



Informativo TSE

Assessoria Especial do Tribunal Superior Eleitoral (Asesp)

Brasília, 9 a 15 de março de 2015 – Ano XVII – nº 3

SUMÁRIO

SESSÃO JURISDICIONAL	2
• Tempestividade de recurso interposto antes da publicação do acórdão e mudança de entendimento da Corte Eleitoral.	
• Juízo de retratação e art. 267, § 7º, do Código Eleitoral.	
PUBLICADOS NO <i>DJE</i>	3
DESTAQUE	5
OUTRAS INFORMAÇÕES	43

SOBRE O INFORMATIVO: Este informativo, elaborado pela Assessoria Especial, contém resumos não oficiais de decisões do TSE pendentes de publicação e reprodução de acórdãos publicados no *Diário da Justiça Eletrônico (DJE)*.

A versão eletrônica, disponível na página principal do TSE no *link* Jurisprudência – www.tse.jus.br/internet/midia/informativo.htm –, permite ao usuário assistir ao julgamento dos processos pelo canal do TSE no YouTube. Nesse *link*, também é possível, mediante cadastro no sistema Push, o recebimento do informativo por *e-mail*.

SESSÃO JURISDICCIONAL

Tempestividade de recurso interposto antes da publicação do acórdão e mudança de entendimento da Corte Eleitoral.

O Plenário do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, alterando sua jurisprudência, assentou ser tempestiva a interposição de recurso antes da publicação de acórdão, sendo desnecessária sua ratificação posterior.

No caso vertente, trata-se de recurso especial eleitoral protocolado antes da publicação de acórdão que julgou recurso eleitoral. Em contrarrazões, o Ministério Público Eleitoral suscitou, preliminarmente, a intempestividade do recurso, ante a ausência de posterior ratificação pelo recorrente.

Em voto-*vista*, a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, acompanhando a recente mudança de entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre o tema (AI nº 703.269/MG) no sentido de que os recursos apresentados antes da publicação do acórdão não são intempestivos, entendeu pela não exigência de ratificação do recurso, destacando a boa-fé e a celeridade processual.

Ressaltou que o entendimento desta Corte Eleitoral era no sentido de que a parte demonstrasse o conhecimento dos fundamentos do acórdão recorrido ou ratificasse o recurso, no prazo recursal, sob pena de não conhecimento.

Salientou, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça entende que é intempestivo o recurso prematuro interposto antes da publicação de acórdão que julgou recurso de apelação e que não foi ratificado posteriormente pelo recorrente, mesmo que não opostos embargos de declaração contra o referido aresto.

O Tribunal, por unanimidade, rejeitou a preliminar de intempestividade do recurso, nos termos do voto do Ministro Marco Aurélio (relator). Votaram com o relator, no ponto, os ministros Gilmar Mendes, João Otávio de Noronha, Maria Thereza de Assis Moura, Henrique Neves da Silva, Tarcísio Vieira de Carvalho Neto e Dias Toffoli (presidente), que retificou o voto anteriormente proferido.

Após, o julgamento foi suspenso para posterior julgamento da questão de mérito, a ser trazida pelo Ministro Dias Toffoli, oportunamente.



Recurso Especial Eleitoral nº 104683, Santa Bárbara de Goiás/GO, rel. Min. Marco Aurélio, em 10.3.2015.

Juízo de retratação e art. 267, § 7º, do Código Eleitoral.

O Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, assentou que o juízo de retratação previsto no art. 267, § 7º, do Código Eleitoral prescinde de pedido expresso da parte recorrente, por constituir medida prevista em lei, e pode ser exercido após as contrarrazões do recurso.

No caso vertente, trata-se de recurso ordinário interposto em face de acórdão do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia que denegou mandado de segurança impetrado contra ato de juiz eleitoral que, exercendo juízo de retratação, julgou procedente representação eleitoral.

