



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 7.191 –
CLASSE 2ª – FILADÉLFIA – BAHIA.**

Relator: Ministro Joaquim Barbosa.

Agravante: João Luiz Maia.

Advogados: Fernando Neves da Silva e outros.

Agravada: Coligação Moralização e Persistência (PDT/PT/PSDB/PV).

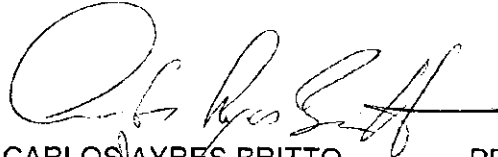
Advogados: Márcio Moreira Ferreira e outros.

1. Agravo regimental no Agravo de instrumento. Recurso especial. AIME. Propaganda eleitoral irregular. Demonstração de potencialidade para influir no resultado do pleito. A propaganda eleitoral irregular pode ser objeto de representação prevista no art. 96 da Lei nº 9.504/97, mas também pode constituir abuso de poder, desde que o excesso praticado possa influir no resultado do pleito.
2. Reexame de prova. Para simples reexame de prova, não cabe recurso especial. Aplicação da súmula 279 do STF e de precedentes do TSE.
3. Ação de investigação judicial. Ação de impugnação de mandato eletivo. Recurso contra expedição de diploma. Autonomia. São autônomos a AIJE, a AIME e o RCED, pois possuem requisitos legais próprios e conseqüências distintas.
4. AIME. Abuso de poder. Beneficiário. Legitimidade passiva. O abuso de poder pode ser apurado tanto em relação ao beneficiário como em relação ao autor, porquanto o que se busca preservar é a lisura do pleito.
Agravo a que se nega provimento.


Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral,

por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 4 de setembro de 2008.



CARLOS AYRES BRITTO - PRESIDENTE



JOAQUIM BARBOSA - RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA: Senhor Presidente, a Coligação Moralização e Persistência ajuizou ação de impugnação de mandato eletivo contra João Luiz Maia e Epaminondas Ferreira Mota, prefeito e vice-prefeito eleitos em 2004, sob alegação de abuso de poder, captação ilícita de sufrágio e prática de conduta vedada.

Alegou abuso de poder, em decorrência da utilização de veículos contratados pelo município para a campanha eleitoral dos impugnados, e captação ilegal de sufrágio, em virtude da promessa de emprego a eleitores da zona rural e da oferta de bens e serviços em troca de votos.

Sustentou que todos os fatos estariam provados nos autos das Ações de Investigação Judicial Eleitoral nºs 176/04, 218/04 e 233/04 e nos autos do recurso contra expedição de diploma (fls. 2, anexo I).

O juiz eleitoral julgou improcedente o pedido (fls. 1.191, anexo VI).

O Tribunal Regional Eleitoral reformou a decisão (fls. 1.237, anexo VII). O acórdão está assim resumido:

Eleitoral. Recurso. Condutas irregulares. Abuso de poder político configurado. Provimento.

Preliminar de inépcia da inicial.

Ao contrário do Recurso Contra Expedição de Diploma, a AIME não pressupõe a instrução da exordial com provas pré-constituídas.

Preliminar de cerceamento de defesa.

O sistema processual vigente não impõe ao julgador a determinação de oitiva de testemunha referida, ficando a cargo do julgador ouvi-la ou não.

Mérito.

Configurada a prática de abuso do poder político, quando são utilizados bens públicos em favor de campanha eleitoral, impõe-se o provimento do apelo manejado [grifos no original].

A coligação autora, o prefeito e o vice-prefeito eleitos opuseram embargos declaratórios (fls. 1.341 e 1.345, anexo VII).

A Corte Regional rejeitou os embargos dos candidatos e acolheu os da coligação, para determinar a diplomação dos segundos colocados (fls. 1.393, anexo VII).

Os candidatos eleitos em primeiro lugar tornaram a opor embargos declaratórios (fls. 1.431, anexo VII), os quais foram rejeitados (fls. 1.491, anexo VII). Interpuseram, então, recurso especial (fls. 1.482, anexo VII), que não foi admitido na origem (fls. 1.542, anexo VII).

Daí, a interposição de agravo de instrumento (fls. 2), ao qual meu antecessor negou seguimento (fls. 36).

Inconformado, João Luiz Maia maneja este agravo regimental (fls. 48).

