista no artigo 30-A da Lei 9.504/97 veio, no bojo da reforma eleitoral da Lei 11.300/06, nas eleições de 2006, prevendo a possibilidade da cassação do mandato mediante representação por captação ou emprego de recursos de forma ilícita na campanha. Ela surgiu de uma tentativa de moralização, e originou-se de problemas como o "mensalão", falhas na prestação de contas e no financiamento de campanha.

Contudo, quando a lei nasceu, prevendo essa nova modalidade de impugnação, não previu prazo para a sua propositura. Assim, a primeira discussão surgida girou em torno do prazo a ser utilizado nessas ações. A doutrina se debruçou sobre o assunto, a jurisprudência pouco se debruçou. Era uma ação nova, pouco manejada. Mas o Tribunal Superior Eleitoral teve oportunidade de apreciar a matéria, ainda em 2009, e firmou posição no sentido de que o prazo para a propositura desta ação do artigo 30-A seria a duração do mandato. A ausência de previsão na norma para a propositura da ação impediria a criação de um prazo decadencial por decisão jurisprudencial, permitindo o manejo desta ação enquanto durasse o mandato. Isso o Tribunal Superior Eleitoral disciplinou.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Há tempos que estudamos e observamos os movimentos que a Justiça Eleitoral vem fazendo, dentro de um cenário mais amplo do ativismo judicial. Já tivemos oportunidade de discutir o assunto em outras ocasiões, até mesmo na Ordem dos Advogados do Brasil.

Esta hipótese, surgida com o artigo 30-A, a posição da Justiça Eleitoral, assim como a resposta dada pelo legislador, configuram algo que chamamos de diálogo institucional, dentro do cenário brasileiro hoje. Desse modo, a Justiça Eleitoral, na interpretação que deu à lei, avançou, estabeleceu uma forma de aplicação, e afirmou que, na ausência do prazo, o prazo seria a duração do mandato. A resposta do legislador veio com a Lei n.º 12.034, em setembro de 2009, fixando o prazo de quinze dias, a partir da diplomação.

Duas questões emergem deste cenário. A primeira delas - e que para nós é prejudicial a todos - é que este prazo de quinze dias, fixado na Lei n.º 12.034/09, é inconstitucional. É esta declaração que pedimos, de forma incidental, neste feito, e ressaltamos que já representamos também ao Procurador-Geral da República pela inconstitucionalidade do dispositivo.

Por que estamos entendendo que este dispositivo é inconstitucional?

Primeiro, porque fere o Princípio da Razoabilidade. Segundo, porque fere o Princípio da Proporcionalidade. Terceiro, porque fere o Princípio da Inafastabilidade da Apreciação Judicial. E, por último, porque fere o Princípio da Moralidade previsto no §9º do artigo 14 da Constituição da República.

Por que afirmamos que prazo não é razoável? Porque esta é uma ação relacionada a contas de campanha, a emprego, captação e gasto de recursos de campanha. Ainda que a prestação de contas do candidato não seja a única fonte de subsídios para essas ações, ela é, sem dúvida nenhuma, a principal fonte para a propositura dessas ações. O prazo de quinze dias, a contar da diplomação, não é um prazo razoável, porque, neste momento, as prestações de contas sequer estão terminadas e, ademais, a própria Lei n.º 12.034/09 estabeleceu a possibilidade de Recurso Especial. Então, a apreciação das contas não está preclusa nesse momento.

O fato é que a propositura de uma demanda quinze dias a partir da diplomação, com base nessa prestação de contas que sequer está apreciada de forma definitiva, incentiva a incidência de duas hipóteses: demandas temerárias, porque a apreciação do judiciário ainda não se findou; e inviabilização, porque não há o cenário completo do financiamento das campanhas, a questão não está fechada.

O prazo não é proporcional porque não obedece aos critérios de proporcionalidade trazidos pelas regras de interpretação. Ele não é



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

adequado, pois em quinze dias a partir da diplomação é absolutamente impossível apreciar essas prestações de contas de modo a ajuizar demandas conscientes, consistentes e fundamentadas. É o prazo comum das ações de impugnação de mandato eletivo e de ajuizamento de recurso contra expedição de diploma, um prazo absolutamente exíguo que impede efetivamente o exercício desse direito de ação. Não poderia o legislador prever a possibilidade de se lançar mão dessa ação e retirar essa possibilidade, no caso concreto, fixando um prazo absolutamente inadequado. Então, ele é desproporcional porque ele é inadequado ao fim a que se presta - relação de inadequação de meio a fim.

O prazo é desproporcional porque é desnecessário. Não traz nenhum prejuízo ao processo eleitoral uma demanda como esta realizada posteriormente. Principalmente quando se lembra que várias ações que acabam redundando na cassação dos registros e dos diplomas convivem perfeitamente com os mandatos. Isto é perfeitamente possível com as ações de impugnação de mandato eletivo. O Tribunal Superior Eleitoral já deu mostra disso, cassando governador com dois anos de mandato e deixando bem claro que este tempo não se mostra empecilho para que se possa restabelecer a ordem jurídica, uma vez que tenha sido violada. Então, ele é desnecessário porque não traz nenhum benefício e não acrescenta nada em termos de segurança jurídica, já que é perfeitamente possível o levantamento dessas questões ao longo do mandato.

Não podemos esquecer também que a prestação de contas dos partidos políticos só se faz no ano seguinte. O descobrimento de alguma fonte vedada nas contas do partido político, que tenha eventualmente alimentado a campanha do candidato, não poderá mais ser analisado com fundamento no artigo 30-A, por conta do prazo já esgotado. Dessa forma, estipular um prazo decadencial para a propositura de uma ação, que versa sobre financiamento de campanha, e esse prazo se findar antes da prestação de contas do próprio partido político, é um contrassenso. Isto significa pura e simplesmente abrimos a porta para os financiamentos de campanha ilícitos, que estão na fonte, que estão na gênese dos piores problemas de corrupção que o país tem enfrentado.

Este prazo também é desproporcional no sentido estrito do termo porque ele é exíguo demais e impossibilita por completo o exercício das demandas. O fato de impossibilitar a apreciação do Poder Judiciário fere o Princípio da Inafastabilidade porque essas demandas não poderão ser apresentadas de forma consciente e fundamentada.

A outra questão que se apresenta, uma vez superado o problema da inconstitucionalidade, é a que se refere à retroatividade desse prazo decadencial. A ação foi proposta em fevereiro de 2010. Não se poderia imaginar a aplicação de um prazo decadencial, se, quando esse prazo ocorreu, quinze dias a partir da diplomação, ele não era previsto. Como é que se vai querer impedir o exercício do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

direito de uma ação, afirmando que o prazo da propositura dela era de quinze dias, se, quando esses quinze dias aconteceram, em janeiro de 2009, a Lei ainda não estava em vigor, e a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral era no sentido de que o prazo para a propositura dessa demanda corresponderia à duração do mandato. Não consigo entender como se pode tornar possível operar-se essa decadência, quando, na verdade, o prazo se deu sem que essa lei nem sequer tenha entrado em vigor. Esta é a segunda questão, que só poderá ser enfrentada uma vez superada a primeira.

E por último, quanto à questão de mérito, irei me reportar ao que já consta dos autos.

PRESIDENTE DES. NAMEYALA MACHADO JORGE: Estou diante do seguinte problema: o eminente Advogado foi surpreendido com a arguição de inconstitucionalidade. Assim, ou concederemos a ele mais alguns minutos para a réplica, que não existe, mas teria a função de suprir a questão, ou teremos que suspender tudo e dar vista a ele para que fale nos autos.

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Senhor Presidente, a arguição de inconstitucionalidade está no Agravo Regimental, que não permite sustentação.

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): Senhor Presidente, o tema não demanda toda essa controvérsia com que está sendo tratado.

PRESIDENTE DES. NAMEYALA MACHADO JORGE: Então, vamos prosseguir. Com a palavra o Relator para o voto. Caso haja necessidade, suspenderei o julgamento.

VOTO

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA (RELATOR): Senhor Presidente, cumpre analisar a prejudicial de inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei n.º 12.034/2009, o qual alterou a redação do artigo 30-A da Lei n.º 9.504/97, estabelecendo o prazo de 15 (quinze) dias, contados da diplomação, para o ajuizamento das ações fundadas em captação ou gasto ilícito de recursos. Para tanto, alega o Ministério Público Eleitoral que a citada lei, que introduziu a recente minirreforma eleitoral, teria ofendido os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da inafastabilidade do acesso à justiça, além do disposto no § 9º do artigo 14 da Constituição da República.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
 Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas – SJD

É sabido que o Colendo Tribunal Superior Eleitoral, antes da referida reforma eleitoral, permitia o ajuizamento dessa representação até a extinção do mandato, conforme se extrai do julgado abaixo:

"RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL (AIJE) COM BASE NO ART. 22 DA LEI COMPLEMENTAR N° 64/90 E ART. 30-A DA LEI N° 9.504/97. IRREGULARIDADES NA ARRECADAÇÃO E GASTOS DE RECURSOS DE CAMPANHA. PRAZO PARA O AJUIZAMENTO. PRAZO DECADENCIAL. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA. JUIZ AUXILIAR. ABUSO DE PODER POLÍTICO. CONEXÃO. CORREGEDOR. PROPOSITURA. CANDIDATO NÃO ELEITO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA. MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL. POSSIBILIDADE. SANÇÃO APLICÁVEL. NEGATIVA DE OUTORGA DO DIPLOMA OU SUA CASSAÇÃO. ART. 30-A, § 2º. PROPORCIONALIDADE. PROVIMENTO.1. O rito previsto no art. 22 da Lei Complementar n° 64/90 não estabelece prazo decadencial para o ajuizamento da ação de investigação judicial eleitoral. Por construção jurisprudencial, no âmbito desta c. Corte Superior, entende-se que as ações de investigação judicial eleitoral que tratam de abuso de poder econômico e político podem ser propostas até a data da diplomação porque, após esta data, restaria, ainda, o ajuizamento da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME) e do Recurso Contra Expedição do Diploma (RCED). (REspe n° 12.531/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ de 1°.9.1995 RO n° 401/ES, Rel. Min. Fernando Neves, DJ de 1°.9.2000, RP n° 628/DF, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJ de 17.12.2002). O mesmo argumento é utilizado nas ações de investigação fundadas no art. 41-A da Lei 9.504/97, em que também assentou-se que o interesse de agir persiste até a data da diplomação (REspe 25.269/SP, Rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 20.11.2006). Já no que diz respeito às condutas vedadas (art. 73 da Lei n° 9.504/97), para se evitar o denominado 'armazenamento tático de indícios', estabeleceu-se que o interesse de agir persiste até a data das eleições, contando-se o prazo de ajuizamento da ciência inequívoca da prática da conduta. (QO no RO 748/PA, Rel. Min. Carlos Madeira, DJ de 26.8.2005 REspe 25.935/SC, Rel. Min. José Delgado, Rel. Designado Min. Cezar Peluso, DJ de 20.6.2006).2. Não houve a criação aleatória de prazo decadencial para o ajuizamento das ações de investigação ou representações da Lei n° 9.504/97.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

mas sim o reconhecimento da presença do interesse de agir. Tais marcos, contudo, não possuem equivalência que justifique aplicação semelhante às hipóteses de incidência do art. 30-A da Lei 9.504/97. Esta equiparação estimularia os candidatos não eleitos, que por ventura cometeram deslizes na arrecadação de recursos ou nos gastos de campanha, a não prestarem as contas. Desconsideraria, ainda, que embora em caráter excepcional, a legislação eleitoral permite a arrecadação de recursos após as eleições (Art. 19, Resolução-TSE nº 22.250/2006). Além disso, diferentemente do que ocorre com a apuração de abuso de poder e captação ilícita de sufrágio não há outros instrumentos processuais - além da ação de investigação judicial e representação - que possibilitem a apuração de irregularidade nos gastos ou arrecadação de recursos de campanha (art. 30-A da Lei 9.504/97). Assim, tendo sido a ação ajuizada em 5.1.2007, não procede a pretensão do recorrente de ver reconhecida a carência de ação do Ministério Público Eleitoral em propor a representação com substrato no art. 30-A da Lei nº 9.504/97. Tendo em vista que a sanção prevista pela violação ao mencionado dispositivo representa apenas a perda do mandato, sua extinção é que revela o termo a partir do qual não mais se verifica o interesse processual no ajuizamento da ação.(...) Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, por unanimidade, em prover o recurso, nos termos das notas taquigráficas".(RECURSO ORDINÁRIO Nº 1.540 - CLASSE 27a - BELÉM - PARÁ. Rel. Ministro Félix Fischer).

Tal entendimento prevalecia em razão de a legislação eleitoral ser omissa quanto ao prazo para o ajuizamento da representação em questão.

Ocorre que a reforma eleitoral fixou um prazo final para o ajuizamento da representação fundada no artigo 30-A da Lei das Eleições, qual seja, 15 dias contados da diplomação.

Trata-se de uma opção legislativa, com o escopo de delimitar o termo final para o ajuizamento de tais ações, bem como para assegurar uma maior estabilidade aos mandatos eletivos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas – SJD

Não há, pois, ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição ou do amplo acesso ao Poder Judiciário, estabelecido no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República de 1988. Isso porque o artigo indigitado de inconstitucional em nenhum momento impossibilita que os fatos enquadrados no artigo 30-A da Lei das Eleições sejam apreciados pelo Poder Judiciário.

De fato, a lei tão somente previu um prazo decadencial para a propositura das representações fundamentadas no citado dispositivo legal.

Nesse aspecto, cumpre destacar as lições de Alexandre de Moraes *apud* Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino, no sentido de que *"a necessidade de serem preenchidas as condições da ação e os pressupostos processuais, bem como a observância dos prazos prescricionais e decadenciais para o exercício do direito de ação são previsões que, apesar de limitadoras, caracterizam-se pela plausibilidade e constitucionalidade"* (In Direito Constitucional Descomplicado, 4ª ed. São Paulo: Método, 2009, p. 145).

Sendo assim, a lei apenas estabeleceu uma condição para o regular exercício do direito de ação, não a inviabilizando em nenhum momento.

Por oportuno, cabe mencionar os ensinamentos de Adriano Soares da Costa que, mesmo antes da reforma eleitoral, já ensinava que *"seria lícito aplicar à representação do art. 30-A, analogicamente (e sem criação judicial) de decadência"*, o prazo de 15 (quinze) dias após a diplomação para o ingresso da ação, na forma do art. 14, § 10, da CF/88. Essa seria uma possibilidade hermenêutica estribada no ordenamento jurídico, observando o princípio da limitação temporal das lides eleitorais, evitando o prolongamento indefinido da possibilidade de ataques judiciais aos mandatos eletivos". (In Instituições de Direito Eleitoral, 8ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 518).

Ademais, tem-se que o prazo estabelecido é razoável, tendo o legislador privilegiado o princípio da segurança jurídica, bem como a vontade popular consagrada nas urnas, já que evita a indefinição das lides eleitorais.

Adota-se, no caso, o mesmo prazo estabelecido para o ajuizamento da ação de impugnação de mandato eletivo, previsto na própria Carta Magna, em razão da similitude das consequências previstas para ambas as ações.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Nesse sentido, cabe reproduzir a lição de José Jairo Gomes: *"Sobre o termo final para o ajuizamento da ação em apreço, fixou-o o legislador no 15º dia após a diplomação. Afigura-se razoável o marco legal. Como é prevista a sanção de cassação de diploma, é lógico que a petição inicial poderia ser protocolada após a diplomação, pois aquela pretensão pressupõe a perfeição deste ato. Ademais, dada a similitude dos efeitos e por atender melhor ao direito fundamental de ação (bem assim o dever do Estado de prestar a jurisdição), é plausível que se aplique a mesma regra prevista para a ação de impugnação de mandato eletivo (AIME), a qual deve ser ajuizada no prazo de 15 dias contados da diplomação, conforme prevê o artigo 14, § 10, da Lei maior. Prazo inferior poderia inviabilizar o exercício do direito de ação, já que a Justiça Eleitoral deve julgar as contas 'até 08 (oito) dias antes da diplomação (LE, art. 30, § 1º)'." (grifo nosso) (In Direito Eleitoral, 4ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 488).*

Além disso, o rito aplicável à hipótese é o do artigo 22 da Lei Complementar n.º 64/90 que prevê a possibilidade de dilação probatória, com oitiva de testemunhas, realização de diligências e apresentação de alegações finais.

Assim, os legitimados ativos, no curso da ação, têm todos os meios necessários para comprovar os indícios de captação ou gastos ilícitos de recursos, constatados da análise da prestação de contas do candidato, em observância aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Dessa forma, coadunando-se o prazo questionado perfeitamente ao ordenamento jurídico eleitoral e, ainda, mantendo-se rito dilatado para o processamento dessas ações, não há que se falar em inviabilidade de aplicação de sanção por captação ilícita de recursos.

O Tribunal Superior Eleitoral, inclusive, em recente julgado, consignou expressamente a aplicabilidade da nova redação do artigo 30-A da Lei n.º 9.504/97 às ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei n.º 12.034/2009, vejamos:

"Por maioria de votos, o Plenário do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) decidiu que as representações por irregularidades na prestação de contas podem ser ajuizadas a qualquer tempo, enquanto durar o mandato, nos casos anteriores à Lei 12.034/2009. (...) a Lei 12.034/09 fixou o prazo de 15 dias para ajuizar a representação. Ou seja, nos processos que surgirem após a edição da lei, é



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas – SJD

o prazo que valerá. (...). (Extraído do site do TSE. Notícias de 25.02.2010)."

Cumpre também ressaltar que, o entendimento ora exposto privilegia a vontade popular, estabelecendo-se prazo seguro para o ajuizamento de ação que possa desconstituir o mandato eletivo em exercício, mormente com o presente avanço do Direito Eleitoral, em que, cada vez mais, o exercício de mandatos eletivos vem sendo alterado por decisões judiciais, causando insegurança e estranheza para a população local, em evidente prejuízo ao interesse público.

No mais, destaca-se que a contagem do prazo de quinze dias conta-se da efetiva entrega do diploma solicitado. Verifica-se, então, que o dispositivo em tela não está maculado de inconstitucionalidade, estando em consonância com o ordenamento jurídico brasileiro.

Diante disso, rejeito a prejudicial de inconstitucionalidade arguida pelo agravante, passando-se, então, ao exame do mérito recursal.

É sabido que a Lei n.º 12.034, de 29 de setembro de 2009, entrou em vigor a partir de sua publicação no Diário Oficial da União, que ocorreu em 30 de setembro de 2009.

Assim, a novel redação do artigo 30-A da Lei das Eleições que deve ser aplicada a partir de sua entrada em vigor, conforme entendimento já consignado por esta Corte.

Dessa forma, analisando os presentes autos, constata-se que a ação de investigação judicial eleitoral proposta em desfavor do impetrante, com base no aludido artigo 30-A, foi protocolizada em 11 de fevereiro de 2010, quando já em vigor a mencionada reforma eleitoral a mais de cinco meses, sendo, pois, aplicável à espécie em análise.

Logo, forçoso reconhecer que a citada demanda foi proposta quando já decorrido, em muito, o prazo final, que é o 15º (décimo quinto) dia da diplomação dos candidatos eleitos, ou ainda, deixou.

Por outro lado, não há que se falar, portanto, em aplicação retroativa da lei. Ao revés, trata-se de norma, que por sua natureza processual, desafia aplicação imediata a todos os processos ajuizados após a sua entrada em vigor.

De fato, assim é a remansosa jurisprudência, como bem destacado pelo Min. Ayres Brito, no julgamento do citado RO 1453, *"nos processos que surgirem após a edição da lei, é o prazo que valerá. Temos lei, e agora há uma norma explícita fixando o prazo de quinze dias para a representação"*.

SENOTA, 02/08/10 – AgRMS e MS 41-81.2010.6.19.0000 pág. 15



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Portanto, não deve prosperar a alegação do *Parquet* eleitoral acerca da aplicação retroativa da novel legislação. Por esse mesmo motivo, deve ser mantida a decisão impugnada, calcada basicamente no perecimento do direito de ação.

Como mencionado, o Ministério Público Eleitoral ajuizou a representação mais de quatorze meses após a diplomação, motivo pelo qual presente está o *fumus boni iuris* necessário para suspender os efeitos da decisão de primeiro grau questionada – que afastou liminarmente o impetrante do cargo de vereador – pois, pelo que se constata de uma análise perfunctória dos autos, proferida quando já decaído o direito de ação.

No mais, para que um mandatário seja afastado de seu cargo, principalmente em sede de antecipação de tutela, é necessária a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações, o que não se constata no caso em exame, já que os fatos carecem de dilação probatória, como requerido pelo próprio *Parquet* eleitoral em sua inicial.

Do mesmo modo, também não se vislumbra a ocorrência do segundo requisito necessário para a concessão da tutela antecipada, qual seja, o perigo da demora. Ao contrário, a concessão da tutela traz prejuízos irreversíveis ao impetrante, já que privado do exercício de seu cargo de vereador eleito de forma, a princípio, legítima.

Assim, não há nenhuma inconstitucionalidade em Lei Ordinária estabelecer prazo decadencial diverso daquele que até então era consagrado pela jurisprudência. Não vislumbro qualquer violação a norma constitucional.

Os fatos apontados neste feito indicam que caberia ao MP, em exercício na Comarca, ter estado atento à mudança legislativa e, jamais ter armazenado as provas de possível prática de ilícito. Esses fatos objeto deste processo, se verdadeiros ou não, ocorreram nos anos de 2007 e 2008.

Afirma-se que foram movimentadas, no ano de 2008, verbas no valor de R\$ 80.000.000,00 (oitenta milhões de reais). Ora, se estas verbas públicas foram indevidamente movimentadas, vindo de alguma forma ilícita aportar nas contas da campanha de candidato ou do partido, o que quer que seja, o prazo para o manejo da ação correspondente já está findo. É possível que o representante do MP tenha sido desatento, já que todo o alegado que está relacionado com orçamento público é publicado na imprensa.

Então, se o MP não tomou nenhuma providência para apurar possível improbidade administrativa das pessoas que participaram disso, agora, não há como se inquirar de inconstitucional a mudança legislativa eleitoral havida para recuperar prazo que já fluiu.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Dessa forma, reconheço que não há nenhuma inconstitucionalidade no artigo 3º da Lei n.º 12.034/09, quando fixou o prazo de quinze dias para a decadência da propositura da ação.

Cabe ao Estado, manejar os instrumentos jurídicos para que, num atuar de natureza preventiva ou repressiva, possa coibir possíveis abusos. Não estou afastando a hipótese de apuração desses fatos em sede da justiça comum, mas incabível pela via eleita, já que a norma eleitoral de regência tem prazo de natureza processual que já decorreu.

Assim, quanto ao aspecto da decadência, regular o artigo 3º da Lei n.º 12.034/09, e absolutamente constitucional quando fixa o prazo de natureza decadencial. O Estado deve se adaptar a ele, aparelhando-se.

Indo um pouco além, avançando sobre a questão do artigo 273 do Código de Processo Civil, não há como ser deferida tutela antecipada quando não se verifica prova inequívoca da verossimilhança da alegação. Não é concebível sustentar verossimilhança e demandar pela prova documental. Essa prova tem que estar nos autos, no momento do requerimento de antecipação de mérito.

Como mencionado, o Ministério Público Eleitoral ajuizou a representação mais de quinze meses após a diplomação, motivo pelo qual presente está o *fumus boni iuris* necessário para suspender os efeitos da decisão de primeiro grau questionada - que afastou liminarmente o impetrante do cargo de vereador - pois, pelo que se constata de uma análise perfunctória dos autos, proferida quando já decaído o direito de ação.