A matéria está prevista no art. 267, § 7º, do Código Eleitoral, *in verbis*:

Art. 267. Recebida a petição, mandará o juiz intimar o recorrido para ciência do recurso, abrindo-se-lhe vista dos autos a fim de, em prazo igual ao estabelecido para a sua interposição, oferecer razões, acompanhadas ou não de novos documentos.

(...)

§ 7º Se o juiz reformar a decisão recorrida, poderá o recorrido, dentro de 3 (três) dias, requerer suba o recurso como se por ele interposto.

O Ministro Admar Gonzaga (relator) asseverou que o juízo de retratação de uma decisão de mérito admite-se em face do interesse público que prevalece nos feitos eleitorais e destacou tratar-se de um caso específico de exceção ao princípio da inalterabilidade da sentença no âmbito desta Justiça especializada.

Ressaltou que a retratação do juízo eleitoral após as contrarrazões assegura observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

O Tribunal, por unanimidade, desproveu o recurso, nos termos do voto do relator.



[Recurso em Mandado de Segurança nº 56-98, Itapicuru/BA, rel. Min. Admar Gonzaga, em 10.3.2015.](#)

Sessão	Ordinária	Julgados
Jurisdicional	10.3.2015	35
	12.3.2015	-
Administrativa	10.3.2015	7
	12.3.2015	2

PUBLICADOS NO *DJE*

Processo Administrativo nº 1919-30/SP

Relator: Ministro João Otávio de Noronha

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO. SOLICITAÇÃO. ALTERAÇÃO. NORMAS DE SERVIÇO. EXIGÊNCIA. APRESENTAÇÃO. COMPROVANTE. QUITAÇÃO MILITAR. INDÍGENAS "INTEGRADOS". GARANTIA. ALISTAMENTO ELEITORAL. DESINFLUÊNCIA. CATEGORIZAÇÃO. ATENDIMENTO. PRECEITOS LEGAIS. APRESENTAÇÃO. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA.

1. Os indígenas têm assegurado o direito de se alistar como eleitores e de votar, independentemente de categorização prevista em legislação especial infraconstitucional, a partir dos dezesseis anos, desde que atendidos os preceitos legais regulamentadores da matéria, conforme orientação firmada por esta Corte Superior.

2. Todo cidadão do sexo masculino, maior de dezoito anos, que comparece a unidade eleitoral – cartório, posto ou central de atendimento – com a finalidade de se alistar eleitor, deve apresentar, entre outros documentos, comprovante de quitação das obrigações militares, nos exatos termos do art. 44, II, do Código Eleitoral.

3. Tendo em conta a desinflência da classificação conferida ao indígena para esta Justiça especializada e a garantia constitucional relativamente a sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições (Constituição, art. 231), será solicitado, na hipótese de requerer alistamento eleitoral, documento hábil obtido na unidade do serviço militar do qual se infra sua regularidade com as obrigações correspondentes, seja pela prestação, dispensa, isenção ou quaisquer outros motivos admitidos pela legislação de regência da matéria, em conjunto ou não com o do órgão competente de assistência que comprove a condição de indígena, ambos estranhos à órbita de atuação da Justiça Eleitoral.

DJE de 9.3.2015.

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 996-12/MT

Relator: Ministro Luiz Fux

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO NOS PRÓPRIOS AUTOS. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. CARGO. VEREADOR. RECURSO. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. IRREGULARIDADE. IMAGEM DIGITALIZADA DE ASSINATURA. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. PRECLUSÃO DA MATÉRIA. ALEGAÇÃO A SER DEDUZIDA NO PRÓPRIO RECURSO ESPECIAL, E NÃO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OU NO AGRAVO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A imagem digitalizada, fotografada ou escaneada de assinatura é insuficiente para concluir que o recurso está devidamente firmado, máxime porque não se enquadra nas hipóteses de assinatura eletrônica admitidas na legislação.

2. *In casu*, o agravo interposto nos próprios autos foi subscrito mediante assinatura digitalizada e apresentado via protocolo tradicional, não se prestando, assim, à produção de efeitos jurídicos, ante a ausência de regulamentação.