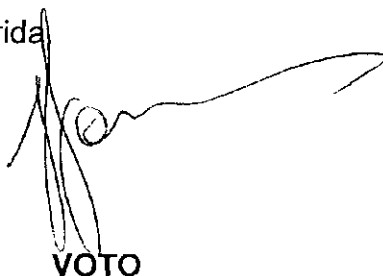
Sustenta que os embargos declaratórios opostos no TRE tratam de temas importantes, os quais não foram apreciados por aquela Corte, e que suas colocações não buscam novo julgamento do caso, mas a perfeita e completa prestação jurisdicional. Assevera que, apesar de ter requerido

[...] expressamente que o Tribunal Regional Eleitoral se manifestasse sobre a incidência do artigo 72, parágrafo único, da Resolução 21.610/04 do TSE, a fim de que se demonstrasse [...] que o mesmo [sic] teria tido ciência prévia e inequívoca dos atos de propaganda eleitoral imputados como abusivos [fls. 52],

O TRE, em afronta aos arts. 93, IX, e 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, descumpriu seu papel jurisdicional ao alegar que o que se pretende é o reexame da causa. Argumenta que o acórdão não especificou a quem pertenciam os veículos e em que períodos eles foram utilizados a serviço da prefeitura local. Também alega omissão da Corte Regional quanto aos arts. 265, IV, e 267, VI, do Código de Processo Civil, e 224 do Código Eleitoral. Diz que, em outros dois processos, os quais versaram sobre recurso contra expedição de diploma e ação de investigação judicial eleitoral, o TRE determinou a cassação do diploma do recorrente e convocou novas eleições. Afirma que, sendo assim, o acórdão recorrido, o qual determinou a realização de novas eleições e a convocação dos segundos colocados, foi incongruente e divergiu das demais decisões daquela Corte. Defende que o fato impugnado não configura hipótese de abuso de poder, tampouco enseja cassação de

mandato. Confirma que adesivos de propaganda foram afixados em veículos que prestavam serviço à prefeitura, mas declara que não foi responsável por tal fato, que dele não teve ciência prévia e que não foi notificado para retirar a propaganda, como determina o art. 72, parágrafo único, da Resolução nº 21.610/2004¹. Expõe que a Corte Regional presumiu o prévio conhecimento da propaganda irregular. Pondera que os adesivos foram colados em apenas dois veículos, o que afasta a probabilidade de o fato influenciar o resultado do pleito. Por fim, assegura que não se trata de reexame de provas, mas de análise jurídica da decisão recorrida

É o relatório.



VOTO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (relator): Senhor Presidente, ratifico a decisão agravada. Os acórdãos recorridos não padecem da alegada omissão, tampouco violam os arts. 275, I e II, do Código Eleitoral, 5º, XXXV, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal.

No julgamento do agravo de instrumento há transcrição de trechos dos acórdãos que apreciaram os embargos, nos quais foram analisadas as alegações de omissão. Leia-se:

[...] a apreciação dos aspectos suscitados nos Embargos remeter-nos-ia *incontinenti* à nova análise fático-jurídica da matéria outrora apreciada por este colendo Tribunal, exorbitando, assim, dos poderes conferidos ao instrumento processual ora manejado.

[...] [fls. 1.424 do anexo VII].

[...] os Embargantes asseveram, em síntese apertada, que o *decisum* atacado deixou de enfrentar os pontos omissos suscitados nos seus primeiros aclaratórios, relativos à violação dos artigos 267, VI e 265, VI, “a”, ambos do Código de Processo Civil.

¹ Art. 72. Para a procedência da representação por propaganda irregular, esta deve estar instruída com prova da materialidade da propaganda, sendo também imprescindível a comprovação da autoria ou de que o beneficiário dela teve prévio conhecimento, caso este não seja por ela responsável, não sendo admitida a mera presunção para a imposição da respectiva sanção.

Parágrafo único. O prévio conhecimento do candidato estará demonstrado se este, intimado da existência da propaganda irregular, não providenciar, no prazo de vinte e quatro horas, sua retirada ou regularização e, ainda, se as circunstâncias e as peculiaridades do caso específico revelarem a impossibilidade de o beneficiário não ter tido conhecimento da propaganda (Acórdão nº 21.262, de 7.8.2003).

Observo, todavia, que o Acórdão objurgado procedeu de forma criteriosa à análise dos elementos carreados aos autos, para, acertadamente, rejeitar os primeiros embargos [...].

[...]

Em verdade, o que ora noto é que os Embargantes recidivam em suas razões com fim ao reexame da matéria, como anteriormente fizeram nos primeiros Embargos, merecendo, destarte, o seu desacolhimento.

[...] [fls. 1.495 e 1.498, anexo VII].

Conforme ressaltei na decisão agravada, a alegação de ofensa ao art. 267, VI, do Código de Processo Civil também foi apreciada pelo TRE, às fls. 1.324 e 1.425 do anexo VII.