No mais, para que um mandatário seja afastado de seu cargo, principalmente em sede de antecipação de tutela, é necessária a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações, o que não se constata no caso em exame, já que os fatos carecem de dilação probatória, como requerido pelo próprio *Parquet* eleitoral em sua inicial.

Do mesmo modo, também não vislumbro presente o segundo requisito necessário para a concessão da tutela antecipada, qual seja, o perigo da demora. Ao contrário, a concessão da tutela traz prejuízos irreversíveis ao impetrante, já que privado do exercício de seu cargo de vereador eleito de forma, a princípio, legítima.

Diante do exposto, voto no sentido do desprovisionamento do agravo, concedendo a segurança para reintegrar o impetrante no cargo de vereador do Município de Campos dos Goytacazes, mantida por consequência a Liminar deferida, extinguindo a AlJE ante o reconhecimento da decadência, na forma fixada pela Lei nº 12.034/09.

É como voto.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Então, Vossa Excelência está concedendo a ordem, primeiro para extinguir o feito em razão da decadência, aplicando a lei nova e afastando, incidentalmente, a arguição de inconstitucionalidade. E, se superada esta questão, Vossa Excelência estará julgando por falta dos pressupostos que autorizam a concessão da antecipação da tutela na ação originária.

Como vota o juiz Luiz Márcio Alves Pereira ?

JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA: Senhor Presidente, irei divergir do relator, tendo em vista que eu já havia externado em outras ocasiões, nesta Corte, minha profunda discordância em relação a essa norma do artigo 30-A, que em minha concepção é inconstitucional sim.

Ela é inconstitucional porque cerceia, com esse prazo absurdo que foi estipulado pelo Congresso Nacional, qualquer possibilidade de ação do Ministério Público ou qualquer atuação que busque a higidez e a transparência do processo eleitoral. A ação prevista no artigo 30-A da Lei n.º 9504/97 é uma ação que incomoda, porque, com base na jurisprudência do TSE - que vinha prevalecendo e que restou firmada na Corte -, a sua propositura poderia ocorrer durante todo o mandato. Essa era uma boa posição, uma boa interpretação do artigo 30-A, embora não houvesse prazo expresso na Lei, quando foi editada, justamente por conta desses problemas que encontramos aqui. Muitas vezes na própria prestação de contas não encontramos elementos, que surgem depois.

Por essa razão, em nome da higidez do processo eleitoral, da transparência, e da interpretação da norma constitucional do artigo 14, que justamente zela por uma eleição legítima do ponto de vista da captação de votos; por uma eleição legítima do ponto de vista da obtenção dos votos por parte de quem é eleito, é que essa norma é flagrantemente inconstitucional. Ela atenta contra os princípios democrático e republicano. Ela é uma norma que efetivamente viola qualquer possibilidade de direito de ação do Ministério Público ou mesmo dos demais legitimados.

De forma bastante resumida, porque o assunto é bastante extenso, Senhor Presidente, em minha concepção, é óbvio que se trata de uma norma com endereço certo. O legislador quis ceifar a possibilidade de conviver com esse dispositivo que é fundamental para a transparência e a higidez do processo eleitoral.

Por conta disso, Senhor Presidente, invocando o que sempre chamo de uma interpretação conforme a constituição, como o professor Luís Roberto Barroso sempre ensina, os tribunais e os juízes devem, em uma situação de controle de constitucionalidade, que é o

SENOTA, 02/08/10 - AgRMS e MS 41-81.2010.6.19.0000 pág. 18



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas – SJD

caso neste momento, exercer o controle de constitucionalidade difuso, que temos competência, sim, para realizar. O professor Luís Roberto Barroso afirma que, diante de interpretações em relação à norma constitucional, o juiz e o tribunal deverão observar aquela que mais se amolda à Constituição, o que, neste caso, significa considerar que o prazo estipulado para o artigo 30-A é inconstitucional, porque veio ceifar o instituto da transparência e da higidez do processo eleitoral.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Vossa Excelência admite a inconstitucionalidade, mas há outra questão.

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: O Juiz Luiz Márcio Alves Pereira está afastando a decadência.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Contudo, há uma questão processual muito importante. Não posso apartar o julgamento da inconstitucionalidade, que é uma questão prejudicial do mérito.

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Senhor Presidente, quando o eminente Juiz Luiz Márcio Alves Pereira admitiu a inconstitucionalidade, admitiu também a decadência e que o prazo é inconstitucional. Para ele, o prazo que vige é o da interpretação do TSE, então, ele afasta a decadência. Já está decidido.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Não, não está, porque há a questão do mérito propriamente dito. Vossa Excelência entende que existem os requisitos?

JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA: Não seria melhor votarmos à parte, Senhor Presidente?

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Juiz Luiz Márcio, é uma questão jungida ao mérito.

JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA: Senhor Presidente, gostaria que o Advogado se manifestasse acerca do mérito.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: O relator afirmou que não há provas da verossimilhança da alegação. O próprio Ministério Público, que propôs a ação, requereu prova testemunhal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas – SJD

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Se a decadência for acolhida, acaba o processo, por isso, deve-se votar em primeiro lugar a questão da decadência.

PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI CÉSAR GÔES: Mas o contrário não é verdade.

JUIZ LUIZ MARCIO ALVES PEREIRA: Senhor Presidente, deixando consignado que, em minha concepção, não há a decadência alegada; em relação ao mérito, vou acompanhar o relator, tendo em vista que esta Corte já se pronunciou sobre a possibilidade de tutela antecipada, por unanimidade, em julgamento anterior, do Município de Campos - não sei se o Juiz Luiz de Mello Serra votou nesse caso. Contudo, acompanho o Juiz Luiz de Mello Serra pelo fundamento que trouxe diante da falta de prova pré-constituída.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Então, Vossa Excelência o acompanha por esse aspecto.

Como vota o Juiz Leonardo Pietro Antonelli?

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI: Acompanho o relator, Senhor Presidente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Des. Sérgio Lúcio de Oliveira e Cruz?

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Estou acolhendo a decadência.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Des. Raldênio Bonifácio Costa?

DES. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA: Senhor Presidente, também analisei essa questão e já há até decisão do TSE bem lançada no voto do eminente relator. O próprio legislador estipulou prazos que tornam inviáveis para a Justiça Eleitoral decidir sobre muitas questões, pelos prazos exíguos que foram concedidos não só aos advogados, no patrocínio das defesas que sustentam nesta Corte, mas ao próprio Tribunal.

A própria maneira como são colocados prazos exíguos, como os de registros de chapas, torna dificultosa a atuação dos membros que compõem o Judiciário. Quando afirmo isso, falo dos advogados, do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas – SJD

Ministério Público e do Judiciário. Os prazos são muito exíguos, dificultando a atuação de cada um. Mas essa foi a vontade do legislador. Então, esse problema deve ser resolvido em um âmbito maior, como já fez a douta Procuradora, que encaminhou a questão da inconstitucionalidade ao Procurador-Geral da República.

Por essas razões, também acompanho o relator quanto à questão da antecipação de tutela, pois não vislumbrei a hipótese de se deferir, no momento que se entrou com o pedido. E, com o pedido de produção de provas, como se pode, então, conceder uma antecipação de tutela? Isso se torna um pouco estranho. Assim, acompanho o eminente relator.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

EXTRATO DE ATA

AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA Nº 41-81.2010.6.19.0000 - CLASSE MS

RELATOR: JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
AGRAVADO : MARCOS VIEIRA BACELLAR
ADVOGADOS : Eduardo Damian Duarte e Outro

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 41-81.2010.6.19.0000 - CLASSE MS

RELATOR: JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA

IMPETRANTE : MARCOS VIEIRA BACELLAR, VEREADOR DO
MUNICÍPIO DE CAMPOS DOS GOYTACAZES
ADVOGADO : EDUARDO DAMIAN DUARTE
ADVOGADO : FILIPE ORLANDO DANAN SARAIVA
IMPETRADO : JUIZO DA 100ª ZONA ELEITORAL - CAMPOS DOS
GOYTACAZES

D E C I S Ã O: POR MAIORIA, CONCEDEU-SE A ORDEM, PARA, RECONHECENDO A DECADÊNCIA, EXTINGUIR A AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL PROPOSTA CONTRA O IMPETRANTE. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL. VENCIDO O JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA, QUE RECONHECIA A INCONSTITUCIONALIDADE, AFASTAVA A DECADÊNCIA, MAS CONCEDIA A ORDEM, NO MÉRITO, POR AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

PRESIDÊNCIA DO DES. NAMETALA MACHADO JORGE. PRESENTES OS DESEMBARGADORES SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ E RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA, OS JUÍZES LUIZ DE MELLO SERRA, LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA E LEONARDO PIETRO ANTONELLI E A PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI.

SESSÃO DO DIA 2 DE AGOSTO DE 2010.

SENOTA, 02/08/10 - AgRMS e MS 41-81.2010.6.19.0000 pág. 22



Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

ACÓRDÃO Nº 52.078

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 3215-98.2010.6.19.0000

PROCEDÊNCIA: BELFORD ROXO-RJ

IMPETRANTE	: PROJETOS SOCIAIS MARIA DA CONCEIÇÃO CARNEIRO
ADVOGADO	: Salvatore de Assis Grande
IMPETRADO	: JUÍZO DE DIREITO DA 153ª ZONA ELEITORAL. Juízo de fiscalização de propaganda eleitoral do Município de Belford Roxo

1. Matéria analisada à luz dos artigos 23, da Lei Complementar 64/90; 73, § 11, da Lei 9.504/97 e artigo 50, § 10, da Resolução TSE 23.191/90.
2. As discussões sobre a legalidade do funcionamento de instituições pretensamente filantrópicas, vinculadas a políticos, merecem especial atenção dos operadores do direito. Decerto, a exacerbação de tais práticas acaba por conduzir, inexoravelmente, a toda a gama de ilícitos eleitorais, desde a propaganda irregular, captação, ilícita de sufrágio, captação e emprego indevidos de recursos de campanha, condutas vedadas e abuso de poder econômico. O fenômeno não mais tem passado despercebido especialmente na mais alta Corte Eleitoral do país que já teve oportunidade de se debruçar em julgados recentes, sobre esta modalidade de atuação política, conforme se verá mais adiante. (MPE)
3. Segurança denegada.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, por maioria, em denegar a segurança, vencidos o Relator e o Juiz Leonardo Antonelli. Designado para redator do acórdão o Des. Federal Raldênio Bonifácio Costa.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.

Rio de Janeiro, 13 de setembro de 2010.

DESEMBARGADOR SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ
Relator vencido

DESEMBARGADOR FEDERAL RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA
Redator designado

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança contra ato alegadamente coator praticado pelo juízo da 153ª Zona Eleitoral - Belford Roxo, no exercício de atribuições relativas à fiscalização da propaganda eleitoral.

O *writ* foi proposto diante de medida que ordenou a busca e apreensão de documentos, medicamentos e equipamentos de informática em quatro unidades do centro social ora impetrante, além de ter determinado a cessação das atividades de duas de suas unidades, sob a alegação de utilização em desacordo com as normas que vedam a prática de abuso de poder econômico e a propaganda eleitoral extemporânea.

A impetrante alega que o centro social é mantido por contribuições mensais de seus associados e pela promoção de festas e outros eventos.

Sustenta, ainda, que os medicamentos que foram encontrados na diligência são amostras grátis doadas por laboratórios, tendo sido trazidos pelos próprios profissionais de saúde que atuam no centro social.

Por fim, aduz que o centro social não possui qualquer vínculo com o Presidente da Câmara Municipal de Belford Roxo e atual candidato a Deputado Estadual Sr. Wagner dos Santos Carneiro, sendo que, quando da diligência, não foi encontrado qualquer material de campanha daquele parlamentar.

Informações do juízo a fls. 215/217, trazendo aos autos os documentos de fls. 218/279.

O pedido liminar foi indeferido na decisão de fls. 290/292.

A Procuradoria Regional Eleitoral opina no sentido da denegação da ordem (fls. 398/403-v).

É o Relatório.

VOTO

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ELEIÇÕES 2010. VEREADOR CANDIDATO A DEPUTADO ESTADUAL. CENTRO SOCIAL LIGADO AO CANDIDATO. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. NÃO COMPROVAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. a atividade filantrópica não é vedada aos candidatos a cargos políticos, razão pela qual o abuso de poder econômico não decorre tão somente de eventual atuação assistencial do candidato.
2. conduta abusiva que, no caso concreto, não restou comprovada, não bastando para tal a mera comprovação do vínculo entre o candidato e as atividades desenvolvidas pelo centro social ou mesmo a utilização de logotipo ou dístico semelhante aos utilizados por aquela instituição.
3. Ordem concedida.

Como dito, o presente writ insurge-se contra medida de busca e apreensão determinada pelo Juízo da 153ª Zona Eleitoral - Belford Roxo, em que foram apreendidos diversos documentos, medicamentos e equipamentos de informática em quatro unidades dos "Projetos Sociais Maria da Conceição Carneiro".

Nas informações, aduz o juízo impetrado que no Município de Belford Roxo é público e notório que o centro social impetrante possui vínculo com o vereador e atual candidato a Deputado Estadual Sr. Wagner dos Santos Carneiro, sendo, inclusive, comumente chamado pela população de "Centro Social do Waguinho".

Também sustenta que o logotipo, o dístico e as cores utilizadas na propaganda eleitoral do candidato são idênticas às utilizadas pelo centro social, o que evidencia o abuso de poder.

Quanto ao material apreendido, informa o juízo impetrado que também foi encontrado um pedido de diversos materiais odontológicos, onde consta o nome do candidato como solicitante.

Verifica-se dos autos que o centro social foi fundado em outubro

de 2007, mantendo, desde então, suas diversas atividades assistenciais, em 4 endereços diferentes no Município de Belford Roxo (fls. 215).

De acordo com a prova, parece-me que, de fato, o candidato a Deputado Estadual Sr. Wagner dos Santos Carneiro possui vínculo com o centro social ora impetrante, o qual, inclusive, ostenta o nome de sua avó, Sra. Maria da Conceição Carneiro.

Veja-se que, a fls. 239, consta cópia de convite em que o centro social e o vereador convidam a população do Município para a inauguração de um centro de idiomas, o que comprova de forma efetiva o aludido vínculo.

Embora reconheça a enorme polêmica acerca do tema, inclusive no âmbito do E. TSE, que ainda não pacificou o seu entendimento na matéria, entendo que a atividade filantrópica não é de todo incompatível com a atividade política, devendo ser cuidadosamente analisada a presença de eventual abuso de poder em cada caso concreto posto sob análise da Justiça Eleitoral.

Como se vê dos autos, a atividade filantrópica no centro social impetrante se desenvolve, sem qualquer interrupção, desde o ano de 2007, prestando relevantes serviços sociais à população carente daquele Município na área da educação, lazer, assistência médica e odontológica.

No caso, por exemplo, não se tem notícia de qualquer material de propaganda do candidato que tenha sido encontrado na diligência de busca e apreensão e, ainda que assim fosse, entendo que se deve comprovar, ainda, a utilização do centro social com a finalidade direta e específica de macular a legitimidade do pleito, como, por exemplo, a prestação dos serviços em troca de votos ou apoio a determinado candidato, ou, ainda, a existência de cadastro de eleitores com fins de captar votos.

Malgrado tenham alguma semelhança (fls.225 e fls. 233), também não vejo uma associação direta que se possa fazer entre o logotipo do centro social e o utilizado pelo candidato Wagner dos Santos Carneiro sendo que, de toda sorte, não é a mera utilização de um logotipo ou dístico semelhante a de um centro social bastante a caracterizar o abuso de poder econômico.

Do contrário, como se disse, é necessária a comprovação efetiva de que o centro social, mais do que apenas promover a assistência social, encontra-se iniludivelmente destinado a desequilibrar o pleito, mediante a utilização de expedientes que excedam a normalidade de comportamento esperado de qualquer candidato.

Ou, nas palavras de Emerson Garcia: *"(...) o fundamento da coibição do abuso de poder é eminente teleológico e social, sendo despicie da sua configuração a vontade deliberada do agente em causar*

dano a outrem; haverá de ser objetivamente pesquisada a intenção, isto em conformidade com o normal proceder do 'homo medius', com a consequente verificação da adequação do obrar do agente à média social. Verificada a anormalidade do comportamento e sua dissonância com os fins da norma, consubstanciado estará o abuso de poder, quer tenha o atos contornos de dolo ou culpa" (Emerson Garcia, Abuso de Poder nas Eleições, 2ª Edição, Ed. Lumen Juris, 2004).

Assim sendo, da análise do caso concreto, entendo não configurada qualquer conduta abusiva de poder, razão pela qual estou votando no sentido da concessão da ordem para permitir o pleno funcionamento de todas as unidades do centro social impetrante, além da devolução de todo o material apreendido em suas unidades.

É como voto.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas – SJD

VOTAÇÃO

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Des. Raldênio Bonifácio Costa?

DES. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA: Senhor Presidente, vou pedir vista dos autos.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Luiz de Mello Serra?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Senhor Presidente, vou aguardar a vista.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Luiz Márcio Alves Pereira?

JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA: Senhor Presidente, também vou aguardar a vista.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Leonardo Pietro Antonelli?

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI: Senhor Presidente, acompanho o relator.

SENOTA, 06/09/10 – MS 3215-98.2010.6.19.0000pv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

EXTRATO DE ATA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 3215-98.2010.6.19.0000 - CLASSE MS

RELATOR: DESEMBARGADOR SERGIO LUCIO DE OLIVEIRA E CRUZ

IMPETRANTE : PROJETOS SOCIAIS MARIA DA CONCEIÇÃO CARNEIRO
ADVOGADO : Salvatore de Assis Grande
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 153ª ZONA ELEITORAL, Juízo de fiscalização de
propaganda eleitoral do Município de Belford Roxo

DECISÃO: APÓS VOTAR O RELATOR CONCEDENDO A ORDEM, SENDO
ACOMPANHADO PELO JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI, PEDIU VISTA O DES.
RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA, FICANDO DE AGUARDÁ-LA OS JUIZES LUIZ DE MELLO
SERRA E LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA. EM CONSEQUÊNCIA, FICOU SUSPENSO O
JULGAMENTO.

PRESIDÊNCIA DO DES. NAMETALA MACHADO JORGE. PRESENTES OS DESEMBARGADORES
SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ E RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA, OS JUIZES LUIZ DE MELLO SERRA,
LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA E LEONARDO PIETRO ANTONELLI E O REPRESENTANTE DA PROCURADORIA
REGIONAL ELEITORAL.

SESSÃO DO DIA 6 DE SETEMBRO DE 2010.

SENOTA, 06/09/10 - MS 3215-98.2010.6.19.0000pv

VOTO - VISTA

Senhor Presidente, Egrégio Plenário.

Pedi vista dos autos em virtude da matéria neles versada, pois em julgamento de outro mandado de segurança, com semelhante tema, proferi voto denegando a segurança.

A questão ventilada merece ser analisada à luz da norma orientadora contida no art. 23, da Lei Complementar nº 64/90, que dispõe:

"O Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral."

Também à luz da norma insita no § 11, do art. 73, da Lei nº 9.504/90, com a nova redação dada pela Lei nº 12.034/2009, que dispõe:

"Nos anos eleitorais, os programas sociais de que trata o §10 não poderão ser executados por entidade nominalmente vinculada a candidato ou por esse mantida."

Igualmente se reproduziu o texto no §10, do art. 50, da Res. TSE nº 23.191/2009.

Assim, estranhável que a Impetrante, qualificando-se como pessoa jurídica de direito privado, filantrópica, às fls. 14, por sua Presidente, subscreve afirmação "sob a pena da Lei e de acordo com o artigo 4º da Lei nº 1060/50 e artigo 5º, inciso LXXIV da Carta Política de 1988, não ter condições financeiras para arcar com as despesas judiciais e aos honorários advocatícios, sem prejuízo de seu próprio sustento ou de sua família, fazendo jus à gratuidade do serviço Judiciário..." (sic). De se indagar que família é essa a ser sustentada pela impetrante.

Observando-se o art. 6 do ESTATUTO (fls 17), nele se contem que : *"O centro social PROJETOS SOCIAIS MARIA DA CONCEIÇÃO CARNEIRO, na defesa de melhores condições de vida, para a população do Estado do Rio de Janeiro e no interesse de seus associados, tem como finalidade:*

- a) Criar Eventos Culturais gratuitamente tais como (Artesanato, Programação para jovens e idosos, música, dança);*

- b) *Promover cursos gratuitamente tais como (capacitação, profissionalização, informática, montagem e manutenção de micro computador, alfabetização, educação tributária, educação ambiental, de conscientização);*
- c) *Criar núcleos gratuitamente nos bairros do Estado do Rio de Janeiro;*
- d) *Criar sempre que possível serviço de atendimento médico gratuitamente tais como (dentista, pediatria, ginecologia, clínica geral, psicóloga);*
- e) *promover eventos de ação social gratuitamente tais como (corte de cabelo, documentação, prevenção sobre doenças);*
- f) *Implementar atividades esportivas gratuitamente tais como (lutas marciais, futebol, basquete, voleibol, torneios, campeonatos);"*

Entretanto, no "AUTO DE ARRECADAÇÃO" (fls.161) subscrito pela Incólita Juíza Eleitoral Dra. ANA HELENA DA SILVA RODRIGUES, consta dentre todo o material arrecadado "*'folders' contendo as exigências de documentação necessária ao Programa Pró-Jovem, em especial título de eleitor, inclusive na parte superior trazendo os emblemas da secretaria de trabalho e juventude de Belford Roxo; do Ministério do Trabalho e emprego; da Prefeitura de Belford Roxo; do Governo Federal e do Centro Social Maria da Conceição Carneiro;*" (sic).

De se indagar qual o motivo a se exigir, dos interessados a participar das atividades oferecidas pela entidade Impetrante, o "*especial título de eleitor*".

Observando-se as fotografias de fls. 224/236 contendo cores semelhantes às que identificam a logomarca da impetrante, contendo o nome "WAGUINHO" e às fls. 239 um grande "CONVITE", contendo os seguintes dizeres iniciais: "*O Projeto Social Maria da Conceição Carneiro e o Vereador Waguinho têm a honra de convidar vossa senhoria e ilustríssima família para a inauguração de um espaço que contribuirá para o bem estar da população Belforroxense, melhorando a sua qualidade de vida e devolvendo-lhe a dignidade*" (sic).

Por fim, verifico que a Douta Procuradora Regional Eleitoral – Drª SILVANA BATINI CÉSAR GÓES, analisando os fatos e a farta documentação que instruem este *mandamus*, opinou às fls. 398/493vº, pela denegação da segurança, cujos fundamentos adoto, colacionando os seguintes trechos, *verbis*:

"Em decisão prolatada às fls. 290/292o MM. Relator indeferiu a liminar requerida por entender não estarem presentes o periculum in mora e o fumus boni juris.