3. Ainda que superado o óbice, a tempestividade consubstancia pressuposto de recorribilidade e deve estar demonstrado no momento da interposição do recurso.

4. Na hipótese, o Recorrente deveria ter veiculado, nas razões do apelo nobre, as circunstâncias fáticas que inviabilizaram a protocolização tempestiva, o que não ocorreu, motivo por que a análise dos argumentos concernentes à inconstitucionalidade da alteração do horário de expediente da Secretaria do Tribunal Regional Eleitoral por meio de portaria, aduzidos apenas no âmbito dos segundos declaratórios e do agravo de instrumento posteriormente interpostos, não pode ser realizada, porquanto já preclusa a discussão.

5. Agravo regimental desprovido.

DJE de 12.3.2015.

Acórdãos publicados no DJE: 44

DESTAQUE

(Espaço destinado ao inteiro teor de decisões que possam despertar maior interesse, já publicadas no *DJE*.)

Recurso Especial Eleitoral nº 36.628/MS

Relatora originária: Ministra Cármen Lúcia

Redator para o acórdão: Ministro Dias Toffoli

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÃO 2008. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. IMPROCEDÊNCIA. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. SERVIÇOS DE ASSESSORIA JURÍDICA. ASSISTÊNCIA MÉDICA, ODONTOLÓGICA E OFTALMOLÓGICA. PRECARIIDADE DO ACERVO PROBATÓRIO. DESPROVIMENTO.

1. A prestação de serviços gratuitos por associação sem fins lucrativos não configura, por si só, abuso de poder econômico ou captação ilícita de sufrágio, pois, para tanto, faz-se necessária a comprovação do viés eleitoreiro de tais práticas. *In casu*, as atividades já eram desenvolvidas há vários anos, não sendo possível concluir que foram instituídas para a obtenção de votos. Sendo praxe, no contexto analisado, bem como em todo o Brasil, a atuação de organizações não governamentais que prestam uma série de serviços – assistência judiciária gratuita, serviços médicos, serviços sociais – deve ser resguardada a sua liberdade de manifestação política.

2. Recurso especial desprovido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em desprover o recurso, nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli.

Brasília, 12 de novembro de 2013.

MINISTRO DIAS TOFFOLI – REDATOR PARA O ACÓRDÃO

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Senhores Ministros, Recurso especial interposto pelo Ministério Público Eleitoral, com fundamento no art. 276, inc. I, *a* e *b*, do Código Eleitoral, contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso do Sul que reformou sentença para julgar improcedente as Ações de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE nº 493/08) e de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME nº 783/08) contra Clemêncio Frutuoso Ribeiro, vereador eleito em Campo Grande/MS.

O caso

2. Em 26.9.2008, o Ministério Público Eleitoral no Mato Grosso do Sul ajuizou Ação de Investigação Judicial Eleitoral – AIJE (volumes 1 e 2 do apenso) contra Clemêncio Frutuoso Ribeiro, então candidato ao cargo de vereador no Município de Campo Grande/MS pela Coligação Campo Grande Cada Vez Melhor I (PMDB/PRB/PR/PDT), em razão de suposto abuso de poder econômico e captação ilícita de sufrágio.

O ora Recorrido teria distribuído, em troca de votos, serviços de assessoria jurídica, assistência médica, odontológica e oftalmológica, por intermédio da Associação dos Ciclistas Amadores do Estado de Mato Grosso do Sul, conhecida como Fundação Ribeiro.

Na ação foi requerida a desconstituição do registro de sua candidatura.

3. Realizada a eleição, o ora Recorrido elegeu-se vereador, tendo sido diplomado em 18.12.2008.

Diante disso, o Ministério Público Eleitoral ajuizou Ação de Impugnação de Mandato Eletivo –AIME (fls. 2-22) contra Clemêncio Frutuoso Ribeiro e a Coligação Campo Grande Cada Vez Melhor I, com base nos mesmos fatos.