Quanto ao art. 224 do Código Eleitoral, a matéria foi amplamente debatida pelo acórdão recorrido, às fls. 1.422 do anexo VII. Portanto, não há omissão. Acrescento que suposta violação ao art. 224 do Código Eleitoral não foi objeto do agravo regimental, razão pela qual deixo de apreciar o acerto ou desacerto da decisão nesse ponto.

No que tange ao abuso do poder político e econômico, em virtude de afixação de propaganda eleitoral em veículos a serviço da prefeitura municipal, o TRE concluiu:

[...] o lastro probatório apresentou-se perene de dúvida quanto à sua configuração, porquanto embasado em farta prova material em conjugação subsidiária com a prova testemunhal.

À evidência, as fotos colacionadas às fls. 112; 115; 117 comprovam inelutavelmente a afixação irregular de propaganda da candidatura do Prefeito eleito, Sr. João Luiz Maia, em veículos **pertencentes ou locados à Prefeitura**, configurando, assim, crasso abuso de poder político comprometedor do princípio da isonomia entre as campanhas eleitorais.

Observe-se, inclusive, que os contratos carreados às fls 117; 119 e 129 comprovam, inclusive, a circunstância de que **a posse de tais veículos pertencia à Prefeitura**, mantendo-se aludida situação jurídica até o final da vigência contratual.

[...]

[...] a conduta perpetrada pelos recorridos consistiu na afixação (e respectiva anuência) de propagandas eleitorais ("VOTE 25 JOÃO LUIZ E NONDAS") em veículos locados ao Município para o transporte de alunos [...] [fls. 1.327-1.328, anexo VII; grifos nossos].

O acórdão recorrido inferiu que o abuso consiste na infração aos arts. 14 da Res.-TSE nº 21.610/2004 e 37, *caput*, da Lei nº 9.504/97. Da

mesma forma que a decisão agravada, entendo que a propaganda eleitoral irregular pode ser objeto de representação prevista no art. 96 da Lei nº 9.504/97, mas também pode constituir abuso de poder, desde que o excesso praticado possa influir no resultado do pleito.

No caso, é irrelevante definir a quem pertencia a propriedade dos veículos. Importa saber que a prefeitura detinha sua posse e neles foi afixada, indevidamente, propaganda eleitoral, o que, no caso, configurou abuso de poder.

Lembro precedente desta Corte em que foi apreciada situação semelhante. Trata-se do rumoroso caso de Umburanas/BA, Acórdão nº 28.040, de 22.04.2008, rel. min. Carlos Ayres Britto. Naquela assentada, discutia-se se a alegação de uso de ônibus prestadores de serviço público para transporte de eleitores, por ocasião de comícios, e para fixação de cartazes de propaganda política em prol do então prefeito e seu vice poderia ser objeto de ação de impugnação de mandato eletivo. Na oportunidade o TSE decidiu que:

[...]

2. 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.

3. Há abuso de poder econômico ou corrupção na utilização de empresa concessionária de serviço público para o transporte de eleitores, a título gratuito, em benefício de determinada campanha eleitoral.

[...].

Quanto ao prévio conhecimento, é certo que sua comprovação é imprescindível para fins de representação com fundamento no art. 96 da Lei nº 9.504/97, mas não é essa a hipótese dos autos, que versa sobre ação de impugnação de mandato eletivo por abuso de poder.

Esta Corte consagrou o entendimento de que o abuso de poder pode ser apurado tanto em relação ao beneficiário como em relação ao autor (Ac. nº 21.308, de 18.12.2003, rel. min. Barros Monteiro e Ac. nº 2.987, de 04.09.2001, rel. min. Fernando Neves). O que se busca preservar é a lisura do pleito, sendo menos importante perquirir a participação ou não do beneficiário na prática dos atos abusivos.

Cito trecho de voto bastante elucidativo sobre o tema, proferido pelo min. Sepúlveda Pertence (Ac. nº 1.230, de 25.06.1991, rel. min. Hugo Gueiros):

[...]

A perda do mandato, que pode decorrer da ação de impugnação, não é pena, cuja imposição devesse resultar da apuração de crime eleitoral de responsabilidade do mandatário, mas, sim, conseqüência do comprometimento da legitimidade da eleição por vícios de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

Por isso, nem o art. 14, § 10, nem o princípio do *due process of law*, ainda que se lhe empreste o conceito substancial que ganhou na América do Norte, subordinam a perda do mandato à responsabilidade pessoal do candidato eleito nas práticas viciosas que, comprometendo o pleito, a determinem.

O que importa é a existência objetiva dos fatos – abuso do poder econômico, corrupção ou fraude – e a prova, ainda que indiciária, de sua influência no resultado eleitoral.