Acompanhando a inicial vieram diversos documentos ,dentre os quais destacam-se:

1) cópia do estatuto e ata da fundação datada de 20/10/2007 (fls. 17/32);

2) relatório das atividades desenvolvidas pela instituição (fls. 44/67);

2) propostas de associados contribuintes (fls. 74/104);

3) diversas fichas de pessoas atendidas pelo centro (fls.105/141);

4) relação de alunos matriculados no curso de Língua Inglesa (fls. 142/145);

5) demonstrativos financeiros (fls. 149/151);

6) declaração de serviços voluntários prestados por pessoas que exercem atividades junto ao centro (152/159);

7) declaração prestada pela médica - Drª Luciane Rodrigues Pinheiro relacionando os medicamentos que teriam sido doados por ela ao Centro Social (fl. 160);

8) relação dos bens e documentos apreendidos (fls. 161/172);

Com as informações do juízo, vieram ainda os documentos abaixo relacionados:

1) fotografia de obras supostamente patrocinadas pelo candidato Waguinho (fls. 224), contendo cavalete com seu nome;

2) fotografia de caminhão com a inscrição 'Vereador Waguinho' (fls: 225/226);

3) fotografia de pessoas vestida com camisa com a inscrição 'FORÇA TAREFA DA COMUNIDADE - WAGUINHO' realizando a pintura em um muro (fl. 227/230);

4) fotografia de uma kombi com a fotografia do candidato e com a inscrição 'VE READOR WAGUINHO - O TRABALHO FAZ A DIFERENÇA! - www.blogdowaguinho.com.br - FORÇA TAREFA NAS COMUNIDADES' (fl. 228);

5) fotografia de trenzinho contendo a inscrição 'Waguinho - O Trabalho Faz a Diferença' (fl. 229) realizando pintura de uma parede;

6) foto de faixa conclamando as pessoas para participar da inauguração de Centro de Especialidades Médicas Maria da Conceição Carneiro a ser realizada em 1º/05/2010" (fl. , 232);

7) fotografia de convite contendo o seguinte texto: 'CONVITE - O projeto Social Maria da Conceição Carneiro e o Vereador Waguinho têm a honra de convidar vossa senhoria e ilustríssima família para a Inauguração de um espaço que contribuirá para o bem estar da população Belforroxense, melhorando a sua qualidade de vida e devolvendo-lhe a dignidade. - CENTRO DE IDIOMAS E QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL MARIA DA CONCEIÇÃO CARNEIRO - o evento acontecerá no dia 22 de maio de 2010, a partir das 19h na Av. Existentes, 496, Heliópolis (Próx. A Padaria do Zé Padeirinho). Sua presença é muito importante!' (fi, 239);

Relatados, opino.

A ordem postulada deve ser denegada.

Ao contrário do que alega o Impetrante; está suficientemente comprovado o vínculo direto entre a Instituição Impetrante e o candidato a Deputado Estadual Wagner dos Santos Carneiro.

De início, partamos do nome da instituição: MARIA DA CONCEIÇÃO CARNEIRO, que vem a ser ninguém menos do que a avó do candidato, o que já indicia uma proximidade peculiar, ao menos para afastar de plano a alegada separação absoluta entre entidade e candidato. Neste ponto, convém assinalar ser esta uma prática bastante comum entre políticos que mantêm centros de assistência - batizá-los com nomes de parentes, para o fim de evitar a associação imediata com suas pessoas e, assim, tentar evitar a fiscalização da justiça eleitoral. É prática corriqueira, nada tendo de surpreendente. Por isto mesmo, não pode ser ignorada.

Mas não é só. Às fls. 235/237, vê-se a foto da fachada do aludido centro social, com placas alusivas às atividades do centro. Nesta placa se pode ver com clareza a logomarca da entidade. Já às fls. 224/226, temos a foto de uma placa contendo a logomarca do político: um desenho oval, achatado, de cor roxa, de contorno amarelo, com o nome do parlamentar grafado no interior do desenho.

Não bastasse, às fls. 239, a reprodução de um convite para um evento de inauguração de um centro de idiomas e de qualificação profissional

dentro da Instituição Impetrante, no qual o político em questão figura como anfitrião.

Em suas informações, o juízo Impetrado ainda anota um outro dado. Após a medida cautelar de busca e apreensão cumprida, foi o próprio candidato quem questionou sua validade e pretendeu desconstituí-la perante o juiz eleitoral da fiscalização (240).

Também anotado pelo juízo Impetrado, e igualmente relevante, que o endereço que consta na procuração outorgada pelo político a seu advogado (fls. 265) consta endereço que coincide com aquele do centro social Impetrante. Na frente deste, às fls.233, é visível a presença de uma kombi com a logomarca de Waguinho (fls. 228).

Às fls. 246, um documento apreendido no centro: um pedido de medicamento em nome de Waguinho.

Já se disse que em política não há espaço para coincidências. As tentativas de desvinculação entre a entidade Impetrante e o candidato Waguinho não resistem a mais elementar análise, o que derruba a tese do mandamus.

Resta enfrentar se a medida foi acertada do ponto de vista eleitoral. Resta saber se o centro social servia ou não de apoio em propaganda à candidatura de Waguinho e neste ponto, as mesmas provas acima aduzidas convolvam para o absoluto acerto do juiz de fiscalização, na medida em que é inarredável a constatação de que o centro social é a base de sustentação político-eleitoreira de Waguinho.

Do material apreendido, bem como dos levantamentos feitos pela fiscalização da propaganda, é nítida que a propaganda do candidato se confunde com as atividades do centro, até porque as imagens do candidato, sua logomarca e seu nome estão insistentemente ligados. São elementos que evidenciam às escâncaras a propaganda irregular. Sem embargo, não se pode descurar para o fato de que a medida cautelar traz importantes indícios de prática de abuso de poder econômico a ser enfrentada oportunamente por essa Corte, tudo a indicar a necessidade de se manter acautelado o material e suspensas as atividades do centro a teor do artigo 24, V e VIII e artigo 25 da Lei 9504/97.

Nesta toada, impõem-se ainda algumas considerações às quais nos permitiremos.

CENTROS SOCIAIS E CAMPANHAS ELEITORAIS

As discussões sobre a legalidade do funcionamento de instituições pretensamente filantrópicas, vinculadas a políticos, merecem especial atenção dos operadores do direito. Decerto, a exacerbação de tais práticas acaba por conduzir, inexoravelmente, a toda a gama de ilícitos eleitorais, desde a propaganda irregular, captação ilícita de sufrágio, captação e emprego indevidos de recursos de campanha, condutas vedadas e abuso de poder econômico. O fenômeno não mais tem passado despercebido especialmente na mais alta Corte Eleitoral do país que já teve oportunidade de se debruçar em julgados recentes, sobre esta modalidade de atuação política, conforme se verá mais adiante.

De fato, o fenômeno do assistencialismo político é observado e estudado por diversos ângulos das ciências sociais, como prática arraigada na cultura política do país, com características peculiares a cada região. Traço comum a todas as iniciativas, respeitadas as diferenças no modus operandi, são a exploração da miséria, a construção da liderança política em torno, da suposta generosidade e benevolência, o cultivo da dependência e da subserviência, e os efeitos deletérios do atraso e da manutenção dos estados de carência.

No Estado do Rio de Janeiro o assistencialismo político assumiu contornos específicos na proliferação dos chamados centros sociais, como o que é objeto da presente demanda. Trata-se de estruturas físicas localizadas em comunidades pobres, mantidas ou geridas por políticos com ou sem, mandato, onde são prestados serviços de natureza diversa, desde cursos profissionalizantes básicos, como manicure e corte de cabelo, até atividades de lazer, incluindo a terceira idade, passando com frequência pela oferta de serviços na área de saúde. Há centros sociais muito bem aparelhados, com gabinetes odontológicos, e consultórios médicos. Alguns oferecem transporte. Em grande parte deles, como no presente caso, há grande quantidade de remédios que já foram e que ainda seriam distribuídos à população.

Por se tratar de estruturas sem forma definida (a maioria não tem CNPJ ou qualquer inserção formal) não sofrem nenhuma espécie de fiscalização, seja nas iniciativas na área de educação, seja naquelas voltadas à área de saúde.

Também no âmbito eleitoral, apesar de umbilicalmente ligadas à vida política de seus mantenedores, e de serem a grande fonte de seus votos, sempre passaram ao largo do controle da justiça eleitoral. Pior. A atividade nitidamente eleitoreira, travestida de projeto social, sempre se prestou a subtrair da justiça eleitoral a análise dos verdadeiros custos que uma campanha eleitoral que se vale deste expediente tem. Os custos financeiros dos centros sociais, mantidos por políticos jamais integram as prestações de contas destes candidatos, fortes na suposta independência das esferas.

É esta falsa independência que ora se pretende demonstrar. A alegada independência entre campanha eleitoral e projeto assistencial desenvolvido por político é falsa. O político que constrói sua base eleitoral sobre o assistencialismo precisa começar a ser fiscalizado pela justiça eleitoral tomando-se em conta esta plataforma. Sob pena de se patrocinar o abuso, alijando-se da vida política todos os demais que não tenham condições ou não queiram compactuar com a prática anacrônica.

Refletir sobre os contornos jurídico-eleitorais dos chamados centros sociais pressupõe responder a perguntas básicas:

- a) filantropia e política são idéias compatíveis?*
- b) a manutenção de centros sociais por parte de políticos e mandatários é sempre legítima? É útil?*
- c) a manutenção destes centros sociais em ano eleitoral é lícita?*
- d) a manutenção de centros sociais vinculados a candidatos configura abuso de poder econômico apto a desequilibrar os pleitos?*

A primeira pergunta foi respondida de forma categórica pelo Ministro Ayres Brito no julgamento do Recurso contra Expedição de Diploma nº 665/RS (íntegra do Acórdão transcrita no Informativo de Jurisprudência do TSE nº 11/2009), publicado no DJ de 01.04.2009:

'Também acompanho o relator, mas não posso deixar de mencionar que fica muito difícil fazer filantropia e ser candidato a cargo político-eletivo. A linha divisória entre a assistência social - que é legítima - e o assistencialismo político - que é ilegítimo - fica muito tênue. A solidariedade é um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil. Está no inciso I do art. 3º da Constituição Federal. Então, em princípio, atuar no campo da assistência social - que, por definição, significa socorrer os necessitados, os mais carentes economicamente - é comportamento digno de elogio. Mas, quando o mantenedor de instituição de assistência social é militante político, é candidato contumaz, causa-me espécie'.(g.n.)

A Corte apreciava justamente um caso de abuso de poder econômico praticado por políticos do Rio Grande do Sul que mantêm centros de albergados, a modalidade gaúcha dos centros sociais. O tema foi retomado no julgamento dos ROs 1442 e 1445 que serão adiante citados. Aliás, no julgamento do RO 1442, o Min. Ayres Brito, mais uma vez pontificava com agudeza:

'Esse tipo de prática é denotador, o mais das vezes, de abuso do poder econômico. Entre albergueiro e albergado, termina-se instaurando uma relação de nítida desvantagem para o segundo, que é um débil econômico, um carente econômico-social, que se vê nesse tipo de relação extremamente fragilizado naquilo que tem a ver com a sua própria dignidade, que é a vontade livre, consciente, esclarecida de escolher esse ou aquele candidato.'

Sem muito esforço é possível concluir sobre as consequências negativas para o cenário político que trazem estas práticas assistencialistas, o que se faz de forma até intuitiva. Não se pode negar que a prática sedimentada em nosso país e, particularmente em nosso estado, de políticos que mantêm prestação de serviços diversos nos seus redutos eleitorais é altamente lucrativa, do ponto de vista eleitoral.

O retorno na forma de votos e fidelidade política dos chamados centros sociais já vem sendo apontados pela academia. A pesquisadora Karina Kushnir, da UFRJ, apresentou resultados parciais de seu trabalho de levantamento do 32º Encontro Anual da Anpocs em outubro do ano de 2008,

denominado 'A cidade dos Políticos: gabinetes, escritórios e centros sociais', quando demonstrou numericamente a relação entre êxito eleitoral e localidade onde o político explora seu centro social.

A mesma pesquisa apontou para o fato de que o eleitorado enxerga com extrema simpatia este tipo de serviço. Não espanta e nem tampouco legitima a prática. A pretensa 'liberalidade' destes políticos alcança, via de regra, uma população absolutamente carente de serviços básicos por parte do estado e, diante da perspectiva de se ver atendida, ainda que precariamente, prefere o elogio da prática à crítica elementar que dela deveria decorrer.

A maioria dos serviços oferecidos nos centros sociais integram o rol de ofertas que deveriam constar das políticas públicas: assistência à saúde, cursos profissionalizantes, opções de lazer, práticas de integração da terceira idade, entre outros. A omissão do estado cria demandas urgentes e o eleitor beneficiário circunstancial do centro, perde a perspectiva de que, do ponto de vista republicano, estes bens não devem ser oferecidos na forma de caridade do político, mas devem fazer parte das políticas públicas a serem buscadas e implantadas por estes políticos.

O fenômeno acaba por provocar algumas consequências graves. De um lado, a dispendiosa manutenção destes centros acaba por criar grave distorção na apresentação dos candidatos, na medida em que privilegia o poder econômico, o que, por si só traz prejuízo à isonomia do pleito.

Mas não é só: a vinculação entre voto e 'liberalidade' ou 'generosidade' do político, em estratégias puramente assistencialistas, acaba por criar estados mentais no eleitorado que passa a acreditar, como de fato acontece, que os benefícios prestados naqueles centros não são direitos seus, mas fruto de caridade e benevolência de alguns.

O esvaziamento da noção de direitos - alguns de natureza fundamental -, aliado à exploração da miséria e das carências da população alimentam um círculo vicioso perverso que aprofunda a desigualdade e fere o princípio democrático, já que interfere com o senso da cidadania. O eleitor beneficiado com a graciosidade do político se sente

devedor deste, sem atentar para a armadilha perversa que este sistema cria.

É que diante das omissões do poder público, o político que mantém centros sociais se apresenta como salvador e protetor, mas o faz em nome próprio.

Se a exploração eleitoreira das carências da população é rentável, qual será o interesse do político, uma vez alçado ao poder, em lutar para reverter o quadro de carência, se a manutenção deste quadro de necessidade é fundamental para a construção de seu curral eleitoral?

A miséria e a pobreza passam a ser dividendos políticos, e como tal, devem ser mantidas. Está gerado o paradoxo.

CONCLUSÃO

Em vista do exposto, estando esta Procuradoria de acordo com a decisão proferida pelo Juiz da Fiscalização da Propaganda Eleitoral do Município de Belford Roxo, e considerando que a vinculação entre o Impetrante e o candidato Wagner dos Santos Carneiro, Waguinho, mostrou-se inequívoca, tenho que a única forma de cessar os ilícitos eleitorais realizados seria manter-se o fechamento do Centro Social até a data de realização do pleito. Igualmente, devem continuar acautelados à disposição do juízo, os bens apreendidos já que interessam a instrução e ações eleitorais que virão a ser propostas.

Ante o exposto, manifesta-se a Procuradoria Regional Eleitoral pela DENEGAÇÃO da ordem, nos termos da fundamentação supra expendida."

Por estas razões, é que, ousando dissentir do Eminentíssimo Relator, VOTO no sentido de se denegar a segurança.

É como voto.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

VOTAÇÃO

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Luiz de Mello Serra?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Senhor Presidente, desde 2006, votei numerosas vezes neste Plenário, na maioria delas ficando vencido, seguindo posição iniciada pelo Desembargador Gabriel Zefiro, no sentido de que, os centros sociais mantidos por candidatos traduziam *in re ipsa*, - não sendo necessária a aplicação do artigo 23, da LC nº 64/90 para fazer esta interpretação -, uma sistemática para burlar o sistema estatal de prestação de serviço. Estes candidatos contaminam o sistema estatal para que os centros sociais possam justificar sua existência, o que caracteriza um abuso.

Em 2006, acompanhei o Juiz Gabriel Zefiro neste posicionamento e entendo que não há razão para mudá-lo, especialmente, se o candidato a deputado estadual ou a vereador, esteja utilizando esses centros sociais de forma permanente.

Entendo que esse tipo de atividade quebra o equilíbrio; contamina o funcionamento das instituições públicas, que deve ser por todos nós preservado, portanto, estou acompanhando a divergência.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Luiz Márcio Alves Pereira?

JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA: Senhor Presidente, vou acompanhar a divergência. Já votei aqui no mesmo sentido, inclusive ressalto que o Tribunal Superior Eleitoral vem discutindo a questão. O Ministro Carlos Ayres Britto, em voto exemplar, no RCED nº 665 do RS, já se manifestou sobre essa questão, *in verbis*:

"Também acompanho o relator, mas não posso deixar de mencionar que fica muito difícil fazer filantropia e ser candidato a cargo político eletivo. A linha divisória entre a assistência social - que é legítima - e o assistencialismo político - que é ilegítimo - fica muito tênue. A solidariedade é um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil. Está no inciso I do artigo 3º da Constituição Federal.

Então, em princípio, atuar no campo da assistência social - que, por definição, significa socorrer os necessitados, os mais carentes economicamente é comportamento digno de elogio.

SENOTA, 13/09/10 - MS 3215-98.2010.65.19.0000vv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Mas, quando o mantenedor de instituição de assistência social é militante político, é candidato contumaz, causa-me espécie."

Assim, na linha em que Excelentíssimo Min. Carlos Ayres Britto externou sua perplexidade; na forma como Sua Excelência, o Des. Raldênio, e o eminente Corregedor sinalizaram, vou acompanhar a divergência com todas as vênias ao Relator, a quem sempre rendo minhas homenagens.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Em prosseguimento, votou o Des. Raldênio Bonifácio Costa pela denegação da segurança, no que foi acompanhado pelos Juizes Luiz de Mello Serra e Luiz Márcio Alves Pereira. O resultado final do julgamento é o seguinte: Por maioria, denegou-se a segurança. Vencidos o Relator e o Juiz Leonardo Pietro Antonelli que a concediam. Designado para redator do acórdão o Des. Federal Raldênio Bonifácio Costa.

SENOTA, 13/09/10 - MS 3215-98.2010.65.19.0000vv



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

EXTRATO DE ATA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 3215-98.2010.6.19.0000 - CLASSE MS

RELATOR: DESEMBARGADOR SERGIO LUCIO DE OLIVEIRA E CRUZ

IMPETRANTE : PROJETOS SOCIAIS MARIA DA CONCEIÇÃO CARNEIRO
ADVOGADO : Salvatore de Assis Grande
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 153ª ZONA ELEITORAL, Juízo
de fiscalização de propaganda eleitoral do Município
de Belford Roxo

D E C I S Ã O: POR MAIORIA, DENEGOU-SE A SEGURANÇA,
VENCIDOS O RELATOR E O JUIZ LEONARDO ANTONELLI. DESIGNADO
PARA REDATOR DO ACÓRDÃO O DES. FEDERAL RALDÊNIO BONIFÁCIO
COSTA.

PRESIDÊNCIA DO DES. NAMETALA MACHADO JORGE. PRESENTES OS
DESEMBARGADORES SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ E RALDÊNIO BONIFÁCIO
COSTA, OS JUÍZES LUIZ DE MELLO SERRA, LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA E
LEONARDO PIETRO ANTONELLI E O REPRESENTANTE DA PROCURADORIA REGIONAL
ELEITORAL.

SESSÃO DO DIA 13 DE SETEMBRO DE 2010.

SENOTA. 13/09/10 - MS 3215-98.2010.65.19.0000vv



Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

ACÓRDÃO Nº 52.175

RECURSO ELEITORAL Nº 1-39.2009.6.19.0096

PROCEDÊNCIA: CABO FRIO-RJ (96ª ZONA ELEITORAL - CABO FRIO)

RECORRENTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
RECORRIDO	: MARCOS DA ROCHA MENDES, Prefeito do Município de Cabo Frio
ADVOGADO	: Luiz Paulo de Barros Viveiros de Castro
ADVOGADO	: Diogo da Cunha Carvalho
RECORRIDO	: AIRES BESSA DE FIGUEIREDO, Vereador do Município de Cabo Frio
ADVOGADO	: Luiz Paulo de Barros Viveiros de Castro
ADVOGADO	: Diogo da Cunha Carvalho

RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. NÃO APERFEIÇOAMENTO DO LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO NA EXORDIAL OU COMO EMENDA NO PRAZO PARA AJUIZAMENTO DA MESMA. NULIDADE INSANÁVEL A ESTA ALTURA. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. MANTIDA A SENTENÇA.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, por maioria, em desprover o recurso, nos termos do voto do relator, vencido o Juiz Luiz Márcio Pereira, que o provia.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.

Rio de Janeiro, 23 de setembro de 2010.

DESEMBARGADOR FEDERAL POUL ERIK
Relator

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Eleitoral nº 1-39.2009.6.19.0096, protocolado sob o nº 42.601/2010 (fls. 268/274) em ação de impugnação de mandato eletivo interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL, tendo por recorrido MARCOS DA ROCHA MENDES, Prefeito do Município de Cabo Frio, e AIRES BESSA DE FIGUEIREDO, Vereador do Município de Cabo Frio. Pleiteia a reforma da R. Decisão de fls. 259/263 que julgou extinto o processo com base no art. 267, IV, do CPC.

Contrarrrazões apresentadas por MARCOS DA ROCHA MENDES às fls. 281/289 e por AIRES BESSA DE FIGUEIREDO às fls. 290/298.

Termo de Autuação às fls. 307.

Certidão às fls. 308, informando a presença de substabelecimento sem reserva de poderes ao Dr. Carlos Magno Soares de Carvalho, porém este não possui assinatura do Dr. Leonardo Oliveira Cappe.

Distribuído a este relator em 23/06/2010 (fls. 312).

A PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL apresentou o Douto Parecer de fls. 314/320v, opinando pelo provimento do recurso.

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

MANIFESTAÇÃO MINISTERIAL

PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI CESAR GÓES: Senhor Presidente, Egrégia Corte, Senhores Advogados, esta ação de impugnação de mandato eletivo concentra vários fatos que já foram objetos de apreciação por esta Corte e que acabaram, até pelas idiossincrasias da legislação eleitoral, agrupados no mesmo contexto.

Estou me reportando ao Parecer, mas acho relevante trazer à colação que estamos sustentando a possibilidade de julgamento *per saltum*, por estarem presentes no processo todos os elementos que autorizam a apreciação do mérito da questão, uma vez que não foi apreciado pelo Juiz de primeiro grau.

Esta ação de impugnação de mandato eletivo se vale de elementos trazidos em outras ações de investigação judicial eleitoral, de prova emprestada trazida ao processo, sobre a qual já tivemos oportunidade de nos manifestar, e também sobre fatos que esta Corte já teve oportunidade de enfrentar. Lembrando que se trata de processo de Cabo Frio, em que já houve juízo de cassação do prefeito, por conta do ambiente bastante comprometido em que se deram as eleições de 2008 naquela cidade.

Por essa razão, sem me alongar, vou me reportar ao Parecer aguardando o provimento do recurso.

SENOTA 23/09/10 - RE 1-39.2009.6.19.0096

VOTO

EMENTA

RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. NÃO APERFEIÇOAMENTO DO LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO NA EXORDIAL OU COMO EMENDA NO PRAZO PARA AJUIZAMENTO DA MESMA. NULIDADE INSANÁVEL A ESTA ALTURA. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. MANTIDA A SENTENÇA.

Como relatado, trata-se de Recurso Eleitoral nº 1-39.2009.6.19.0096, protocolado sob o nº 42.601/2010 (fls. 268/274) em ação de impugnação de mandato eletivo interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL, tendo por recorrido MARCOS DA ROCHA MENDES, Prefeito do Município de Cabo Frio, e, AIRES BESSA DE FIGUEIREDO, Vereador do Município de Cabo Frio. Pleiteia a reforma da R. Decisão de fls. 259/263 que julgou extinto o processo com base no art. 267, IV, do CPC.

Na verdade, observada a sentença *a quo* que bem delineou a questão, adoto como meus os fundamentos da mesma para decidir a questão, transcrevendo-a nos seguintes trechos, *verbis*:

"(...)

Consolidou-se no Excelso Tribunal Superior Eleitoral, o entendimento, de que comungo, a partir do julgamento do RCED nº 703 - SC, rel. Min. José Delgado / rel. para o acórdão Min. Marce Aurélio Mello - (DJ 24.03.2008) de que o Vice-Prefeito deve ser citado como litisconsorte necessário em todas as ações que possam resultar na cassação de registro, mandato ou diploma.

Ressalvou, apenas, o Colendo TSE, em nome do princípio da segurança jurídica, a impossibilidade de reconhecimento da decadência ou extinção das ações já ajuizadas até a publicação da referida decisão - 24.03.2008 - determinando quanto a estas a baixa para regularização da relação processual, eis que as partes, até então não tinham conhecimento do novo entendimento do Tribunal sobre a matéria.

A propósito, os seguintes extratos de arestos, ambos recentes:

"Está pacificada a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral no sentido de que o vice deve figurar no pólo passivo nas demandas em que se postula a cassação de registro, diploma ou mandato, uma vez que há litisconsórcio necessário entre os integrantes da chapa majoritária, considerada a possibilidade de o vice ser afetado pela eficácia da decisão.

Consolidada essa orientação jurisprudencial exige-se que o vice seja indicado na inicial para figurar no pólo passivo da relação processual ou que a eventual providência de emenda da exordial ocorra no prazo

para ajuizamento da respectiva ação eleitoral, sob pena de decadência." (TSE /Agravio Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 35.942/SP. Rel. Min. Arnaldo Versiani/ DJE de 10.03.2010).

"O entendimento de que o vice prefeito deve ser citado como litisconsorte necessário repercute no mundo jurídico desde o julgamento da Questão de Ordem no RCED nº 703/SC (RCED nº 703, rel. Min. José Delgado, rel. para o acórdão Min. Marco Aurélio Mello, DJ 24.03.2008) Fundamentando-se no princípio da segurança jurídica o TSE determinou a citação dos litisconsortes necessários, afastando a decadência das ações ajuizadas até então, tendo em vista que as partes não tinham ciência da alteração do posicionamento jurisprudencial no momento de seu ajuizamento" (TSE/ RESPE nº 35873 - SP. Rel. Félix Fischer/ DJE 04.02.2010).

O entendimento, portanto, é o de que - a partir de 24.03.2008 - é obrigatória a presença do Vice-Prefeito no pólo passivo em toda e qualquer ação ou recurso em que se vislumbra a possibilidade de perda do mandato, devendo o litisconsórcio necessário se aperfeiçoar dentro do prazo em que tais ações podem ser propostas, descabendo a emenda da inicial se já decorrido tal prazo, decadencial ou não.

A partir das premissas acima, se conclui que nesta ação, proposta no final do mês de dezembro de 2008 - já muito depois da alteração do entendimento jurisprudencial do TSE - indispensável se fazia a inclusão da Vice-Prefeita no pólo passivo da demanda em virtude do litisconsórcio passivo necessário.

(...)

A meu ver, ocorreu um erro de técnica do MP que invalidou a formação do litisconsórcio. Deveria a ré, desde a exordial ter constado no pólo passivo, ou então, ser nele incluída através de emenda da petição inicial. Porém esta última providência só seria cabível dentro do prazo de decadência, que é de quinze dias contados da diplomação - art. 14, parágrafo 10 da CF -.

A conclusão é que não se aperfeiçoou o litisconsórcio passivo necessário, nulidade que já não é possível conjurar decorrido o prazo de decadência.

É de se ressaltar, porém, que a decadência atinge exclusivamente, o direito de ação exercido nestes autos, sem reflexos quanto ao mérito das alegações nele contidas, que poderão ser reexaminadas em outro feito, desde que preenchidas as condições legais.

Como supratranscrito, a inobservância técnica da não inclusão de litisconsórcio necessário, requerendo a citação da Vice-Prefeita no prazo para propor a referida ação, imperioso se reconhecer a nulidade presente no feito, bem como a impossibilidade de saná-lo, não restando outra opção, senão ratificar a sentença a quo.

Por estas razões, ratificando os fundamentos explanados pelo ilustre magistrado *a quo* quando da sua prolação, nego provimento ao recurso ministerial, para manter a sentença de primeiro grau.

É como voto.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

V O T A Ç Ã O

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Há alguma divergência?

JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA: Senhor Presidente, tenho uma dúvida em relação à sustentação oral: a vice-prefeita apresentou defesa? Entrou no mérito da questão?

(O Advogado Diogo da Cunha Carvalho presta esclarecimento.)

JUIZ LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA: Senhor Presidente, irei divergir.

Conforme sustentado da Tribuna, a vice-prefeita apresentou sua defesa, ainda que questionando determinados pontos. Ela teve a oportunidade de se defender.

Gostaria de ressaltar que a mudança de posicionamento que o c. Tribunal Superior Eleitoral efetivou no início do ano de 2008, no precedente de Santa Catarina, foi uma mudança muito radical - até então não se entendia da necessidade de citação do vice-prefeito. O TSE operou essa mudança de entendimento, que temos de acolhê-la e que hoje é unânime, no entanto, dentro dessa transição e diante do que foi dito da Tribuna - que a vice-prefeita foi chamada aos autos -, eu invocaria aqui o princípio da instrumentalidade das formas. Ela recebeu uma comunicação do juízo e teve a oportunidade de apresentar defesa. Portanto, parece-me que o processo eleitoral deve prevalecer a fim de se apurar fatos graves.

Não estou defendendo que se deva abandonar a forma, mas a forma não pode ser o fim em si mesmo. A forma tem que ser um instrumento para a prestação jurisdicional.

Tenho grande admiração pelo relator, considero-o uma referência no estudo de Direito Constitucional e Tributário, mas nesse aspecto irei divergir - até por coerência a outros votos em que externei o mesmo posicionamento, mencionando a questão da instrumentalidade das formas. Estou divergindo para entender que a vice-prefeita integrou a lide e que o processo poderia prosseguir. Voto no sentido da orientação do Parecer ministerial, para o julgamento *per saltum*, para que se avalie o mérito da questão.

SENOTA, 23/09/10 - RE 1-39.2009.6.19.0096



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota Juiz Antonio Augusto de Toledo Gaspar?

JUIZ ANTONIO AUGUSTO DE TOLEDO GASPAR: Acompanho o relator, Senhor Presidente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota Juiz Leonardo Pietro Antonelli?

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI: Acompanho o relator, Senhor Presidente.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota Des. Antonio Jayme Boente?

DES. ANTONIO JAYME BOENTE: Com o relator, Senhor Presidente.

SENOTA, 23/09/10 - RE 1-39.2009.6.19.0096



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJO

EXTRATO DE ATA

RECURSO ELEITORAL Nº 1-39.2009.6.19.0096 - CLASSE RE

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL POUL ERIK

RECORRENTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
RECORRIDO	: MARCOS DA ROCHA MENDES, PREFEITO DO MUNICÍPIO DE CABO FRIO
ADVOGADO	: CARLOS MAGNO SOARES DE CARVALHO
ADVOGADO	: AILSON GANDRA DE SOUZA
RECORRIDO	: AIRES BESSA DE FIGUEIREDO, VEREADOR DO MUNICÍPIO DE CABO FRIO
ADVOGADO	: CARLOS MAGNO SOARES DE CARVALHO
ADVOGADO	: LEONARDO OLIVEIRA CAPPE

DECISÃO: POR MAIORIA, DESPROVEU-SE O RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. VENCIDO O JUIZ LUIZ MÁRCIO PEREIRA, QUE O PROVIA.

PRESIDÊNCIA DO DES. NAMETALA MACHADO JORGE. PRESENTES OS DESEMBARGADORES ANTONIO JAYME BOENTE E POUL ERIK DYRLUND, OS JUIZES ANTONIO AUGUSTO DE TOLEDO GASPARI, LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA E LEONARDO PIETRO ANTONELLI E O REPRESENTANTE DA PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL.

(O Advogado Diogo da Cunha Carvalho usou da palavra.)

(O Advogado Luiz Paulo Viveiros de Castro estava presente, mas não usou da palavra.)

SESSÃO DO DIA 23 DE SETEMBRO DE 2010.

SENOTA, 23/09/10 - RE 1-39.2009.6.19.0096



Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

ACÓRDÃO Nº 52.281

RECURSO NA REPRESENTAÇÃO Nº 3516-45.2010.6.19.0000

PROCEDÊNCIA: RIO DE JANEIRO-RJ

RECORRENTE	: FERNANDO PAULO NAGLE GABEIRA (GABEIRA)
ADVOGADO	: Eduardo Pacheco de Castro
ADVOGADA	: Alessandra Segreto Castro da Silva
ADVOGADA	: Vivian Alves de Assis
ADVOGADO	: Rodrigo Cezar Custodio Nunes
RECORRENTE	: COLIGAÇÃO RIO ESPERANÇA (PV, PSDB, DEM, PPS)
ADVOGADO	: Eduardo Pacheco de Castro
ADVOGADA	: Alessandra Segreto Castro da Silva
ADVOGADA	: Vivian Alves de Assis
ADVOGADA	: Jussara Benevenuto da Silva
RECORRIDO	: COLIGAÇÃO JUNTOS PELO RIO (PMDB, PT, PP, PDT, PTB, PSL, PTN, PSC, PSDC, PRTB, PHS, PMN, PTC, PSB, PRP, PC DO B)
ADVOGADO	: Eduardo Damian Duarte
ADVOGADO	: Andre Luiz Faria Miranda
ADVOGADO	: Filipe Orlando Danan Saraiva
ADVOGADO	: Eduardo Moreira Fontana
ADVOGADO	: Lauro Vinicius Ramos Rabha
ADVOGADA	: Regina Bakman
RECORRIDO	: SÉRGIO DE OLIVEIRA CABRAL SANTOS FILHO (SÉRGIO CABRAL)
ADVOGADO	: Eduardo Damian Duarte
ADVOGADO	: Andre Luiz Faria Miranda
ADVOGADO	: Filipe Orlando Danan Saraiva
ADVOGADO	: Eduardo Moreira Fontana
ADVOGADO	: Lauro Vinicius Ramos Rabha
RECORRIDO	: LUIZ FERNANDO DE SOUZA (PEZÃO)
ADVOGADO	: Eduardo Damian Duarte
ADVOGADO	: Andre Luiz Faria Miranda
ADVOGADO	: Filipe Orlando Danan Saraiva
ADVOGADO	: Eduardo Moreira Fontana
ADVOGADO	: Lauro Vinicius Ramos Rabha

Perda de tempo em horário gratuito. Incorre em ilícito eleitoral candidato, partido ou coligação que, mesmo fazendo menção ou expondo fato verificado e incontroverso busca, na análise do caso concreto, subverter ou omitir relevantes circunstâncias que, se trazidas à lume, imporiam juízo de valor diverso por parte do homem médio.

Pedido julgado procedente. Recurso que se conhece, mas nega-se provimento, mantendo-se a perda do tempo na forma do parágrafo único do art. 55 da Lei 9504/97.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, por unanimidade, em desprover o Recurso, nos termos do voto do relator. Publicado em Sessão.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.

Rio de Janeiro, 30 de setembro de 2010.

JUIZ ANTONIO AUGUSTO GASPAR
Relator

Recurso na Representação nº 3516-45.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

RELATÓRIO

(Exibição de DVD)

JUIZ ANTONIO AUGUSTO DE TOLEDO GASPAR (RELATOR): Trata-se de recurso interposto por Fernando Paulo Nagle Gabeira e a Coligação Rio Esperança contra a decisão que confirmou a liminar estabelecendo multa diária de R\$50.000,00 em caso de descumprimento e julgou procedente o pedido para, aplicando o parágrafo único do art. 55 da Lei 9504/97, decretar em detrimento dos interesses dos representados a perda do tempo equivalente ao dobro do usado na prática do ilícito, devendo no mesmo período, exibir-se a informação de que a não-veiculação do programa resulta de infração da lei eleitoral, cujo pleito inicial aduzia o seguinte: os representados utilizando-se de fato ocorrido no ano de 2006, onde o segundo representante aparece em palanque ao lado dos ex-parlamentares Natalino Guimarães e Jerominho - e, em concomitância com a imagem, redação e voz relatando terem estes sido condenados a sanção penal - enquanto o segundo representado faz comentários sobre o fato e as milícias existentes nos locais onde Natalino e Jerominho tinham suas base eleitorais.

Em sede recursal sustentaram a ausência de apreciação na decisão de mérito da alegação de defesa de que a filmagem não ocorreu no ano de 2006 e sim em 01.08.2007, já na vigência do mandato do Governador Sergio Cabral, época em que já era reconhecida a presença das milícias no Rio de Janeiro. Ademais, o envolvimento dos citados ex-agentes já era do conhecimento de todos desde de 2005 em face de processo em trâmite junto à 1ª Vara Criminal de Campo Grande, sendo absurda a alegação de desconhecimento do Governador, eis que o Deputado Marcelo Freixo confirma no jornal O Globo de 10.09.2010 a aliança e convivência pacífica do Governador com as milícias, não havendo qualquer desvirtuamento da realidade e tampouco imagem ou afirmação que possa degradar ou ridicularizar a imagem do 2º representante.

SENOTA, 30/09/10 - RRp 3516-45.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Relataram, ainda, a suspensão da eficácia do art. 45, II da Lei 9504/97 por decisão do Supremo Tribunal Federal que tem eficácia *erga omnes* em razão de ter sido proferida em Ação Direta de Inconstitucionalidade e efeito vinculante aos demais órgãos do Judiciário e Executivo.

Aduziram a ausência de trucagem e montagem, pois veicularam a realidade dos fatos se limitando a demonstrar como exatamente eles ocorreram, sendo certo que não fizeram veicular vídeo erigido a partir de métodos vedados pela legislação eleitoral e nem construíram algo que não fosse real, cabendo ao candidato à reeleição suportar as críticas ou assumir, eventualmente, o deslize cometido.

Por fim, informaram que se utilizaram da liberdade de expressão prevista na Constituição Federal em seu art. 5º, IV, para veiculação da propaganda e que não produziram programa para ridicularizar ou degradar o candidato à reeleição.

Por essas razões, esperam a procedência do recurso.

Contrarrazões às fls. 136/146 esclarecendo que o vídeo apresentado no horário eleitoral gratuito ultrapassa as fronteiras da crítica construtiva dos debates eleitorais, trazendo ao eleitorado a falsa impressão de que o Governador Sergio Cabral teria sido conivente com as práticas criminosas capitaneadas por ex-parlamentares, sendo de ressaltar que o truque cronológico elaborado é extremamente vil, vez que utilizaram vídeo gravado por terceiros em evento ocorrido no início de 2007.

Destacaram que naquela época não se tinha notícia das ilegalidades praticadas pelos referidos agentes, cujos fatos só vieram à tona na atual gestão do Governador Sergio Cabral e este não tinha condições de adivinhar o envolvimento daqueles com ilegalidades noticiadas, sendo que a demissão de Natalino dos quadros da Polícia Civil e a suspensão de aposentadoria de Jerominho, além da prisão de ambos, se deram na gestão do 2º representante.

SENOTA, 30/09/10 - RRp 3516-45.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Por fim, destacaram que a decisão do Supremo Tribunal Federal referida no recurso não suspendeu a eficácia dos art. 55 e 53 da lei das eleições, restando proibida a utilização de propaganda de montagens e trucagens, não havendo o que se falar perigoso precedente em desfavor do princípio constitucional da liberdade de expressão, esperando o desprovimento do recurso.

Os autos foram remetidos à Procuradoria Regional Eleitoral, que se manifestou às fls. 149/150v pugnando pelo provimento do recurso.

É o relatório.

SENOTA, 30/09/10 - RRp 3516-45.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

MANIFESTAÇÃO MINISTERIAL

PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI CÉSAR GÓES: Senhor Presidente, Egrégia Corte, o Ministério Público Eleitoral já deixou bem claro sua posição sobre estes fatos, porém entendo que não custa reforçar.

A posição da Procuradoria Regional Eleitoral no caso presente é pelo provimento do recurso na medida em que consideramos que a propaganda veiculada que hoje todos puderam assistir não traz trucagem nem montagem apta a produzir o resultado pretendido. Em meu entendimento, trata-se de excerto de vídeos que circularam na internet. Em algumas ocasiões já tivemos oportunidades de discutir com o Des. Antonio Jayme Boente sobre esta questão de montagem ou trucagem em cima de vídeos que circulam pela internet.

Trucagem e montagem são as alterações de algum material. Isto precisa de uma referência que deve ser legítima e sobre ela se fez alguma manipulação. Como se trata de vídeos que circulam pela internet, sequer temos um parâmetro para saber se o que circula é original ou possui manipulação. A dificuldade já começa por aí, nesta questão de montagem e trucagem que tanto tem ocupado a atenção desta Corte.

Não vejo nada no vídeo que induza a uma falsa verdade. São pequenos trechos, até porque se poderia exigir que o candidato usasse todo o seu conteúdo. Obviamente, o candidato vai escolher do trecho do vídeo aquele que mais interessa a sua campanha, não sendo obrigado assim a trazer o vídeo inteiro. O trecho do vídeo interessante para o candidato é justamente aquela que mostra o candidato adversário próximo a uma pessoa que posteriormente se tornou um notório criminoso. Com isso não podemos concluir que o candidato é comparsa ou algo do tipo.

A grande mensagem e a grande crítica que se pode inferir é que o adversário não soube escolher seus apoiadores. E esta é uma exploração legítima para ambas as partes, pois isto faz parte da vida política. Em algumas circunstâncias, nós já falamos nesta Corte que apoio político é um risco que sempre é assumido. Todo e qualquer político tem consciência disso. Quando aceitamos apoio e/ou fazemos alianças temos que assumir o risco, não podendo posteriormente tentar impedir que as eventuais más escolhas não venham à tona e que não sejam exploradas pelos adversários. Isto faz parte da briga política e é relevante para o eleitorado, pois entendo que é isso que temos que levar em consideração nestes julgamentos. Em minha opinião, este tipo de debate colabora para uma formação de convicção e um juízo crítico.

É uma escolha do governador se defender dessa atitude, usando seu espaço, seu horário de propaganda como entender melhor. Este tipo de discussão, em minha opinião, é legítimo e precisa existir. Em uma ocasião o Des. Antonio Jayme Boente se manifestou dizendo:

"A eleição é uma festa. A Justiça Eleitoral atua como segurança desta festa. Não estando presente para impedir que

SENOTA, 30/09/10 - RRP 3516-45.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

as pessoas bebam, dançam e se divertam, mas sim para impedir que as pessoas fiquem bêbadas, pisem no pé uma das outras e mexam com o cônjuge uns dos outros."

Podemos entender então que não se pode impedir que um dos convivas para poder dançar com a mulher mais bonita da festa faça uma propaganda negativa de seu adversário.

Lembro-me também que na ocasião desta fala do Des. Antonio Jayme Boente, o que estava em questão era propaganda antecipada e me posicionei dizendo que a festa não havia ainda começado e o convidado havia invadido o *buffet*.

Concordo quando o Des. Antonio Jayme Boente diz que a eleição é uma festa, porém neste caso a festa já começou, a dança está em questão e os convivas desta festa têm o direito de disputar os melhores parceiros para a dança.

Apontar as falhas e os pontos fracos do adversário enriquece o debate político, ainda que de forma ácida. Temos que entender que a eleição é realmente um confronto. Achar que a Justiça Eleitoral poderá impedi-lo é uma atitude que empobrecerá o debate, é duvidar da capacidade do cidadão de fazer juízo crítico. O eleitor não precisa deste tipo de tutela, sabe fazer este tipo de avaliação, por isso é artificial que a Justiça Eleitoral queira interferir de uma forma muito intensa neste debate, principalmente no que se refere à propaganda na televisão, que entendo ser um momento de muita exposição e que deve ser valorizado.

Por esta razão, reforço mais uma vez a posição da Procuradoria Regional Eleitoral, no sentido de prover o recurso.

SENOTA, 30/09/10 - RRp 3516-45.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

VOTO

JUIZ ANTONIO AUGUSTO DE TOLEDO GASPAR (RELATOR): Senhor Presidente, de início quero ressaltar que tanto minha decisão monocrática como o voto que agora proferirei têm como base, em síntese, a finalidade, a razão da existência da propaganda eleitoral.

Discordo, com a devida vênia - mas de forma bastante incisiva - da posição do Ministério Público, no sentido de que uma dinâmica fática possa ser trazida ao ar, e levada para dentro das casas dos eleitores, da forma como bem quiser a Coligação, Partido ou Candidato - fazendo cortes, ou inserindo trechos que não se encontravam na imagem, no *site You Tube*.

Essa é minha ponderação preliminar e passarei à leitura do voto.

A pretensão recursal não merece prosperar.

Passa-se à análise dos pontos suscitados pelos recorrentes, em sua peça de irresignação ao julgado monocrático. Senão vejamos:

1) Sustentam os recorrentes a ausência de apreciação, na decisão de mérito, da alegação de defesa de que a filmagem não ocorreu no ano de 2006 e sim em 01.08.2007, já na vigência do mandato do Governador Sergio Cabral, época em que já era reconhecida a presença das milícias no Rio de Janeiro. Ademais, o envolvimento dos citados ex-agentes já era do conhecimento de todos, desde de 2005, em face de processo em trâmite junto à 1ª Vara Criminal de Campo Grande, sendo absurda a alegação de desconhecimento do Governador, eis que o Deputado Marcelo Freixo confirma, no jornal O Globo de 10.09.2010, a aliança e convivência pacífica do Governador com as milícias, não havendo qualquer desvirtuamento da realidade e, tampouco, imagem ou afirmação que possa degradar ou ridicularizar a imagem do 2º Representante.

Aqui, faço uma ponderação. Isso, no meu ponto de vista, deveria ter sido mencionado na propaganda. A propaganda deveria ser transparente no sentido de dizer *"o fato aconteceu nesta data e, nesta data, o candidato Sergio Cabral já tinha ciência de que essas pessoas eram envolvidas com milícia"*. O que se depreende da análise do vídeo é que não se sabe a data e não se sabe se, por ventura, naquele momento, já se sabia da deflagração de um processo penal ou de eventual condenação.

E prossigo: Aduziram, ainda, a ausência de trucagem e montagem, pois veicularam a realidade dos fatos, se limitando a demonstrar como exatamente eles ocorreram, sendo certo que não fizeram veicular vídeo erigido a partir de métodos vedados pela legislação eleitoral e nem construíram algo que não fosse real, cabendo ao candidato à reeleição suportar as críticas ou assumir, eventualmente, o deslize cometido.

SENOTA, 30/09/10 - RRp 3516-45.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

Contudo, esquecem-se os recorrentes que o *decisum*, ora guerreado - repita-se - não desconsidera a ocorrência dos fatos, mas declara que o material veiculado não narrou determinadas circunstâncias que, se expostas, dariam ao programa veiculado a correta e veraz dinâmica dos fatos. Pelo contrário, foram inseridas expressões no vídeo sem que houvesse a correta motivação de tal inserção. Para tanto, repete-se o trecho do provimento jurisdicional *sub judice*:

"Inicialmente, dúvidas não há sobre a ocorrência do fato, qual seja, ter o segundo representante participado de palanque político ao lado dos senhores Natalino Guimarães e Jerominho, à época agentes políticos. Contudo, o que se questiona, é a forma como os representados utilizaram as imagens.

*Cabe dizer que, assistindo as referidas imagens no programa eleitoral da noite de 08 de setembro do ano em curso, verifica-se que os vídeos utilizados são acessíveis através da internet junto ao site denominado 'You Tube', inclusive aparecendo o logotipo do site na propaganda *sub judice*. Informa-se, desde já, a título de argumentação, que o simples fato de determinada imagem/vídeo estar à disposição no referido site não chancela sua divulgação, nem exime de responsabilidade aquele que assim fizer caso se verifique a ocorrência de qualquer ilícito.*

Quanto ao fato em exame, no entender deste relator, houve a prática de ilícito eleitoral, senão vejamos.