Assim, creio, ninguém porá em dúvida que a fraudulenta manipulação matemática na totalização dos votos – ainda que atribuída exclusivamente à conduta criminosa de órgãos da Justiça Eleitoral – quando tenha importado em proclamar vencedor o candidato vencido, deva acarretar a perda do mandato, nada importando, contra a verificação objetiva da adulteração do resultado do pleito, que seja inocente o beneficiário dela.

O mesmo é de concluir, *mutatis mutandis*, no caso do abuso por terceiro do poder econômico ou da prática da corrupção eleitoral.

O voto vencido no TRE do il. Juiz Delmival de Almeida Campos suscita contra esse entendimento, primeiro, que o Direito Penal repele a responsabilidade sem culpa e, segundo, com a possibilidade de adversários, na antevisão da derrota, forjarem a prática de corrupção ou fraude em favor do favorito, para, depois, impugnar-lhe a eleição.

Mas, de responsabilidade penal não se cuida e, sim, de objetivo comprometimento da legitimidade ou da autenticidade do resultado eleitoral.

[...].

Ademais, ainda que assim não fosse, a comprovação do conhecimento prévio importaria o reexame de prova, coisa inviável em sede de recurso especial, a teor das **súmulas 7 do STJ e 279 do STF**.

A fim de demonstrar o potencial que os atos abusivos tiveram para distorcer o resultado da eleição, o acórdão consignou o seguinte:

[...]

No caso em tela, verifica-se que, conforme documento disponibilizado pela Secretária de Informática deste egrégio Tribunal

[TRE/BA], num universo de 9.283 (nove mil, duzentos e oitenta e três) votos nominais, a diferença entre o primeiro e segundo colocado consistiu em tão-somente 165 (cento e sessenta e cinco) votos, a representar, por sua vez, um percentual irrisório de 1,78% de vantagem de votos.

Considerando-se, então, tratar-se Filadélfia de Município de pequeno porte, tanto que integra a 181ª Zona Eleitoral, sediada na também Comarca de pequeno porte de Pindobaçu, forçoso é coligir haver tido o abuso de poder político por parte dos então impugnados o condão potencializador de interferir no resultado do pleito, desrespeitando, por conseguinte, a vontade soberana do povo e exercendo forte e execrável influência na obtenção do diferencial tão ínfimo de votos entre os dois primeiros candidatos.

[...] [fls. 1.330, anexo VII].

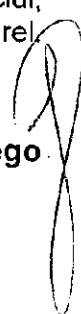
O TRE, após analisar fatos e provas, concluiu pela caracterização de abuso do poder econômico com potencialidade para influenciar no resultado da eleição majoritária. A Corte Regional não se ateu ao fato de forma isolada; considerou circunstâncias, tais como a “*pequena dimensão do Município de Filadélfia*” (fls. 1.329), “*o caráter transeunte dos ônibus e caminhões*” (fls. 1.329) que ostentavam a propaganda eleitoral, sem mencionar o número de veículos envolvidos, bem como a pequena diferença de votos entre o primeiro colocado, ora agravante, e o segundo colocado, agravado.

Juízo diverso dependeria de reexame fático à luz da prova, coisa inviável em sede de recurso especial (súmula 279 do STF).

Conforme asseverado na decisão agravada, não procedem as alegações de incongruência entre as decisões proferidas na ação de investigação judicial eleitoral e no recurso contra expedição de diploma, pois a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que:

[...] A representação prevista na Lei nº 9.504/97, a ação de investigação judicial eleitoral e a ação de impugnação de mandato eletivo são autônomas, possuem requisitos legais próprios e conseqüências distintas. O trânsito em julgado de uma não exclui, necessariamente, a outra [...] [Acórdão nº 21.380, de 29.6.2004, rel. min. Luiz Carlos Lopes Madeira].

2. Pelo exposto, mantenho a decisão agravada e **nego provimento** ao agravo regimental.



EXTRATO DA ATA

AgRgAg nº 7.191/BA. Relator: Ministro Joaquim Barbosa.
Agravante: João Luiz Maia (Advogados: Fernando Neves da Silva e outros).
Agravada: Coligação Moralização e Persistência (PDT/PT/PSDB/PV).
(Advogados: Márcio Moreira Ferreira e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Presidência do Sr. Ministro Carlos Ayres Britto. Presentes os Srs. Ministros Joaquim Barbosa, Eros Grau, Felix Fischer, Fernando Gonçalves, Marcelo Ribeiro, Arnaldo Versiani e o Dr. Francisco Xavier, Vice-Procurador-Geral Eleitoral.

SESSÃO DE 4.9.2008.

CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO

Certifico a publicação deste Acórdão no Diário da Justiça eletrônico de 26/9/2008, pág. 9/10.

Eu, Weslei Machado Alves
Analista Judiciário, lavrei a presente certidão.