O Estado-Legislator, ao regulamentar a propaganda eleitoral, tem como finalidade protetiva a correta informação aos cidadãos sobre as propostas e ideologia dos candidatos ao pleito. Exige-se, pois, uma informação clara, precisa e, acima de tudo, com transparência. Não se pode chancelar que imagens ou áudios sejam desvirtuados da realidade fática como efetivamente ocorreram, bem como suas circunstâncias, motivo pelo qual tem-se as regras que proíbem a trucagem e a montagem eleitoral.

Pois bem. No caso em comento, embora não se tenha dúvida quanto à ocorrência do fato - o segundo representante integrando palanque eleitoral dos agentes políticos Natalino e Jerominho -, os representados ao repassarem as imagens e fazerem suas inserções de áudio e imagem, buscam induzir que o segundo representante integrou palanque de ex-agentes políticos que foram severamente sancionados na esfera penal, embora, por exemplo, sequer tenha sido informado se naquela data já havia processo penal em curso, o que leva à interpretação de que o representante poderia chancelar os ilícitos que foram perpetrados pelos referidos agentes, o que,

SENOTA, 30/09/10 - RRp 3516-45.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

sem sombra de dúvidas, desvirtua a realidade, acabando por degradar a imagem do segundo representante(...)."

Portanto, no entender deste relator, tranquilamente superável este argumento recursal.

2) Relataram, ainda, a suspensão da eficácia do art. 45, II da Lei 9504/97, por decisão do Supremo Tribunal Federal, que tem eficácia *erga omnes*, em razão de ter sido proferida em Ação Direta de Inconstitucionalidade, e efeito vinculante aos demais órgãos do Judiciário e Executivo.

Também, neste argumento, esquecem-se os representados, ora recorrentes, que a referida decisão em nada tem de ver com o presente caso, mas, em síntese - inclusive por ter sido objeto de noticiários recentes -, permitir-se que tal dispositivo não servisse como forma de censura para a atuação de determinados profissionais em suas respectivas áreas. Traz-se - como exemplo da real eficácia do julgado do Pretório Excelso - a recente manifestação popular feita por artistas e comediantes na Av. Atlântica, em Copacabana.

Portanto, o mencionado provimento judicial não abriu as portas para montagens e/ou trucagens como no caso em exame, pena de, repita-se, condenar à pena capital a veracidade, a transparência e a precisão que devem nortear toda a propaganda eleitoral que, inclusive, a título de argumentação, infelizmente, mais uma vez, mostrou-se muito fraca, buscando-se mais o ataque - muitas das vezes pessoal - em detrimento das exposições ideológicas e partidárias.

Também, pois, ultrapassado mais este ponto.

3) Por fim, informaram que se utilizaram da liberdade de expressão, prevista na Constituição Federal em seu art. 5º, IV, para veiculação da propaganda, e que não produziram programa para ridicularizar ou degradar o candidato à reeleição.

Entretanto, em recente voto proferido por este relator - mais precisamente na data de ontem, 29/09/2010, no processo 3615-15.2010.6.19.0000 - aduziu-se sobre o tênue limite entre o exercício normal e o exercício abusivo e/ou emulativo do direito à liberdade de expressão. Porém, não é o que se discute, efetivamente, neste caso. Não se está preterindo a liberdade de expressão. Tão somente o que se quer é a transparência dos fatos para que não haja ofensa à honra e imagem de terceiro - direitos estes também constitucionalmente protegidos.

Por oportuno e derradeiro, a despeito das considerações ministeriais - que, ressalta-se, muitas das vezes serve de forte arrimo para as decisões proferidas pelo subscritor do presente voto -, há de se entender que, em casos como o presente, não se pode impor ao candidato, partido e/ou coligação, sob o argumento do debate político e do processo democrático, que utilize parte de sua programação para refutar alegações que apresentem fatos em desacordo com a transparência de toda a sua dinâmica, pena de subverter-se o fim maior da propaganda eleitoral - qual seja,

SENOTA, 30/09/10 - RRp 3516-45.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

transmitir ao eleitor as idéias, os programas e até mesmo certos fatos - sem que, porém, se desvirtue da clareza e transparência que deve norteá-la.

Por todo encimado, vota-se pelo conhecimento, mas pelo desprovemento do recurso.

É como voto.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Leonardo Pietro Antonelli?

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI: Senhor Presidente, a matéria está bem debatida. Eu fiquei vencido da última vez e, por isso, com mais razão, acompanho o Relator.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Des. Sérgio Lúcio de Oliveira e Cruz?

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Senhor Presidente, gostaria apenas de acrescentar que estou votando com o Relator porque a acusação foi direta. Ele não disse que o Governador estaria apoiando um determinado candidato envolvido com milícias. A acusação é de que o Governador, seu Partido, estariam envolvidos com a milícia. Há, aí, uma acusação direta e, por isso, voto com o Relator.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Des. Raldênio Bonifácio Costa?

DES. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA: Senhor Presidente, esse caso específico difere dos anteriores nos quais proferi voto, consubstanciado na liberdade de expressão, onde os fatos eram verdadeiros. Mas, aqui, houve um excesso de linguagem - no meu entender - que justifica a representação.

Por isso, voto acompanhando o Relator.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz Luiz de Mello Serra?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Senhor Presidente, não vou divergir. Ao contrário, nesse caso específico acho que o Relator foi absolutamente correto e preciso porque há uma afirmação injuriosa. O candidato imputa ao Governador suas relações com a

SENOTA, 30/09/10 - RRP 3516-45.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

milícia e o fomento ao crescimento das milícias no Estado. E, ao meu ver, isso é suficiente para acompanhar o Relator.

SENOTA, 30/09/10 - RRp 3516-45.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

EXTRATO DE ATA

RECURSO NA REPRESENTAÇÃO Nº 3516-45.2010.6.19.0000 - CLASSE RP

RELATOR: JUIZ ANTÔNIO AUGUSTO GASPAR

RECORRENTE	: FERNANDO PAULO NAGLE GABEIRA (GABEIRA)
ADVOGADO	: EDUARDO PACHECO DE CASTRO
ADVOGADA	: ALESSANDRA SEGRETO CASTRO DA SILVA
ADVOGADA	: VIVIAN ALVES DE ASSIS
ADVOGADO	: RODRIGO CEZAR CUSTÓDIO NUNES
RECORRENTE	: COLIGAÇÃO RIO ESPERANÇA (PV, PSDB, DEM, PPS)
ADVOGADO	: EDUARDO PACHECO DE CASTRO
ADVOGADA	: ALESSANDRA SEGRETO CASTRO DA SILVA
ADVOGADA	: VIVIAN ALVES DE ASSIS
ADVOGADA	: JUSSARA BENEVENUTO DA SILVA
RECORRIDO	: COLIGAÇÃO JUNTOS PELO RIO (PMDB, PT, PP, PDT, PTB, PSL, PTN, PSC, PSDC, PRTB, PH, PMN, PTC, PSB, PRP, PC DO B)
ADVOGADO	: EDUARDO DAMIAN DUARTE
ADVOGADO	: ANDRÉ LUIZ FARIA MIRANDA
ADVOGADO	: FILIPE ORLANDO DANAN SARAIVA
ADVOGADO	: EDUARDO MOREIRA FONTANA
ADVOGADO	: LAURO VINÍCIUS RAMOS RABHA
ADVOGADA	: REGINA BAKMAN
RECORRIDO	: SÉRGIO DE OLIVEIRA CABRAL SANTOS FILHO (SÉRGIO CABRAL)
ADVOGADO	: EDUARDO DAMIAN DUARTE
ADVOGADO	: ANDRÉ LUIZ FARIA MIRANDA
ADVOGADO	: FILIPE ORLANDO DANAN SARAIVA
ADVOGADO	: EDUARDO MOREIRA FONTANA
ADVOGADO	: LAURO VINÍCIUS RAMOS RABHA
RECORRIDO	: LUIZ FERNANDO DE SOUZA (PEZÃO)
ADVOGADO	: EDUARDO DAMIAN DUARTE
ADVOGADO	: ANDRÉ LUIZ FARIA MIRANDA
ADVOGADO	: FILIPE ORLANDO DANAN SARAIVA
ADVOGADO	: EDUARDO MOREIRA FONTANA
ADVOGADO	: LAURO VINÍCIUS RAMOS RABHA

DECISÃO: POR UNANIMIDADE, DESPROVEU-SE O RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. PUBLICADO EM SESSÃO.

PRESIDÊNCIA DO DES. NOMETAL MACHADO JORGE. PRESENTES OS DESEMBARGADORES SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ E RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA, OS JUIZES LUIZ DE MELLO SERRA,

SENOTA, 30/09/10 - RRp 3516-45.2010.6.19.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

ANTONIO AUGUSTO DE TOLEDO GASPAR E LEONARDO PIETRO ANTONELLI E O REPRESENTANTE DA
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL

(O Advogado do Recorrente, Eduardo Pacheco de Castro, usou da palavra.)

(O Advogado do Recorrido, Eduardo Damian Duarte, usou da palavra.)

SESSÃO DO DIA 30 DE SETEMBRO DE 2010.

SENOTA. 30/09/10 - RRp 3516-45.2010.6.19.0000



Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

ACÓRDÃO Nº 52.326

RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA Nº 92 (8328-85.2009.6.19.0091)

PROCEDÊNCIA: BARRA MANSA-RJ (91ª ZONA ELEITORAL - BARRA MANSA)

RECORRENTE	: COLIGAÇÃO BARRA MANSA EM 1º LUGAR (PSDB, DEM, PR, PV, PSC, PT DO B, PTB)
ADVOGADO	: Sergio Eduardo Rodrigues dos Santos
ADVOGADO	: Augusto Henrique Pereira de Sousa Werneck Martins
ADVOGADO	: Eduardo Pacheco de Castro
ADVOGADO	: Tiago Leoncio Fontes
ADVOGADO	: Renato Ferreira dos Santos
ADVOGADA	: Jussara Benevenuto da Silva
ADVOGADO	: José Mauricio Adissi
ADVOGADO	: Luiz Paulo de Barros Correia Viveiros de Castro
ADVOGADA	: Glória Regina Félix Dutra
ADVOGADO	: Pablo Felga Cariello
ADVOGADO	: Leonardo Fiuza Correa
ADVOGADA	: Érica Mendes de Andrade
RECORRENTE	: PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA - PSDB - Diretório Municipal de Barra Mansa
ADVOGADO	: Sergio Eduardo Rodrigues dos Santos
ADVOGADO	: Augusto Henrique Pereira de Sousa Werneck Martins
ADVOGADO	: Eduardo Pacheco de Castro
ADVOGADO	: Tiago Leoncio Fontes
ADVOGADO	: Renato Ferreira dos Santos
ADVOGADA	: Jussara Benevenuto da Silva
ADVOGADO	: José Mauricio Adissi
ADVOGADO	: Luiz Paulo de Barros Correia Viveiros de Castro
ADVOGADA	: Glória Regina Félix Dutra
ADVOGADO	: Pablo Felga Cariello
ADVOGADO	: Leonardo Fiuza Correa
ADVOGADA	: Érica Mendes de Andrade
RECORRENTE	: ADEMIR ALVES DE MELO, candidato a Prefeito pela Coligação Barra Mansa em 1º Lugar
ADVOGADO	: Sergio Eduardo Rodrigues dos Santos
ADVOGADO	: Augusto Henrique Pereira de Sousa Werneck Martins
ADVOGADO	: Eduardo Pacheco de Castro
ADVOGADO	: Tiago Leoncio Fontes
ADVOGADO	: Renato Ferreira dos Santos
ADVOGADA	: Jussara Benevenuto da Silva
ADVOGADO	: José Mauricio Adissi
ADVOGADO	: Luiz Paulo de Barros Correia Viveiros de Castro
ADVOGADA	: Glória Regina Félix Dutra
ADVOGADO	: Pablo Felga Cariello
ADVOGADO	: Leonardo Fiuza Correa
ADVOGADA	: Érica Mendes de Andrade
RECORRIDO	: JOSE RENATO BRUNO DE CARVALHO, candidato a Prefeito do Município de Barra Mansa pela Coligação do Bem
ADVOGADO	: Vitor Hugo Rabelo Macedo
ADVOGADO	: Fernando Setembrino Márquez de Almeida
ADVOGADA	: Isabel Balaguer Setembrino de Almeida
ADVOGADA	: Andrea Sarmento de Moraes

ADVOGADA : Thalyta Laclau Bacellar de Souza
RECORRIDO : RUTH CRISTINA COUTINHO HENRIQUES DE LIMA, candidata a
Vice-prefeita do Município de Barra Mansa pela Coligação do Bem

ADVOGADO : Fernando Setembrino Márquez de Almeida
ADVOGADO : Eduardo Damian Duarte
ADVOGADO : Filipe Orlando Danan Saraiva
ADVOGADO : Lauro Vinicius Ramos Rabha

I. Não há nos autos elementos idôneos a demonstrar, com segurança, que a conduta perpetrada pelos recorridos, durante a veiculação da sua propaganda eleitoral na TV, que foi ao ar por apenas um dia, teve o condão de potencialmente desequilibrar o pleito de 2008 no Município de Barra Mansa/RJ (PRE).

II. O recorrido obteve, no Município de Barra Mansa/RJ, 39,43% dos votos válidos, aplicando-se o princípio da razoabilidade, afastou-se o pedido de cassação dos diplomas conferidos aos recorridos.

III. Negado provimento ao recurso.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, por maioria, em decidir pela continuidade do julgamento sem a exibição de mídia que não instruíra os autos e não foi encontrada no Recurso Eleitoral nº 7051, vencidos os Juízes Leonardo Antonelli e Luiz de Mello Serra que adiavam o julgamento dando oportunidade para localização e exibição da mídia. Por unanimidade, rejeitaram-se as preliminares e a prejudicial e, no mérito, por maioria, desproveu-se o Recurso, vencidos o Relator e o Juiz Luiz de Mello Serra que o proviam em parte. Designado para redator do acórdão o Des. Federal Raldênio Bonifácio Costa.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.

Rio de Janeiro, 6 de outubro de 2010.

JUIZ LUIZ MÁRCIO PEREIRA
Relator Vencido

DES. FEDERAL RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA
Relator Designado

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Contra Expedição de Diploma - em verdade ação autônoma de competência originária desta Corte - oferecido pela Coligação Barra Mansa em Primeiro Lugar e seu candidato majoritário, Ademir Alves de Melo em face de José Renato Bruno Carvalho e Ruth Cristina Coutinho Henriques de Lima, eleitos Prefeito e Vice-Prefeita do Município de Barra Mansa no pleito de 2008, tendo sido diplomados aos 18 de dezembro daquele ano.

Fundam os autores a indicada pretensão desconstitutiva, em síntese, no reconhecimento das práticas de abuso de poder político e econômico, condutas que reputam perpetradas pelos ocupantes do pólo passivo, estando a desafiar a imposição das sanções que lhes são próprias, com amparo nos arts. 262, inciso IV, e 237, *caput*, do Código Eleitoral. Nesse sentido, iniciam a exposição asseverando haver comprovação da utilização da máquina pública em prestígio à candidatura dos réus, por conta do emprego de bem público do Estado - *in casu* o Palácio Guanabara - na campanha de José Renato, ocasião em que o Governador do Estado anuncia a construção de uma UPA 24 horas no Município de Barra Mansa, em evidente afronta ao art. 22, da LC 64/90 e 73, incisos I e IV, da Lei 9504/97. Outrossim, sustentam que houve uso vedado de um imóvel onde instalada a SUSESP - Superintendência de Serviços Públicos - para afixação de publicidade eleitoral dos demandados, a caracterizar ilícito eleitoral congênere ao acima destacado.

Seguem destacando a espúria utilização de imagens custeadas pelo Município de Barra Mansa durante sua inserções na programação e no horário eleitoral, imagens estas atinentes à divulgação institucional realizada pela Prefeitura, antes do período eleitoral, da retirada do pátio de manobras ferroviário situado no centro da cidade, intervenção custeada com verbas federais do PAC. Mencionam, também, que todos os ocupantes de cargo comissionado atuaram como fiscais da Coligação do Bem nas eleições de 2008, sendo inverossímil que todas essas pessoas tenham se prestado a colaborar voluntariamente junto ao esforço de campanha dos demandados sem que tivesse havido qualquer interferência do Poder Executivo Municipal. Em linha assemelhada, narram o indevido emprego de funcionários da SAAE, uma Autarquia Municipal, e da própria administração direta (Programa de Limpeza Urbana) na afixação de placas com propaganda eleitoral dos investigados, à revelia da regra inserta no art. 73, inciso III, da Lei das Eleições.

Finalmente, acreditam estar demonstrada que a realização de propaganda subliminar em favor dos réus pela Prefeitura, com a utilização do número 15, que correspondia à legenda dos candidatos hoje eleitos, em inúmeros programas, serviços e eventos do Poder Público. Além disso, os então candidatos teriam incorrido em mais uma conduta abusiva, consistente na distribuição gratuita de exemplares de um jornal com regular circulação na localidade aos eleitores, sem que tais gastos tenham a devida contabilização nas contas de campanha, sem embargo de que tal

periódico estaria inteiramente comprometido com a eleição dos ocupantes do pólo passivo. Rematam a exposição rogando pela procedência do pedido, com a conseqüente supressão dos diplomas outorgados aos réus.

As fls. 501/544, apresentam José Renato Bruno Carvalho e Ruth Cristina Coutinho Henriques de Lima contrariedade à pretensão inicial, pugnando, inicialmente, pela reconsideração da decisão de admissibilidade da demanda quanto à exclusão do PMDB e da coligação que os amparava do polo passivo, dada a existência de litisconsórcio passivo necessário na hipótese. Em sede preliminar, suscitam a ilegitimidade ativa da Coligação autora para o ajuizamento do presente feito, posto que desvanecida sua existência formal com o término das eleições, e a ausência de interesse de agir quanto ao segundo autor, o candidato Ademir Alves de Melo, que com a diplomação de José Camilo Zito como Prefeito do Município de Duque de Caxias, assumiu sua vaga na Assembleia Legislativa, restando preclusa sua pretensão de ascender ao cargo majoritário em Barra Mansa, acaso acolhido o presente RCED. Outrossim, aduzem que as provas carreadas aos autos foram extraídas de inúmeras representações submetidas ao rito sumaríssimo, sendo, portanto, inidôneas a informar a pretensão desconstitutiva em comento, sob pena de ofensa ao devido processo legal. Como prejudicial, destacam a inconstitucionalidade do art. 262, do Código Eleitoral, já que seu processamento perante o Tribunal acaba por implicar a supressão de uma instância. No mérito, negam peremptoriamente a utilização da máquina pública em benefício da candidatura de ambos, salientando que a Lei das Eleições não veda o apoio do Governador ou mesmo do ex-Prefeito à campanha de políticos que lhes são simpáticos e que integram a mesma legenda (art. 54), não se podendo falar em utilização indevida do Palácio Guanabara ou mesmo do programa de saúde UPA 24 horas, cuja implantação já estava prevista desde 2007. Além disso, negam que a instalação da unidade de saúde tivesse sido condicionada à eleição dos demandados, sendo certo que o pronunciamento do Governador fora veiculado em apenas dois programas eleitorais, sem grande repercussão, uma vez que a TV Bandeirantes, responsável pela retransmissão do horário gratuito na cidade, bloqueou o sinal em uma parte do município, inviabilizando o acesso das pessoas ao pronunciamento questionado. Melhor sorte não haveria em relação ao uso de imóvel locado à SUSESP, mesmo porque o contrato respectivo só abrangia a loja situada no térreo, não albergando pavimentos superiores, onde instalada a propaganda dos investigados com autorização do proprietário.

Seguem José Renato e Ruth Cristina na argumentação defensiva salientando que não houve emprego de servidores municipais da administração direta ou indireta em sua campanha, não restando comprovada a participação de qualquer funcionário nas situações mencionadas. De outro lado, tomam por insubsistentes as alegações dos autores no que concerne à pretensa propaganda subliminar da Prefeitura de Barra Mansa em apreço à candidatura de ambos, mediante reiterado o uso do número 15, ou ainda que tivessem se utilizado de imagens de computação gráfica custeadas pelo município em seus programas.

Da mesma forma, ponderam o hoje Prefeito e sua Vice ser inverídica a afirmação de que os ocupantes de cargos comissionados do município teriam laborado como fiscais da coligação que amparava suas candidaturas. O mesmo se aplicaria no tocante à imputação de que promoveram a distribuição gratuita do "Jornal Aqui", prática que reputam não comprovada e da qual sequer tiveram ciência. Neste particular, complementam sua defesa consignando que mesmo se restasse caracterizada a distribuição do periódico às suas expensas, não haveria que se falar em vulneração ao limite de gastos, face à aprovação de suas contas pela Justiça Eleitoral.

Rematam a exposição consignando, em acato à eventualidade, a inexistência de potencialidade lesiva e a necessidade de observar a razoabilidade no caso de se ter por reconhecida as práticas de conduta vedada e abuso de poder narradas na inicial, especialmente à vista da larga margem de votos que lhes garantiu a vitória no certame.

Ruth Cristina chegou a oferecer uma peça obstativa própria (fls. 771/789), subscrita por outros advogados, mas apresentada em momento posterior, circunstância que, por si só, estaria a evidenciar a ocorrência de preclusão consumativa. Todavia, esta nova contrariedade pouco acresce em relação àquela que a precedera, exceção feita a uma questão preliminar na qual se advoga a impossibilidade de se discutir práticas de conduta vedada em sede de RCED, seja em conta do fato de que tais ilícitos não se inserem em suas estritas hipóteses de cabimento, seja porque deveriam ter sido veiculadas em AJJE, cuja admissibilidade teria como limite temporal a data do pleito.

Às fls. 818/822, pronunciou-se a Procuradoria Regional Eleitoral, em um primeiro parecer, pela improcedência do pedido.

Após algumas alternâncias na relatoria do feito, por questões afetas a possível ocorrência de prevenção, foram os autos encaminhados ao Juiz Célio Salim (fls. 850), o qual franqueou às partes ampla possibilidade instrutória, inclusive com a oitiva de testemunhas, conforme se observa da Assentada de fls. 955/962.

Tornaram os autos à Procuradoria Regional que, na ocasião, requereu a sua apreciação conjunta com os recursos eleitorais 6154, 6901 e 7051 (fls. 968).

Vieram os autos a este magistrado - então na qualidade de revisor (fls. 971) -, oportunidade em que salientou-se ao eminente relator a necessidade de abertura de prazo para alegações finais, considerando o significativo acervo de novos elementos acrescentados durante a instrução.

Após isso, sobrevieram as derradeiras alegações dos autores (fls. 983/987) e dos agentes políticos cuja diplomação se questiona, com as respectivas manifestações de José Renato (fls. 990/998) e de Ruth Cristina (fls. 1002/1022). De novo, tem-se apenas a alegação defensiva do hoje

Prefeito de Barra Mansa quanto à insubsistência do interesse de agir para apuração das condutas vedadas, diante da orientação pretoriana outrora vigente, que divisava na data das eleições o marco temporal definitivo para sua cognição, reiterando, no mais, a impossibilidade de que tais ilícitos fossem revolidos por meio de RCED.

A Procuradoria Regional Eleitoral, em nova exposição (fls. 1058/1059), opina pela superação das preliminares suscitadas e, no mérito, pela improcedência dos pedidos. Neste particular, destaca tão-somente um posicionamento diverso daquele externado por um outro órgão do *Parquet* em sua anterior manifestação, quanto a uma das causas de pedir, na medida em que efetivamente observa a dispensa de tratamento anti-isonômico por parte do Governador deste Estado aos demais participantes do certame, já que, em suas declarações, não se restringiu a externar seu apoio como cidadão-eleitor e integrante de uma mesma legenda às candidaturas de Jose Renato e Ruth Cristina, acabando por diferenciá-los dos outros concorrentes ao formalizar a promessa de instalação de uma UPA no Município de Barra Mansa, não estendendo explicitamente tal compromisso político aos demais. Todavia, considera que a veiculação de tal apoio na propaganda eleitoral dos demandados não ostentaria potencialidade suficiente a desequilibrar o pleito, seja em função da ausência de elementos seguros a indicar conclusão diversa, seja à vista da votação por eles alcançada, ou mesmo em acato à razoabilidade, circunstâncias que, se conjugadas, estariam a conspirar contra a cassação dos diplomas.

À fl. 1064, foram os autos redistribuídos a este magistrado, agora na condição de relator, considerando o término do biênio do Juiz Célio Salim, a quem cabia a condução do feito.

É o relatório. À d. revisão.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas – SJD

QUESTÃO DE ORDEM

(Exibição de DVD ofertado pelo Advogado Luiz Paulo Viveiros de Castro, com a anuência do Advogado Fernando Setembrino Márquez. A propaganda não foi localizada no vídeo exibido. Tampouco foi encontrada a mídia nos autos da AIJE, que serviria de prova emprestada.)

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: A Corte deve decidir se prossegue o julgamento do feito ou se o suspende para localização do DVD que contém a propaganda.

Como vota o relator, Juiz Luiz Márcio Alves Pereira ?

JUIZ LUIZ MARCIO ALVES PEREIRA (RELATOR): Senhor Presidente, a Corte deu a oportunidade de se exibir o vídeo, empregou-se diligência para localizar os autos da AIJE, e, localizados os autos, não se conseguiu encontrar a publicidade. A meu ver, devemos seguir o julgamento.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota Juiz Leonardo Pietro Antonelli?

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI: Senhor Presidente, entendo a ponderação, mas me parece que seria conveniente que se pudesse apresentar o DVD. Entendo que o Direito não socorre a quem dorme, mas voto para adiarmos o julgamento.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota Juiz Luiz de Mello Serra?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Senhor Presidente, acompanho o voto do Juiz Leonardo Antonelli.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota Des. Sérgio Lúcio de Oliveira e Cruz?

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Senhor Presidente, expressei-me anteriormente contra a exibição do vídeo porque não fazia parte dos autos. Mantenho minha posição.

SENOTA, 06/10/10 – RCED 0092



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota Des. Raldênio Bonifácio Costa?

DES. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA: Senhor Presidente, acompanho o Des. Sérgio Lúcio de Oliveira e Cruz.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Então, por maioria, decidiu-se prosseguir o julgamento, indeferindo a exibição do vídeo, pois este não consta dos autos e não pôde ser identificado até o presente momento. Vencidos os Juizes Luiz de Mello Serra e Leonardo Pietro Antonelli.

SENOTA, 06/10/10 - RCED 0092



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas – SJD

MANIFESTAÇÃO MINISTERIAL

PROCURADORA REGIONAL ELEITORAL SILVANA BATINI CÉSAR GÓES:
Senhor Presidente, Egrégia Corte, Senhores Advogados, agradeço a oportunidade, embora creia que os Pareceres do Ministério Público já foram exaustivamente debatidos na Tribuna pelos Advogados.

Considero oportuno manifestar-me porque as vicissitudes que acometeram os processos relativos a Barra Mansa proporcionaram a ida desses feitos à Procuradoria por diversas vezes, acompanhando a sucessão de diferentes colegas: Dr. Rogério Nascimento, que me antecedeu; Dr. Daniel Sarmiento, que me substituiu; e, por fim, eu mesma. Embora com algumas discrepâncias, há uma linha condutora nesses procedimentos.

Lamento, entretanto, porque vejo que a forma como as ações foram pulverizadas, mais os problemas que envolveram a competência da primeira instância, acabaram por prejudicar a visão de conjunto do processo e de quanto este pode ter sido comprometido pelo abuso de poder político.

Do que restou, aquilo que se apresentou no recurso contra expedição de diploma, a nosso ver, caracterizou uma irregularidade - nesse ponto, distanciei-me dos Pareceres dos meus colegas. Creio que houve irregularidade em relação à UPA.

Tenho muito cara a questão da saúde - não só eu, como todos nós. Parece-me que as políticas públicas de saúde devem estar ditadas por critérios de impessoalidade, por determinação, inclusive, da Constituição, portanto não deveriam estar vinculadas a projetos políticos de apadrinhados ou de correligionários. A saúde pública é um bem que deveria estar acima das paixões políticas e deveria haver um plano de continuidade que não passasse pelas amarrações e simpatias eventuais dos partidos políticos envolvidos nas disputas.

Mantendo a posição já declarada em outros procedimentos, também consideramos que essa irregularidade - no que era permitido verificar naquele processo - não era suficiente para comprometer a disputa ao nível da cassação do diploma.

Não concordo com o que foi declarado da Tribuna que o veículo não seria adequado, até porque o que se discute aqui não é somente a conduta vedada, mas também o que extrapola, no que se refere ao abuso de poder político, que pode ser objeto de recurso contra a expedição de diploma.

Aliás, chamo a atenção para o fato de que essas duas categorias - abuso de poder político e conduta vedada - acabaram, a partir da LC 135, por se dissolverem em uma única espécie. Ambas alcançam hoje, a partir da edição da lei complementar, as mesmas

SENOTA, 06/10/10 - RCED 0092



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

finalidades, forçando uma adequação da doutrina e da jurisprudência na apreciação dessas duas categorias.

Por essas razões, reporto-me aos Pareceres já oferecidos.

SENOTA, 06/10/10 - RCED 0092

VOTO

A demanda desconstitutiva proposta deve ser admitida, eis que observado o prazo decadencial para o seu ajuizamento, impondo-se o exame das questões prévias suscitadas pela defesa, as quais serão analisadas por tópicos de modo a permitir sua melhor compreensão.

I - Do litisconsórcio Passivo Necessário entre os candidatos, o PMDB, o PP e a Coligação que os aparava.

A demanda em referência fora proposta em face dos dois candidatos eleitos para o cargo majoritário, da Coligação que lhes dava suporte partidário e do PMDB, legenda de José Renato Bruno de Carvalho. Sem embargo, o juízo *a quo* houve por bem excluí-los liminarmente, diante da inaplicabilidade da sanção aqui perseguida aos refeitos entes formais, a indicar sua ilegitimidade passiva *ad causam*.

Com todas as vênias, a questão mais parece demonstrar a ausência de interesse de agir, mercê da absoluta inutilidade do provimento jurídico pretendido em relação aos excluídos, tratando-se de situação incontroversa, ao menos no que concerne às Coligações.

Entrementes, a possibilidade de cassação dos diplomas outorgados aos candidatos eleitos, somado ao novo posicionamento acerca da titularidade dos mandatos políticos, sedimentado pela Suprema Corte por ocasião do julgamento dos Mandados de Segurança 26.602, 26.603 e 26.604/2007, poderiam alterar as construções pretorianas que outrora prevaleciam sobre o tema. Com efeito, se o mandato pertence ao partido, qualquer demanda que pudesse ensejar a cassação de um diploma - com a consequente necessidade de realização de um novo pleito ou a assunção da vaga por um outro político, desde que pertencente a uma legenda diversa - exigiria a intervenção da legenda partidária interessada, traduzindo verdadeiro litisconsórcio necessário entre ela e o político cuja candidatura se impugna. Daí porque sustentam os demandados a necessidade de integração à lide do PMDB e mesmo do PP, partido da Vice-Prefeita, Ruth Cristina.

Todavia, não parece ser esta a melhor solução, já que o candidato e sua legenda não titularizam uma mesma relação jurídica, sendo certo que nas hipóteses não afetas à infidelidade partidária, não há que se falar no partido como parte da demanda. O que se tem, em verdade, é a possibilidade de que a agremiação partidária intervenha como assistente simples, posto ter ela interesse jurídico reflexo no litígio, nos moldes estabelecidos pelo art. 50, do Código de Processo Civil. E parece ser este o encaminhamento que a mais alta Corte Eleitoral dá a questão, como bem se pode observar das discussões subjacentes à matéria de fundo analisada no RO 1497/PB [TSE - RO em AJJE nº 1.497/PB, de 20.11.2008, págs. 4/5 e 11/17], onde se deferiu ao partido o direito de intervir como assistente em AJJE com a cassação do Governador e o seu Vice.

Mantém-se, pois, a exclusão determinada pelo Juízo Eleitoral monocrático, sem embargo de que as legendas interessadas venham a postular o ingresso no feito, como assistentes, nos moldes estabelecidos pelo art. 50, parágrafo único, do CPC.

II - Da Ilegitimidade Ativa da Coligação "Barra Mansa em 1º Lugar".

Neste tópico, almejam os réus o reconhecimento da ilegitimidade ativa da primeira autora, já que por ocasião do ajuizamento do RCED a mesma estaria extinta. Em verdade, embora a extinção da Coligação ocorra após finalizado o processo eleitoral, pacificou-se na doutrina e na jurisprudência o entendimento consoante o qual permanece viva a legitimidade processual das coligações para atuar nos feitos ainda não encerrados e mesmo para os fins específicos de propositura de RCED e AIME [*Cf. Jairo Gomes, José - Direito Eleitoral, 5ª edição, Del Rey Editora, 2010, págs. 441 e 442. Também o RESPE 19.759/PR, de 12.10.2002*]. Diante disso, rejeita-se a questão prévia em referência.

III - Da Ausência Superveniente de Interesse de Agir decorrente da assunção de outro cargo pelo candidato da Coligação Barra Mansa em 1º Lugar

Alega a defesa de José Renato e Ruth Cristina que o segundo autor seria carente de ação por conta de fato superveniente, qual seja a diplomação de José Camilo Zito como Prefeito do Município de Duque de Caxias e a consequente assunção de sua vaga na Assembleia Legislativa pelo suplente, que vem a ser exatamente Ademir Melo.

A tese é movediça e não exige maiores esforços de interpretação, já que a circunstância de ocupar uma cadeira como Deputado Estadual não impede o outrora candidato Ademir Melo de renunciar ao cargo e assumir a Chefia do Executivo em Barra Mansa, acaso cassados os diplomas outorgados aos demandados, à semelhança da postura adotada pelo próprio José Camilo Zito, antes parlamentar estadual e agora Prefeito. Assim, fenece por completo a preliminar de perda superveniente do objeto invocada pelos réus, razão pela qual a também a rejeito.

IV - Da Ausência de Prova Pré-Constituída (Prova e rito sumário)

Trata-se de tese absolutamente despicienda, na esteira das sólidas construções pretoriana e doutrinária que conferem ao RCED a possibilidade de ampla dilação probatória. De fato, como o RCED ostenta a natureza jurídica de ação - e não propriamente a de recurso, como o nome sugere - há de ser ampla a admissibilidade probatória, sendo relevante observar que a simples juntada de documentos extraídos de outros processos em curso não os invalida, mesmo porque óbice algum havia - como de fato não houve - a que as partes sobre eles se manifestassem.

Não por outra razão, o anterior relator do feito permitiu aos contendores que especificassem provas (fl. 872), determinando, inclusive, a

oitiva de testemunhas (fl. 930).

Assim, afasta-se, por inidônea, também a preliminar em comento.

V - Da Ausência de Interesse de Agir ante à propositura do RCED após as Eleições, já que assentado na prática de conduta vedada.

Argumentam os recorrentes que os autores careceriam de interesse para propor a presente demanda, ao menos para algumas das causas de pedir invocadas, sob o argumento de que as condutas vedadas delineadas nos incisos do art. 73, da Lei 9.504/97 têm sua apuração jungida à propositura de uma ação própria, somente admissível se intentada até a data do pleito. São irremediavelmente impertinentes as prefaciais suscitadas. Deveras, e como usualmente ocorre com toda e qualquer questão sujeita a apreciação judicial, não se pode descurar de duas premissas fundamentais ao mister judicante: a primeira delas encontra-se assentada na já vetusta máxima de que os réus se defendem dos fatos, sendo de todo irrelevantes as qualificações que o autor lhes confere em sua inicial; e a segunda, afeta às condições para o legítimo exercício do direito de ação, segundo a qual sua verificação deve se dar sob os auspícios da Teoria da Asserção.

Passemos à discussão provocada.

No que concerne especificamente à construção pretoriana que divisava a subsistência do interesse de agir para as causas assentadas na prática de conduta vedada somente até a data das eleições - posicionamento hoje prejudicado por salutar alteração legislativa introduzida pela Lei 12.034/09 -, convém salientar que a qualificação específica empregada pelo legislador na disciplina de alguns ilícitos eleitorais, como a captação de sufrágio, a conduta vedada e o uso indevido dos meios de comunicação social não necessariamente os mantêm adstritos aos limites normativos que lhes são próprios, seja por expressarem simples variações de um conceito mais amplo e que, como tal, os alberga - o abuso de poder -, seja em conta da infinita multiplicidade de situações e comportamentos plasmados naquilo se convencionou chamar vida em sociedade. Bem vistas as coisas, tem-se um inegável intercâmbio entre as figuras delitivas em comento, sendo corrente que ao perpetrar qualquer delas o autor acabe por incorrer em outras. Nesse sentido, é certo que as condutas vedadas são uma derivação do abuso de poder político, e nada impede que também possam implicar abuso econômico, acaso os ilícitos perpetrados envolvam o emprego, ainda que potencial, das disponibilidades financeiras do erário em benefício de uma dada candidatura. Noutro falar, os eventuais entraves processuais que impeçam a apuração de uma conduta vedada não afastam a possibilidade de que a mesma venha a ser sancionada como abuso político ou econômico, conforme o caso. É o que se depreende das sempre percutientes observações de José Jairo Gomes, em passagem oracular de sua obra, cuja transcrição ora se impõe:

"O abuso de poder constitui conceito jurídico indeterminado, fluido e aberto, cuja delimitação semântica só pode ser feita na prática, diante das circunstâncias que o evento apresentar. Portanto, em geral, somente as peculiaridades do caso concreto é que permitirão ao intérprete afirmar se esta ou aquela situação configura ou não abuso. O conceito é elástico, flexível, podendo ser preenchido por fatos ou situações tão variados quanto os seguintes: uso nocivo dos meios de comunicação social, fornecimento de bens e serviços, alimentos, medicamentos, utensílios de uso pessoal ou doméstico, material de construção, oferta de tratamento de saúde, contratação de pessoal em período vedado, percepção de recursos de fonte vedada.

Note-se que o conceito, em si, é uno e indivisível. As variações concretas que possa assumir decorrem de sua interpretação a priori.

No plano dos efeitos, a natureza, a forma, a finalidade e a extensão do "abuso" praticado podem induzir diferentes respostas sancionatórias do ordenamento positivo".

Nessa linha de raciocínio, não se observa, à luz das ponderações feitas pelos autores na inicial, quando do oferecimento da demanda, a suposta insubsistência do interesse de agir, por inadequação da via eleita, tal como sustentado inicialmente na segunda contrariedade ofertada pela Vice-Prefeita Ruth Cristina (fls. 771/789) e reiterada nas alegações finais dos demandados (fls. 990/998 e 1002/1022). De fato, dentre as ocorrências pretensamente ilícitas descritas na vestibular, destacam-se as declarações do Governador Sérgio Cabral de instalação de uma UPA 24 horas no Município de Barra Mansa, realizadas em prestígio às candidaturas de José Renato Bruno Carvalho e Ruth Cristina; a disponibilização de imóvel público e servidores da administração municipal em seu esforço de campanha e a realização de propaganda institucional, todos comportamentos tidos por subsumidos ao art. 73 e seus incisos, da Lei 9.504/97 e que, a todas as luzes, não serão aqui apurados sob tal moldura jurídica, mas sim como derivações dos abusos de poder político e econômico, conforme o caso, circunstância expressamente destacada na inicial (fl. 12).

Por derradeiro, tampouco se pode olvidar que o exame de admissibilidade da demanda, notadamente no que concerne à avaliação das condições gerais e especiais para o legítimo exercício da ação que a veicula, deve assentar-se à vista da exposição dos fatos descrita na inicial, em acato à Teoria da Asserção, doutrina amplamente majoritária sobre o tema, encimada, dentre outros, por José Carlos Barbosa Moreira. Do contrário, teríamos manifesta adesão reflexa às teorias concretas sobre o direito de ação, em que o interesse jurídico apto a ensejar a propositura de um RCED estaria condicionado à efetiva comprovação de uma de suas hipóteses de

cabimento (arts. 262, 222 e 237, do CE), raciocínio que evidentemente não mais encontra amparo no Direito Processual Civil contemporâneo.

Destarte, e à luz do que se depreende da exposição fática declinada na inicial, afigura-se inequívoca a presença do interesse de agir, tendo-se por caracterizada a adequação da via processual eleita, que se presta à veiculação de pretensão desconstitutiva do diploma em situações de fraude, abuso de poder econômico ou político, emprego de propaganda vedada, ou captação ilícita de sufrágio (art. 262, inciso IV, c/c os arts. 222 e 237, todos do Código Eleitoral), passíveis de materialização, em tese, também nas hipóteses uso indevido nos meios de comunicação social e mesmo por intermédio das chamadas condutas vedadas.

V - Da não recepção do Art. 262, do Código Eleitoral pela Constituição da República.

Por derradeiro, impõe-se o exame de questão prejudicial alvitrada pelos réus, radicada, segundo afirmam, na pretensa "inconstitucionalidade" do art. 262, do Código Eleitoral, já que seu processamento perante o Tribunal acaba por implicar a supressão de uma instância, devendo ser objeto de prévia cognição do Juízo Eleitoral competente, no Município de Barra Mansa. Tal situação também implicaria a incidência do comando constitucional inserto no art. 97, da CRFB - e, por consequência, desafiaria a observância do procedimento inserto no art. 78, do Regimento Interno do TRE/RJ -, especialmente à vista do que estabelece, ainda que em termos relativos, o enunciado 10, da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal.

Malgrado tais considerações, tenho como certo que a adoção do procedimento regimental somente se mostraria necessária, acaso a Corte reputasse plausível a alegação, haja vista que a chamada reserva de plenário não espelha uma regra de competência, mais sim uma formalidade especial de julgamento, peculiar ao controle difuso, quando exercido pelos tribunais (*Cf. TJ/RS - incidente de inconstitucionalidade 70000670174, julgado em 30.12.2000, sob a relatoria do Desembargador Araken de Assis*). Nessa linha de raciocínio, se os órgãos fracionários dos Tribunais estão dispensados de encaminhar ao pleno as arguições incidentes quando reconhecem a compatibilidade material da norma com a Constituição, da mesma forma dispensa-se o aludido trâmite regimental se o colegiado, de plano, afasta a antinomia alegada.

Passo ao cerne da prejudicial.

Não prospera o argumento expendido pela defesa dos demandados, eis que plenamente recepcionado pela atual Carta Política o RCED, instrumento processual disciplinado no art. 262, do CE, e que, na realidade, traduz verdadeira ação autônoma de impugnação do diploma, cuja cognição, nos pleitos municipais, é de competência originária das Cortes Regionais. A questão perpassa a longa discussão acerca da existência de previsão constitucional para o chamado Princípio do Duplo

Grau de jurisdição, tema que suscita frementes controvérsias na doutrina, mas que, ao meu sentir, pouco repercute no desenlace da questão. De fato, e segundo o magistério de Luiz Guilherme Marinoni, o art. 5º, inciso LV, da Constituição da República, tão-somente garante os recursos inerentes ao contraditório, assim entendidos aqueles efetivamente previstos na legislação processual para a hipótese em exame. Noutro falar, onde não houver disciplina normativa específica ou nos casos de competência originária, não há que se falar em duplo grau obrigatório, à míngua de prescrição legal que o ampare.

Ademais, as supostas restrições à ampla defesa inexistem, mesmo porque se empresta ao mecanismo processual em comento dilargada instrução probatória, como salientado no item IV, antes mencionado, sendo certo, ainda, que a Lei 4737/65 expressamente consagra a possibilidade de recurso à mais alta Corte Eleitoral, dotando-o, excepcionalmente, de efeito suspensivo (art. 216, CE).

Afastese, nesta perspectiva, a prejudicial suscitada, já que plenamente recepcionados pela ordem constitucional vigente, tanto o RCED, quanto a competência originária desta Corte para sua cognição.

No mérito, assiste parcial razão aos autores, impondo-se o reconhecimento da procedência da pretensão desconstitutiva dos diplomas outrora outorgados à José Renato Bruno Carvalho e Ruth Cristina Coutinho Henriques de Lima, posto que evidenciada uma das práticas ilícitas que lhes foram imputadas, como exsurgirá das razões adiante elencadas. Deveras, das muitas causas de pedir que informam a demanda em apreço, apenas uma delas prospera, restando afastadas todas as demais, à semelhança do que ocorrera quando do julgamento do RE 7051, onde também restou veiculada - e rechaçada - uma significativa parcela dos ilícitos aqui contemplados.

Por oportuno, convém esclarecer que o caso que ora nos ocupa alberga a análise de sete práticas ilícitas atribuídas aos réus, que serão avaliadas ao lume das específicas hipóteses de incidência do RCED, sujeitando seus protagonistas às sanções correlatas ao referido mecanismo processual. Em linhas gerais, tenho como certo que a multiplicidade de questões abordadas no RCED acabou por comprometer - e muito - sua cognição, fazendo-o revelar uma debilidade instrutória, onde muito se alega e pouco se prova. Em sua profusa exposição, é apresentado um elenco infundável de pretensas ilegalidades, algumas delas já contempladas em outros processos, como infaustamente costuma ocorrer nos feitos eleitorais, algo em grande parte justificado pela justaposição de mecanismos processuais similares, que invariavelmente permitem o exame de fatos congêneres, ainda que sob óticas - e com consequências - distintas. Feita esta indispensável ressalva, passo ao exame das irregularidades narradas, o que será feito em tópicos distintos de modo a permitir sua melhor compreensão.

I - Do Abuso de Poder Decorrente da Indevida Fixação de

Propaganda Eleitoral dos Réus em Imóvel Utilizado pelo Poder Público

No que tange ao ilícito em tela tenho por inidônea a imputação. Com efeito, e à luz do contrato de locação adunado aos autos às fls. 638/640, não há que se falar em uso vedado de um imóvel onde instalada a SUSESP, uma autarquia municipal, para afixação de publicidade eleitoral dos demandados. Ao que se depreende do indigitado ajuste, apenas a loja situada no andar térreo do imóvel localizado na praça Arthur Luiz Corrêa nº 25, no bairro do Amparo, em Barra Mansa, foi locada pela pessoa jurídica de direito público em comento (cláusula 1ª). É bem verdade que o extrato de termo contratual acostado à fl. 387 (contrato nº 154/2008) e mesmo a documentação do referido prédio (fls. 423/427), podem sugerir que a cessão onerosa formalizada albergaria todo o imóvel, mas o certo é que ainda que se confirmasse a ocorrência do ilícito, seria de todo irrazoável a cassação dos diplomas na hipótese em exame, diante das próprias características do bem locado e da propaganda afixada, conforme bem ilustra a imagem impressa à fl. 18. Sem embargo, a ausência de certeza no que concerne à extensão do enlace contratual, somada à desproporcionalidade de uma eventual supressão dos diplomas pela simples fixação de um cartaz em local inadequado, acabam por conformar-se em moldura jurídica inábil a estribar a imposição de qualquer sanção aos demandados.

II - Do Abuso de Poder Político e Econômico pelo Emprego de Bens e de Funcionários da Administração Municipal na Campanha dos Demandados

Dentre as inúmeras acusações vertidas pela Coligação Barra Mansa em 1º Lugar, merece especial atenção a afirmação de que teriam sido utilizados bens e funcionários de uma autarquia municipal, a SAAE, bem como servidores da administração direta na campanha dos investigados.

Nos depoimentos colhidos pelo Juízo Eleitoral da 91ª Zona, pertinentes ao processo 136/08 e aqui tomados como prova emprestada (fls. 299 e seguintes), as testemunhas Marcio Rodrigues e Adão Batista afirmam, em linhas gerais, que funcionários da Prefeitura, integrantes do Programa "Mãos à Obra", estariam, no dia 10 de setembro de 2008, afixando placas dos investigados na localidade Vila dos Remédios. No entanto, os dois depoentes participam da ONG "Cidadania Para Todos", a qual mantém parceria com o Centro Social Marcelo Drable, ligado ao então Vereador Rodrigo Drable, do PSC, legenda que integra a Coligação Barra Mansa em 1º Lugar, sendo que tal fato não pode ser desprezado, mormente nos cada vez mais acirrados embates eleitorais nos municípios do interior.

Sem embargo do que foi lançado anteriormente, os servidores que laboravam na ocasião em que sacadas as fotografias de fls. 27/28, Douglas Tavares e Cláudio Silvério, negam que estivessem afixando placas com propaganda política, embora presentes no local quando da colocação das mesmas. Conquanto existam contradições nas oitivas em comento, certo é que pelas fotos acostadas às fls. 27/28 não se verifica que os funcionários estivessem afixando as placas ou mesmo que as

transportavam. Ademais, no relatório da diligência realizada pela equipe de fiscalização de propaganda (fls. 315/316), atesta-se que nenhuma irregularidade fora constatada. O que se tem, enfim, são, se tanto, meros indícios e não provas efetivas da conduta vedada corporificada no art. 73, inciso III, da Lei 9.504/97, aqui considerada sob os contornos do abuso de poder político e econômico.

Situação mais grave foi observada em relação ao alegado emprego de bens e serviços de uma autarquia municipal - a SAAE -, em prática ilícita congênere àquela acima explicitada, pretensamente demonstrada pelas fotos de fls. 30/34. A questão foi abordada no julgamento do RE 7051, ocasião em que, por maioria, reconheceu-se, inclusive a prática de litigância de má-fé por parte dos então recorrentes - hoje autores. De fato, o que efetivamente se observou foi uma inaceitável manipulação das imagens a sugerir algo que, de fato, não ocorreu, pelo menos não da forma como sustentado pelos autores. Na esteira das ponderações defensivas extraídas do processo 136/08 e aqui reproduzidas às fls. 76/77 e das fotografias sacadas no mesmo local pela defesa (fls. 144/148), colige-se que as imagens foram alteradas, mediante ampliação, para ocultar a caminhonete que efetivamente transportava o material de propaganda dos investigados, estacionada logo atrás do caminhão da autarquia, tudo com o evidente propósito de levar o juízo a erro. O quadro fático captado é o idêntico; são os mesmos carros e pessoas, mas a alteração carregada aos autos com a inicial não deixa dúvidas quanto a manifesta edição das fotos, o que forçosamente conduz ao reconhecimento de sua inidoneidade probatória.

Fenece, destarte, a pretensão de ver também aqui reconhecida prática ilícita congênere àquela vertida nos parágrafos anteriores deste mesmo tópico.

Abstenho-me de fixar nova sanção por postura processual inadequada - tal como consignado em meu voto na demanda originária (o RE 7051) -, tendo em vista o fato de que o RCED em comento traduz, quanto a este aspecto, mera reprodução de uma infeliz pretensão já esposada, o que não enseja uma outra punição.

III - Do Abuso de Poder por Propaganda Subliminar Mediante o Emprego Reiterado do Número 15

Tampouco se divisa a possibilidade de desfecho diverso no tocante à alegação de propaganda subliminar, supostamente caracterizada no emprego reiterado do número 15 em serviços e eventos da Prefeitura, eis que os elementos carregados aos autos, igualmente não permitem a configuração de ofensa à regra prescrita pelo art. 5º, da Resolução TSE 22.718/08, e menos ainda estão a caracterizar propaganda institucional em período vedado - situações aqui examinadas sob os limites de cognição próprios do RCED. Com efeito, e como bem destacado pelo Ministério Público com atribuição perante o Juízo da 91ª Zona Eleitoral, nos autos da demanda originária (Proc. 136/08), os tiquetes de estacionamento disponibilizados

pela Prefeitura não se resumiam ao período de 15 minutos, conforme consignado expressamente às fl. 362, pela própria Promotora, que afirmara ter acesso a talonários de 30 e 60 minutos de permanência - observação ratificada pelos tíquetes respectivos colacionados à fl. 179. Sobreleva destacar, ainda, que os boletos de 15 minutos ostentam a coloração azul - empregada pela Coligação autora -, sendo certo que o modelo de operação das vagas já era utilizado pelo Município de Barra Mansa desde o ano de 2001 (fl. 180).

No mesmo sentido, afigura-se descabida a alegação da recorrente de que o preço de R\$ 15,00 (quinze reais) cobrado em pacotes para a "Festa do Peão", realizada em setembro de 2008, estaria a demonstrar uma sub-reptícia forma de propaganda. De fato, no cartaz do indicado evento, acostado à fl. 41, não há qualquer alusão à Prefeitura da cidade ou menção de candidato que possam sugerir contornos eleitoreiros.

Finalmente, os prazos para cadastramento do programa "Bolsa Família" têm sua fixação cometida aos municípios, consoante se infere das informações colhidas pelo Ministério Público no sítio do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (fls. 366/367), sendo demasiada a ilação de que o prazo de cadastramento fixado pela Prefeitura entre 15 de setembro e 15 de outubro criaria um estado mental propício à cooptação do eleitorado, mesmo porque nem todos os eleitores integram tal programa.

IV - Do Abuso de Poder Político e Econômico Consistente na Utilização de Imagens de Computação Gráfica Custeadas pelo Erário na Propaganda Eleitoral dos Réus

Afirmam os autores que os demandados teriam empregado imagens de computação gráfica satisfeitas com recursos do Município de Barra Mansa na campanha, com vistas à divulgação de obras referentes à retirada de um pátio de manobras ferroviário, então situado no centro daquela cidade. Mais uma vez, muito se alega e nada se prova. Como bem destacado pela Procuradoria Regional Eleitoral em sua primeira manifestação (fl. 822), *"não há qualquer documento nos autos que demonstre a utilização de imagens de computação gráfica custeadas pelo Município"*. Por outro lado, o depoimento de João Carlos Gama Ribeiro pouco acresce sobre o tema (fls. 958/959), não havendo solução outra para a questão senão o reconhecimento de sua improcedência, à míngua de lastro probatório mínimo a ampará-la.

V - Do Abuso Político pela Cooptação de Todos os Ocupantes de Cargos Comissionados do Município de Barra Mansa para que Atuassem como Fiscais da Coligação que Amparava a Candidatura dos Réus

Neste outro tópico aborda-se a cooptação dos ocupantes de cargos comissionados no município para o esforço de campanha de José Renato Bruno de Carvalho e Ruth Cristina Coutinho, pretensão assentada em listagens outrora apresentadas ao Juízo Eleitoral da 91ª Zona e em denúncia formalizada pelo Partido dos Trabalhadores. Seu desfecho se submete a

contornos similares àqueles observados no capítulo precedente, já que assentada em uma relação apócrifa de pessoas supostamente ligadas à edilidade (fls. 215/221) e da listagem dos fiscais, sem maiores dados complementares, especialmente para comprovação do alegado vínculo laboral. Trata-se de mais uma afirmação baldia que, como tal, não pode prosperar.

VI- Do Abuso Econômico pelo Uso Indevido dos Meios de Comunicação e Captação de Sufrágio

Também não prospera a pretensão autoral no tocante à suposta não contabilização das despesas decorrentes da distribuição gratuita do "Jornal Aqui", periódico com regular distribuição na cidade de Barra Mansa e que estaria comprometido com o esforço de campanha dos réus. Todavia, a flagrante debilidade da instrução sequer permite maiores digressões. O mesmo se aplica à insólita tese de que se teria por caracterizado o ilícito eleitoral insculpido no art. 41-A, da Lei 9.504/97, mediante a distribuição gratuita de um periódico com preço de capa de R\$ 0,50 (cinquenta centavos).

Na realidade, na situação examinada até se poderia vislumbrar, em tese, a prática de abuso de poder econômico por uso indevido dos meios de comunicação social, acaso demonstrado o vínculo do Poder Público ou dos candidatos com órgão de imprensa escrita regularmente comercializado, sua distribuição gratuita e a veiculação ostensiva de propaganda eleitoral travestida de matéria jornalística em benefício de uma candidatura. Malgrado tais considerações, não há um único exemplar do referido periódico acostado aos autos, nem qualquer menção à sua tiragem, dados indispensáveis para aferir sua potencial influência no processo eleitoral. Os autores se restringiram a instruir sua inicial com quatro fotografias de uma pessoa não identificada, portando um crachá da campanha de José Renato, a sugerir uma suposta distribuição graciosa do impresso (fls. 42/44), o que é muito pouco, ou quase nada, mormente se consideradas as austeras repercussões da pretensão deduzida pelos ocupantes do polo ativo.

VII - Do Abuso de Poder Político-Econômico decorrente da exploração eleitoral de programa de saúde UPA 24 horas.

A última causa de pedir assenta-se sobre os nefastos pilares do abuso de poder político e econômico - *in casu* porquanto perpetrado mediante o uso de recursos do erário e por quem dispunha dos meios políticos e administrativos a ultimá-lo - prática ilícita que vem se tornando cada vez mais usual, especialmente nas disputas majoritárias para Chefia do Executivo em qualquer dos entes federados, notadamente quando o candidato busca satisfazer pretensão política própria, com a sua recondução ao cargo, ou quando intercede em benefício de uma dada candidatura que se lhe afigura conveniente apoiar. Releva notar que nenhuma das sobreditas pretensões é, em si mesma, ilícita ou ilegítima, mas raras têm sido as oportunidades em que não se observa uma indevida apropriação da máquina pública para satisfação de interesses privados deste ou daquele

governante, em evidente descompasso com suas finalidades públicas, constitucionalmente delineadas. Mais do que isso, tem-se um comportamento que desiguala substancialmente o processo eleitoral, malferindo o Princípio Republicano, fundado que está na livre e periódica escolha dos governantes e na temporalidade de seus mandatos, como garantias de uma salutar alternância do exercício do poder.

Como já tive a oportunidade de salientar alhures, trata-se de uma consequência da distorcida e culturalmente arraigada noção que indistingue o interesse público do privado, sobrepondo este último ao primeiro, como se a condução do Estado e a satisfação constitucionalmente vocacionada dos interesses encarnados pelo ente público tivesse de prestar vassalagem ao ocupante do cargo político, servindo primeiramente às suas particulares pretensões. Colho nas lições do preclaro Ministro Carlos Ayres Britto, em voto proferido na Representação 1406-DF, julgada aos 06.04.2010, suas argutas conclusões sobre o problema:

"No Brasil, temos uma cultura deletéria do patrimonialismo, essa indistinção entre o público e o privado. Não raras vezes os agentes públicos confundem tomar posse no cargo com tomar posse do cargo, como se o cargo fosse uma projeção de sua casa, de sua família, de seu grupo, de sua grei, de seus interesses pessoais ou corporativos". (g.n.)

No caso dos autos narra-se a utilização da estrutura administrativa do Estado do Rio de Janeiro em prestígio à candidatura dos réus, por conta do deliberado emprego de um programa de saúde do sobredito ente federado na campanha dos mesmos. Tal ilegalidade teria sido ultimada por declarações do Excelentíssimo Sr. Governador do Estado, gravadas nas dependências do Palácio Guanabara, e posteriormente veiculadas no programa eleitoral do então candidato à Prefeitura, no qual se anuncia a construção de uma UPA 24 horas no Município de Barra Mansa, promessa que viria a ser implementada dias antes do pleito e que, ao menos em tese, se mostraria infensa aos arts. 22, da LC 64/90 e 73, incisos I e IV, da Lei 9504/97. Certo é que a eventual subsunção dos comportamentos questionados aos contornos da norma proibitiva insculpida no art. 73, da Lei das Eleições, não permitiria a imposição das penalidades correlatas, já que a sua apuração deve ser instrumentalizada em demanda própria e em lapso temporal oportuno. Contudo, isso não constitui óbice à apuração do abuso de poder político e econômico, com amparo nos arts. 262, inciso IV, e 237, *caput*, do Código Eleitoral, acaso caracterizada a espúria utilização de bens e serviços públicos do Estado como forma de cooptação do eleitorado local em benefício da candidatura do hoje Prefeito José Renato.

Já me posicionei sobre o tema em comentário anteriormente, externando posicionamento que se tornou público nos autos de um outro processo, o RE 6154, posteriormente extinto em conta de nulidades que o maculavam. E se à época era firme a minha convicção pela ocorrência do

ilícito, persiste ela, ainda hoje, inalterada, mesmo porque não sobrevieram dados novos, provas incontestes ou quaisquer elementos idôneos a ensejar uma mudança de rumos.

Inicialmente, cumpre salientar que a simples manifestação de apoio de um governador de Estado à candidatura de um prefeito não traduz, por si só, ilícito eleitoral, e não poderia mesmo ser diferente. Os homens constituem relações sob os mais diversos propósitos, ora inspirados por afinidades transitórias e interesses contingenciais, ora por partilharem idênticas concepções políticas e filosóficas, ou mesmo por vivenciarem situações que motivam a conjugação de esforços. É forçoso reconhecer como traço característico imanente das relações sociais em geral - e políticas em especial - que os homens buscam agregar-se em torno de objetivos comuns, e é legítimo que o façam. Mas não é essa a hipótese ora submetida à apreciação desta Egrégia Corte.

De fato, da leitura dos documentos que instruem o feito, verifica-se que o discurso do Governador Sérgio Cabral em muito extrapolou os limites do mero apoio político, deixando transparecer que, em caso de vitória do candidato José Renato Bruno Carvalho, a cidade receberia uma atenção especial do Governador em razão do bom relacionamento entre ele e o postulante à Chefia do Executivo em Barra Mansa. Tal postura vulnera visceralmente a isonomia que deve permear o processo eleitoral, investindo de forma flagrante contra o Princípio Democrático, radicado no art. 1º, caput e parágrafo único, da Constituição da República. Alguns trechos deste pronunciamento do Governador, veiculado na propaganda eleitoral gratuita do então candidato José Renato merecem transcrição:

"Quero fazer a você um anúncio importante: O Zé Renato me pediu para implantar no município de Barra Mansa uma UPA 24 horas, uma Unidade de Pronto Atendimento, que vai dar uma atenção básica na área da saúde. (...) E o primeiro município do interior a receber uma UPA 24 horas será exatamente Barra Mansa. O que significa isso? Você não vai mais levar o seu filho, a sua filha para emergência da Santa Casa. Você vai levar para UPA 24 horas. E o que tem dentro da UPA? Você tem todos os laboratórios para atender a população e fazer os exames ali, na hora. Pediatra, clínico geral, raio x com exame em alguns segundos. (...) nós vamos abrir uma UPA 24 horas no interior. Essa é uma boa notícia e por isso no dia 05 de outubro eu peço seu voto para uma saúde de qualidade em Barra Mansa e para Zé Renato 15." (g.n.)

Divisa-se na mensagem do Governador do Estado, gravada no Palácio Guanabara, a estreita correlação entre promessa de inauguração da Unidade de Pronto Atendimento e a eleição de José Renato, vinculando a atuação do Poder Público à outorga dos votos dos munícipes de Barra

Mansa ao candidato apoiado pelo Governador. Destarte, não se pode afirmar que a propaganda em questão observou os parâmetros da legalidade. O Princípio da Impessoalidade, vetor fundamental que deve informar a conduta dos agentes políticos foi, a toda evidência, sacrificado sob a conveniência de uma promessa de caráter eleitoreiro.

Mais do que isso, a unidade em questão foi inaugurada às vésperas do pleito eleitoral, mais precisamente aos 29 de setembro de 2008, e com a presença do Governador do Estado, conforme restou noticiado no sítio oficial do Governo do Estado (fl. 251), a bem demonstrar o oportunismo político e o incontestável propósito de carrear votos para a candidatura de José Renato.

Nessa linha de raciocínio, afigura-se incontroversa a potencialidade lesiva das práticas perpetradas pelo então candidato a prefeito e pela Coligação que amparava sua postulação, sob o controverso beneplácito do Excelentíssimo Senhor Governador deste Estado, Sérgio Cabral, não se podendo ignorar o seu alcance junto à população local, mormente em um município do interior, onde a carência de serviços públicos é mais perceptível e repercute diretamente no cotidiano das pessoas.

As observações consignadas pela defesa dos investigados no sentido de que a obra em questão já havia sido anunciada desde o final de 2007, antes de beneficiar seus constituintes, acabam por exaltar ainda mais seus contornos eleitoreiros, se considerados o teor do pronunciamento do governador e a oportunista inauguração da unidade de saúde a menos de uma semana das eleições. É exatamente por essa razão que a hipótese em comento não se subsume aos contornos da norma permissiva inserta no art. 73, §10, da Lei 9.504/97, ainda que comprovada a prévia autorização em lei para instalação da UPA e sua execução orçamentária já no exercício anterior, circunstâncias aqui tomadas como aptas a afastar a caracterização dos abusos político e econômico perpetrados. Não se está a questionar a liceidade do programa social de saúde, ou mesmo dos serviços disponibilizados à população nas referidas unidades, mas sim a sua apropriação pela propaganda política do candidato, com o explícito apoio do Governador do Estado, que em seu pronunciamento atrela o implemento de tal serviço à eleição do candidato de sua preferência. Aqui reside a flagrante violação aos Princípios da Moralidade e da Impessoalidade constitucionalmente consagrados (art. 37, *caput*, da CRFB), a reverberar no preceito proibitivo radicado no art. 73, inciso IV, da Lei das Eleições - e, por consequência, nos arts. 262, IV, e 237, *caput*, do CE - ante o evidente desprestígio às demais candidaturas e por restar caracterizada verdadeira mercancia eleitoral. Em linha símile já decidiu o TSE, conforme os trechos dos arestos abaixo colacionados:

"(...) 4. O comprovado uso de programa habitacional do poder público, por agente público, em período eleitoral, com distribuição gratuita de lotes com claro intuito de beneficiar candidato que está apoiando, com pedido expresso de voto,

configura abusivo desvio de finalidade do mencionado projeto social, caracterizando conduta vedada pelo inciso III do art. 73 da Lei no 9.504/97. (...) (Ac. de 29.6.2006 no REspe no 25.890, rel. Min. José Delgado.)" (g.n.)

"(...) 2. A Lei das Eleições veda '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' (art. 73, IV). Não se exige a interrupção de programas nem se inibe a sua instituição. O que se interdita é a utilização em favor de candidato, partido político ou coligação. (...) (Ac. no 21.320, de 9.11.2004, rel. Min. Luiz Carlos Madeira.)" (g.n.)

Tampouco pode prosperar a alegação de que o atuar ilícito analisado não teve potencialidade de influir no resultado do pleito, diante da significativa margem de 13.000 (treze mil) votos que separaram a candidatura vitoriosa de José Renato do segundo colocado no certame, especialmente - segundo sustenta a defesa - em um município com mais de 100.000 (cem mil) eleitores. Isso porque o exame da potencialidade da conduta no comprometimento da legitimidade e da normalidade do pleito deve se pautar pelas circunstâncias do caso concreto, não ficando adstrita, de forma cartesiana, aos números finais do certame eleitoral. Mesmo porque, a própria noção de potencialidade está a indicar uma aptidão abstrata e eventual de desigualar os participantes do pleito, e não a efetiva interferência em seu resultado. Nesse sentido, mister se faz o traslado das judiciosas observações de Sua Excelência, o Ministro Félix Fischer, quando de seu voto no Recurso Contra Expedição de Diploma nº 671/MA, em que o Colendo Tribunal Superior Eleitoral cassou o diploma do então Governador do Maranhão, Jackson Lago:

"Como entender potencialidade e legitimidade? Sem dúvida só se chega à resposta quando se atém às peculiaridades de cada caso. Antes, porém, firmo duas premissas com esteio na doutrina e na jurisprudência.

1º O exame da potencialidade não se prende ao resultado das eleições. Importam os elementos que podem influir no transcurso normal e legítimo do processo eleitoral, sem necessária vinculação com o resultado quantitativo.

2º Legitimidade do pleito diz respeito ao tratamento isonômico ("equilíbrio da disputa") entre os candidatos e ao respeito à vontade popular.

No ponto, as lúcidas lições de Emmerson Garcia:

"Para que seja identificada a potencialidade do ato, é despicienda a apresentação de cálculos aritméticos que venham a refletir uma diferença quantitativa de votos em favor de quem o praticou ou mesmo a demonstração de relação de causa e

efeito entre o ato e o resultado do pleito. Pelo contrário, bastará que o ato, analisado em si e na conjuntura em que foi praticado, denote ser potencialmente daninho à legitimidade do pleito, sendo apto a comprometer a igualdade entre os candidatos e influir sobre a vontade popular. O nexo de causalidade, consubstanciado na provável influência do ilícito no resultado eleitoral, é tão somente indiciário, não conclusivo, prova, aliás, cuja produção é de todo inviável. (Garcia, Emmerson. Abuso de Poder nas Eleições - Meios de Coibição. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Jûris, 2006, p. 20)." (grifos no original)

Dito de uma outra forma, os candidatos são livres para seduzir o eleitorado, desde que a conquista de sua simpatia - e, portanto, de seu voto - se dê com pleno respeito às regras de um sufrágio que se quer hígido, preservando-se uma mínima igualdade entre os participantes do certame. Daí porque as mais esmagadoras vitórias, com maciça adesão do eleitorado, podem ser consideradas ilegítimas, acaso tenham sido obtidas em desconformidade com a Constituição da República. Colho nas palavras do Excelentíssimo Ministro Carlos Ayres, lançadas no mesmo julgado acima mencionado, a síntese do que ora se afirma:

" (...)Acontece que a Constituição não se contenta com a maioritriedade. No limite, quando se confrontam, quando se antagonizam maioritriedade e legitimidade, a Constituição opta pela legitimidade. É preciso ganhar legitimamente, sem abusar jamais da máquina administrativa, sem incidir nesta terrível doença institucional do país, que é o patrimonialismo, compreendido como indistinação entre o público e o privado". (g.n.)

Tampouco são dignas de crédito as alegações da defesa do hoje Prefeito no sentido de que as declarações do Governador Sergio Cabral teriam sido veiculadas em apenas dois programas eleitorais, aos 27 e 28 de setembro de 2008, sendo irrelevante sua repercussão, especialmente se considerado - e aqui acorro às suas próprias palavras - "(...) que pouquíssimos eleitores acompanham o programa eleitoral gratuito na TV". No parágrafo subsequente, argumentam os dedicados patronos que a TV Bandeirantes, responsável pela transmissão dos programas eleitorais, "bloqueou o sinal em grande parte do Município impedindo que muitos eleitores vissem a propaganda", ressaltando, em seguida, que a Coligação que amparava a candidatura de seu constituinte representara em face da emissora à vista de tal postura.

Os contraditórios argumentos expendidos me fazem revisitar palavras lançadas em outro voto de minha lavra, já que a criatividade deste magistrado encontra severos óbices diante de tão insólitas - e reiteradas -

construções defensivas. De fato, é notável como a dialética processual, aliada ao talento dos advogados, pode engendrar visões tão distintas sobre um mesmo fato. Vem de Heráclito o antecedente filosófico remoto do contraditório, na inolvidável concepção de que a própria existência estaria impregnada de um constante embate entre opostos (a mais bela harmonia origina-se das coisas que diferem). Contudo, o caso dos autos mais parece afeiçoar-se ao pragmatismo dos sofistas, para os quais a busca pela verdade seria de todo inócua, já que cada homem certamente buscaria prestigiar aquela vertente de entendimento que melhor lhe apossasse, rechaçando todas as demais. Daí o clássico aforisma de Protágoras: *"O homem é a medida de todas as coisas, do ser daquilo que é, e do não-ser daquilo que não é"*.

Afora as discussões filosóficas acima alinhadas e o direito das partes de sustentarem aquilo que se lhes pareça mais apropriado, certo é que determinados raciocínios são inconciliáveis, e por vezes insustentáveis, ainda que invocados sob os auspícios da indispensável concentração que norteia a peça de defesa (art. 300, do CPC), em apreço do Princípio da Eventualidade.

Nessa linha de exposição, fenece, por meramente retórica, a alegação de que as declarações de Sua Excelência, o Governador do Estado, seriam potencialmente inaptas a interferir no desenlace do pleito, porque veiculadas por apenas dois dias. De uma vez por todas, consigna-se que José Renato e Ruth Cristina estão sendo julgados por promessas feitas por um "cidadão incomum", como bem observado pelo *Parquet*, que efetivamente vinculou o implemento de uma política de saúde de sua administração à solicitação que lhe fora feita por José Renato, algo não estendido aos demais participantes do certame. Mais do que isso: tivemos não apenas o pronunciamento do Governador Sérgio Cabral, mas também a efetiva instalação da UPA 24 horas no município às vésperas do pleito, o que, a todas as luzes, em muito transcende o simples - e legítimo - apoio de um político a uma candidatura afim, conforme admitido pelo art. 54, da Lei 9.504/97.

Além disso, é no mínimo curiosa a afirmação de que as palavras do Sr. Sérgio Cabral seriam de somenos importância, já que pouquíssimas pessoas se dispõem a assistir o programa eleitoral gratuito. Ora, é consabido o quão valiosos e disputados são os minutos de propaganda gratuita na TV, a ponto de, por vezes, justificarem as mais discrepantes alianças políticas e de merecerem especial atenção dos institutos de pesquisa de intenção de voto, que a tomam como instrumento relevante na formação da vontade do eleitor. A prevalecer essa movediça assertiva dos hoje ocupantes da Chefia do Executivo em Barra Mansa, forçosa seria a conclusão de que uma significativa parcela de nossos políticos ostenta, hodiernamente, um avançado grau de prodigalidade, por despenderem milhões na produção de programas que ninguém vê, ou que, adiantando seus predicados político-econômicos e inspirados por uma espécie de liberalidade direcionado aos profissionais da área comunicação e marketing, promovessem ações de fomento a tais atividades, em notável

manifestação de desapego, um quase franciscano desprendimento em plena disputa eleitoral.

Impende acrescentar que as conclusões ora vertidas não têm origem em divagações vazias ou em portentos mediúnicos desconhecidos, posto expressarem simples constatação do óbvio, à luz do amplo espectro de elementos que o art. 23, da Lei Complementar 64/90, subministra ao magistrado para formação de sua convicção:

"Art. 23. O Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atendendo para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral".

No mais, registra-se a preocupação externada pelo conjunto de agremiações que sustentava a candidatura dos réus, ao interpelar judicialmente a Tv Bandeirantes pelo bloqueio de sinal da propaganda gratuita na região leste do município, o que, segundo suas próprias palavras, acabou "impedindo que muitos eleitores vissem a propaganda". Difícil a arte de compreender as insondáveis concepções dos demandados sobre a real extensão e importância que dispensam ao horário eleitoral gratuito. De qualquer maneira, esclareceu a indigitada emissora, fls. 628/630, as questões técnicas sobre a transmissão da propaganda eleitoral, salientando que o sinal estava sendo regularmente emitido, sendo sintonizado em canal diverso (canal 08).

Afiguram-se relevantes algumas ponderações adicionais acerca da observância do Princípio da Razoabilidade, tema explorado de passagem pela defesa dos réus em alguns parágrafos de suas respectivas contestações (fl. 543/544 e 788/789) e revisitado em suas derradeiras alegações. Em resumo, alegam os proficientes patronos que a eventual cassação dos mandatos outorgados aos atuais ocupantes da Chefia do Executivo em Barra Mansa traduziria sanção extremada, que acabaria por penalizar os munícipes por fatos que, ainda que reputados ilícitos, não ostentam a relevância apontada pelo segundo colocado no certame.

Não se afasta a necessidade de atentar para o postulado em comento, mas tampouco se deve a ele acorrer para satisfação de pretensões baldias, afastando a incidência natural de determinadas prescrições normativas simplesmente em conta de sua austeridade, sob pena de que acabemos por banalizar esta salutar construção pretoriana e mesmo que venhamos a incorrer em manifesta ofensa ao Princípio da Separação de Poderes. De qualquer forma, e reconhecendo as frementes discussões jurisprudenciais no tocante ao indispensável cotejo entre o substrato fático da causa, suas repercussões legais e os critérios de proporcionalidade hoje consagrados, ora passo a enfrentá-los. Desenvolvido inicialmente pela Suprema Corte dos EUA, partindo de uma vertente substancial da cláusula que consagra o devido processo legal, o princípio em comento constituiu-se

como relevante parâmetro de valoração dos atos do Poder Público. Na esteira de posterior construção do Tribunal Constitucional Federal da Alemanha, sedimentaram-se os critérios para aferição da proporcionalidade, hoje largamente endossados pela doutrina pátria.

Nesse passo, e seguindo o prestigiado magistério de Luiz Roberto Barroso, no exame da proporcionalidade é forçoso observar: *"os requisitos (a) da adequação, que exige que as medidas adotadas pelo poder público se mostrem aptas a atingir os objetivos pretendidos; (b) da necessidade (...), que impõe a verificação da existência de meio menos gravoso para atingimento dos fins visados; (c) da proporcionalidade em sentido estrito, que é a ponderação entre o ônus imposto e o benefício trazido (...)"*. Assim, tem-se por inegável a existência de adequação entre a cassação dos diplomas e a finalidade almejada, qual seja, rechaçar as odiosas práticas de manipulação política que à toda evidência viciaram o processo eleitoral avaliado, sendo certo que o abuso de poder protagonizado pelo então candidato José Renato e pela Coligação do Bem, com a espúria participação do Governador deste Estado, não só afetou a igualdade de oportunidades entre os concorrentes, repercutindo no equilíbrio do certame eleitoral, como malferiu a impessoalidade e a moralidade públicas.

Raciocínio semelhante informa a necessidade da medida a ser adotada. Com efeito, o critério em referência visa coibir o excesso, inspirando implemento de alternativa menos gravosa para solução da questão, desde que esta se afigure hábil a tal desiderato. Destarte, tenho como evidente a impossibilidade de reconhecer-se um ilícito de tal gravidade sem que se venha a infligir a seus beneficiários qualquer admoestação, sob a débil justificativa da desproporcionalidade da medida prevista, ou mesmo a substituição da penalidade legalmente prevista pelas sanções cumuladas de inelegibilidade e multa, acaso admitida tal possibilidade nos estreitos limites do RCED, algo que, como cedo, não se mostra cabível, à míngua de preceito normativo que a contemple. Deveras, ainda que possível fosse na via do RCED a imposição de multa e a restrição aos direitos políticos negativos dos hoje Prefeito e Vice-Prefeito de Barra Mansa, tal medida se revelaria inócua, acabando por traduzir-se num estímulo para práticas que o legislador pretendeu proibir, com exalçada veemência, porquanto comprometedoras da igualdade que deve informar o processo eleitoral. Como já tive a oportunidade de ressaltar alhures, as recentes decisões do TSE bem indicam que não mais se pode tolerar o valeduto político, assentado na justificativa dos meios pelos fins, na clássica constatação de notável cientista político do Renascimento.

Por derradeiro, em que pese a inconveniência de interferir em processo eleitoral já terminado, especialmente quando consolidada a diplomação dos candidatos, o prestígio da participação política do povo que vive sob um regime democrático não se resume à realização de eleições. Exige-se absoluta higidez do processo eleitoral, com a dispensa de tratamento isonômico àqueles que postulam o mandato. Isso assoma com ainda mais relevo quando um dos candidatos já integrou a administração municipal na condição de Secretário de Obras e conta com o apoio ostensivo

do Prefeito e do Governador do Estado. As regras dos arts. 262, inciso IV, 222 e 237, do Código Eleitoral, encarnam a premente necessidade de evitar uma promiscua justaposição do interesse público pelas pretensões de quem postula o cargo e daqueles que, já possuindo a condição de agentes políticos, *in casu*, o então Prefeito Roosevelt Brasil e o Governador Sérgio Cabral, interferem de forma ilícita em um processo que, por essência, deve pautar-se pela garantia da "paridade de armas", sob pena de inaceitável transgressão aos Princípios Democrático e Republicano, postulados fundamentais da atual Carta Política. A magnitude de tais interesses em muito supera as eventuais inconveniências decorrentes da realização de um novo pleito ou da convocação do segundo colocado. Estas, pois, as razões que justificam a imposição da gravosa sanção cuja conveniência ora se examina.

Tem-se, pois, por reconhecidas as práticas de abuso de poder político e econômico imputadas a Jose Renato Bruno de Carvalho e Ruth Cristina Coutinho H. de Lima, em circunstâncias que em muito justificam a imposição da supressão dos diplomas a ambos outorgados como Prefeito e Vice-Prefeito de Barra Mansa, cabendo-nos algumas ponderações adicionais quanto às consequências de tal decisão e acerca de sua eficácia.

Inicialmente, no que tange às consequências decorrentes da supressão dos diplomas, cumpre acrescentar que a hipótese em referência está a desafiar a aplicação do art. 224, do Código Eleitoral, em uma exegese a *contrario sensu*, eis que o atual Prefeito não logrou a obtenção de mais de 50% dos votos válidos, situação que não enseja a realização de um novo pleito. Com efeito, no caso em exame a assunção da Chefia do Executivo local recairá sobre o segundo candidato mais votado no certame, Ademir Alves de Melo, com 26,11% dos votos válidos.

No que concerne à eficácia da cassação que ora se impõe, ressalva-se a incidência das disposições normativas insertas no art. 216, do Código Eleitoral, especificamente aplicáveis ao instrumento processual ora utilizado, cujos efeitos ficam condicionados a uma ulterior confirmação do *decisum* pela mais alta Corte Eleitoral, acaso interposto o recuso cabível.

Releva acrescentar, em remate, que a propaganda eleitoral e o apoio político são legítimos quando não exorbitam os limites da livre manifestação do pensamento, expressando o programa, as idéias do candidato e até mesmo a similitude de intenções. A opção legislativa de criar embaraços a determinados comportamentos, sejam estes antecedentes ou mesmo concomitantes ao embate nas urnas, tem por escopo resguardar o processo eleitoral, livrando-o da inegável influência que a utilização da máquina pública pode traduzir perante o eleitorado, mormente quando um programa de serviço público de saúde é utilizado pelo Chefe do Executivo Estadual em benefício de candidaturas que se lhe afigurem mais simpáticas ou politicamente oportunas.

Tais práticas traduzem uma indevida interferência na vida política de um município e, à revelia do que prescreve a Constituição da República (arts. 1º e 18), acabam por suprimir autonomia política de que desfrutam as municipalidades para guarnecer os interesses locais por elas encarnados, interesses estes que não podem ser prestigiados ou frustrados ao sabor das conveniências políticas daqueles que se encontram no comando em outras esferas de poder.

Ante o exposto, considerando a inequívoca caracterização dos abusos de poder político e econômico perpetrados por Jose Renato Bruno de Carvalho e Ruth Cristina Coutinho H. de Lima, ante a perfeita subsunção de suas condutas à moldura jurídica insculpida nos arts. 22, da Lei Complementar 64/90 c/c 262, inciso IV e 237, *caput*, do Código Eleitoral, impõe-se o reconhecimento da procedência parcial do pedido, tão-somente em relação a última causa de pedir analisada, com a consequente cassação de seus diplomas de Prefeito e Vice-Prefeito do Município de Barra Mansa, nos moldes acima consignados.

Sem embargo, e à luz da insubsistência dos votos que lhes foram confiados, que não ultrapassam 50% dos votos válidos, determina-se a convocação do segundo colocado no pleito, o candidato Ademir Alves de Melo, providência que deverá, excepcionalmente, aguardar o julgamento do presente feito também pela mais alta Corte Eleitoral, diante da regra estabelecida pelo art. 216, do Código Eleitoral, desde que utilizada a via impugnativa recursal adequada. É como voto.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degração, Digitação e Preparo de Notas - SJD

VOTAÇÃO

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o revisor do feito, Des. Raldênio Bonifácio Costa?

DES. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA (REVISOR): Senhor Presidente, vou ousar divergir do eminente relator. Nos autos, constam documentos que seriam - não vou dizer que são - degravações de trechos de vídeos. Entretanto, essa mídia não está nos autos, portanto, ante a falta de certidão qualificada, não posso considerar essas degravações como provas em que poderia a Corte se basear para decidir.

A eminente Procuradora Regional Eleitoral, Silvana Batini César Góes, resumiu bem as pequenas e distintas divergências entre os três pronunciamentos do *Parquet* eleitoral. Também temos o primeiro e o segundo pronunciamentos, muito bem assentados da Tribuna, todos na mesma direção a que concluíram os eminentes Procuradores.

Tomarei a liberdade, pedindo vênica à eminente Procuradora, para ler o final de seu Parecer, que se adequa às conclusões do meu voto

"No entanto, embora entenda como certa a irregularidade acima apontada, parece razoável inferir que não há nos autos elementos idôneos a demonstrar, com segurança, que tal conduta perpetrada pelos recorridos, durante a veiculação da sua propaganda eleitoral na TV, que foi ao ar por apenas um dia, teve o condão de potencialmente desequilibrar o pleito de 2008 no Município de Barra Mansa/RJ.

Sendo assim, com alicerce no resultado de votação obtido no sítio oficial do TRE/RJ (em anexo), o qual demonstra que o recorrido José Renato Bruno de Carvalho obteve, no Município de Barra Mansa, 39,43% (trinta e nove vírgula quarenta e três por cento) dos votos válidos, aliado, ainda, ao princípio da razoabilidade, deve ser afastado o pedido de cassação dos diplomas conferidos aos recorridos.

CONCLUSÃO

Ante o exposto acima, opina a PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL pela rejeição das

SENOTA, 06/10/10 - RCED 0092



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

*preliminares arguidas pelos recorridos e, no mérito,
pelo desprovimento do presente recurso."*

Acolhendo esses fundamentos, no mesmo entendimento,
voto pelo desprovimento do recurso.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota Juiz Luiz
de Mello Serra?

JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA: Senhor Presidente, acompanho o
relator e acrescento que a segunda causa de pedir está demonstrada
nos autos e nos vídeos da AIJE - nós votamos em consonância em
outra ocasião: "manifesta a utilização de servidores públicos na
fixação de placas pelo candidato vencedor".

Desse modo, acompanho o relator, afirmando que também
encontro demonstração suficiente, para a causa de pedir considerada
abuso de poder político e econômico, da utilização de bens e
servidores públicos.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Juiz
Leonardo Pietro Antonelli?

JUIZ LEONARDO PIETRO ANTONELLI: Senhor Presidente, estou
acolhendo os Pareceres do Ministério Público como razões de decidir e
acompanho a divergência.

PRESIDENTE DES. NAMETALA MACHADO JORGE: Como vota o Des.
Sérgio Lúcio de Oliveira e Cruz?

DES. SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ: Senhor Presidente, o
relator afirmou, em seu voto, que a propaganda evidenciava "uma
estreita correlação entre promessa de inauguração da Unidade de
Pronto-Atendimento e a eleição de José Renato, vinculado à atuação
do Poder Público e à outorga dos votos dos munícipes ao candidato
apoiado pelo governador".

O trecho leva ao entendimento de que estaria sendo
vinculada à eleição de José Renato a implantação de uma UPA. Não
me parece que isso seja correto porque a UPA foi instalada antes da
eleição, de maneira que não havia vinculação alguma ao se votar no
candidato.

O governador declarou:

SENOTA, 06/10/10 - RCED 0092



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas – SJD

"Quero fazer a você um anúncio importante: O Zé Renato me pediu para implantar no Município de Barra Mansa uma UPA 24h, uma Unidade de Pronto-Atendimento que vai dar uma atenção básica na área de saúde."

O governador afirma que o pedido foi feito pelo candidato José Renato; não faz referência a outros candidatos, pois o pedido foi exclusivamente de José Renato. Não se pode dissociar a figura do eleitor à do governador; ele é o governador e deu seu depoimento como governador. Apesar de os dois políticos serem do mesmo partido, o governador apenas afirmou que, em razão do pleito do candidato José Renato, estava realizando a implantação da UPA. Nada havia na lei que proibisse a inauguração da Unidade naquele momento.

Destaco esse fato porque foi o único que levou o relator a acolher a ação, a julgar procedente o pedido, e a decretar a cassação do mandato. Quanto aos demais, estou votando com o relator por entender que, efetivamente, não justificariam. No entanto, em relação a esse fato, voto com o Des. Raldênio Bonifácio Costa, acompanhando a divergência.

Apenas resta-me uma dúvida: dentro de uma campanha eleitoral, teria esse fato potencialidade para mudar o resultado de uma eleição? Não discuto a inauguração da UPA: a lei permitia, portanto, é válida. Será que o simples fato de o governador declarar, na televisão, que o candidato José Renato fez pedido para que se implantasse uma UPA em Barra Mansa seria capaz de mudar a eleição?

Por essa razão, estou votando com a divergência.

SENOTA, 06/10/10 - RCED 0092



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas - SJD

EXTRATO DE ATA

RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA Nº 92 (8328-85.2009.6.19.0091) - CLASSE RCED

RELATOR: JUIZ LUIZ MÁRCIO PEREIRA

RECORRENTE	: COLIGAÇÃO BARRA MANSA EM 1º LUGAR (PSDB, DEM, PR, PV, PSC, PT DO B, PTB)
ADVOGADO	: Sergio Eduardo Rodrigues dos Santos
ADVOGADO	: Augusto Henrique Pereira de Sousa Werneck Martins
ADVOGADO	: Eduardo Pacheco de Castro
ADVOGADO	: Tiago Leoncio Fontes
ADVOGADO	: Renato Ferreira dos Santos
ADVOGADA	: Jussara Benevenuto da Silva
ADVOGADO	: José Mauricio Adissi
ADVOGADO	: Luiz Paulo de Barros Correia Viveiros de Castro
ADVOGADA	: Glória Regina Félix Dutra
ADVOGADO	: Pablo Felga Cariello
ADVOGADO	: Leonardo Fiuza Correa
ADVOGADA	: Érica Mendes de Andrade
RECORRENTE	: PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA - PSDB - Diretório Municipal de Barra Mansa
ADVOGADO	: Sergio Eduardo Rodrigues dos Santos
ADVOGADO	: Augusto Henrique Pereira de Sousa Werneck Martins
ADVOGADO	: Eduardo Pacheco de Castro
ADVOGADO	: Tiago Leoncio Fontes
ADVOGADO	: Renato Ferreira dos Santos
ADVOGADA	: Jussara Benevenuto da Silva
ADVOGADO	: José Mauricio Adissi
ADVOGADO	: Luiz Paulo de Barros Correia Viveiros de Castro
ADVOGADA	: Glória Regina Félix Dutra
ADVOGADO	: Pablo Felga Cariello
ADVOGADO	: Leonardo Fiuza Correa
ADVOGADA	: Érica Mendes de Andrade
RECORRENTE	: ADEMIR ALVES DE MELO, candidato a Prefeito pela Coligação Barra Mansa em 1º Lugar
ADVOGADO	: Sergio Eduardo Rodrigues dos Santos
ADVOGADO	: Augusto Henrique Pereira de Sousa Werneck Martins
ADVOGADO	: Eduardo Pacheco de Castro
ADVOGADO	: Tiago Leoncio Fontes
ADVOGADO	: Renato Ferreira dos Santos
ADVOGADA	: Jussara Benevenuto da Silva
ADVOGADO	: José Mauricio Adissi
ADVOGADO	: Luiz Paulo de Barros Correia Viveiros de Castro
ADVOGADA	: Glória Regina Félix Dutra
ADVOGADO	: Pablo Felga Cariello

SENOTA, 06/10/10 - RCED 0092



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO DE JANEIRO
Seção de Degravação, Digitação e Preparo de Notas – SJD

ADVOGADO	: Leonardo Fluza Correa
ADVOGADA	: Érica Mendes de Andrade
RECORRIDO	: JOSE RENATO BRUNO DE CARVALHO, candidato a Prefeito do Município de Barra Mansa pela Coligação do Bem
ADVOGADO	: Vitor Hugo Rabelo Macedo
ADVOGADO	: Fernando Setembrino Márquez de Almeida
ADVOGADA	: Isabel Balaguer Setembrino de Almeida
ADVOGADA	: Andrea Sarmento de Moraes
ADVOGADA	: Thalyta Laclau Bacellar de Souza
RECORRIDO	: RUTH CRISTINA COUTINHO HENRIQUES DE LIMA, candidata a Vice-prefeita do Município de Barra Mansa pela Coligação do Bem
ADVOGADO	: Fernando Setembrino Márquez de Almeida
ADVOGADO	: Eduardo Damian Duarte
ADVOGADO	: Filipe Orlando Danan Saraiva
ADVOGADO	: Lauro Vinicius Ramos Rabha

DECISÃO: POR MAIORIA, DECIDIU-SE PELA CONTINUIDADE DO JULGAMENTO SEM A EXIBIÇÃO DA MÍDIA QUE NÃO INSTRUÍA OS AUTOS E NÃO FOI ENCONTRADA NO RECURSO ELEITORAL Nº 7051, VENCIDOS OS JUÍZES LEONARDO ANTONELLI E LUIZ DE MELLO SERRA, QUE ADIAVAM O JULGAMENTO, DANDO OPORTUNIDADE PARA LOCALIZAÇÃO E EXIBIÇÃO DA MÍDIA. POR UNANIMIDADE, REJEITARAM-SE AS PRELIMINARES E A PREJUDICIAL E, NO MÉRITO, POR MAIORIA, DESPROVEU-SE O RECURSO, VENCIDOS O RELATOR E O JUIZ LUIZ DE MELLO SERRA, QUE O PROVIA EM PARTE. DESIGNADO PARA REDATOR DO ACÓRDÃO O DES. FEDERAL RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA.

PRESIDÊNCIA DO DES. NAMETALA MACHADO JORGE. PRESENTES OS DESEMBARGADORES SÉRGIO LÚCIO DE OLIVEIRA E CRUZ E RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA, OS JUÍZES LUIZ DE MELLO SERRA, LUIZ MÁRCIO ALVES PEREIRA E LEONARDO PIETRO ANTONELLI E O REPRESENTANTE DA PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL.

(O Advogado Luiz Paulo Viveiros de Castro usou da palavra.)

(O Advogado Fernando Setembrino Márquez usou da palavra.)

(O Advogado Eduardo Damian usou da palavra.)

SESSÃO DO DIA 6 DE OUTUBRO DE 2010.

SENOTA, 06/10/10 - RCED 0092