Requeru a procedência do pedido “para cassar o mandato outorgado ao Réu, além de fazer incidir outros efeitos previstos legalmente com espeque no art. 41-A e § 5º do art. 73, ambos da Lei nº 9.504/97, do art. 14, §§ 10 e 11, da CF, tornando-o inelegível (art. 1º, inciso I, ‘d’, da LC 64/90)”(fl. 21).

4. Em 18.2.2009, na sentença de fls. 359-379, o Juízo da 36ª Zona Eleitoral de Mato Grosso do Sul, com fundamento nos arts. 14, § 10, da Constituição da República c/c. o art. 22, *caput*, da Lei Complementar nº 64/90; 41-A e 73, inc. III, da Lei nº 9.504/97, analisando conjuntamente a AIJE e a AIME julgou procedentes os pedidos para: a) desconstituir o mandato eletivo de Clemêncio Frutuoso Ribeiro; b) determinar o seu afastamento do cargo de vereador da Câmara Municipal de Campo Grande; c) aplicar multa ao candidato e à Coligação, no valor de 25.000 (vinte e cinco mil) Ufir, em conformidade ao disposto nos arts. 41-A e 73, § 4º, da Lei nº 9.504/97 e d) declarar a inelegibilidade de Clemêncio Frutuoso Ribeiro pelo prazo de três anos contados da data da última eleição.

5. O Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso do Sul reformou a sentença para julgar improcedentes as ações de investigação judicial eleitoral e de impugnação de mandato eletivo, nos seguintes termos:

RECURSO ELEITORAL. ASSOCIAÇÃO DOS CICLISTAS AMADORES DO ESTADO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE FILANTROPIA E ASSISTÊNCIA À SAÚDE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE ABUSO DE PODER ECONÔMICO. PROVIMENTO. SENTENÇA REFORMADA. AÇÕES DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL E DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. IMPROCEDENTES.

A simples e normal prestação de filantropia e assistência médico-odontológica por particular, ainda que político, candidato ou não a cargo eletivo, não é impedida por qualquer ato normativo ou regras de conduta consubstanciadas no direito escrito. O que se afigura abuso de poder econômico é a exploração dessas atividades como forma de captação de votos, mesmo porque tal conduta, além de antiética e imoral, estabelece profunda desigualdade entre aqueles que disputam o pleito, levando vantagem aquele que dispuser de maiores recursos financeiros. Ademais, tendo-se que o recorrente não se encontrava à frente da associação na condução da prestação dos serviços nem realizando reuniões com os assistidos naquele lugar, não há que se falar em ilicitude.

Folheto, simples e normal instrumento de propaganda eleitoral, endereçado aos associados de entidade de segmento social, sem conteúdo ilícito, imoral ou que atente contra a liberdade de escolha do eleitor não se revela abuso de poder econômico que influencia no resultado das eleições, porquanto de livre veiculação, que não se enquadra em nenhuma das hipóteses de propaganda proibida pelo art. 243 do Código Eleitoral” (fls. 518-519).

6. Publicado o acórdão em 28.9.2009, o Ministério Público Eleitoral interpõe, tempestivamente, o presente recurso especial eleitoral, somente contra Clemêncio Frutuoso Ribeiro, asseverando que “o interesse na modificação do julgado diz respeito apenas à aplicação das sanções de desconstituição do mandato e inelegibilidade” (fl. 530).

No presente recurso suscita-se a ocorrência de abuso de poder econômico sem necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório.

Argumenta que o acórdão recorrido contraria decisão do Tribunal Superior Eleitoral no Recurso Ordinário nº 1445, Relator o Ministro Marcelo Ribeiro (DJe 11.9.2009), que *“interpretou como abuso de poder a manutenção de dois albergues (lícita, a princípio), com circulação de significativo número de pessoas e no qual foi encontrada publicidade eleitoral exclusiva dos dois candidatos mantenedores, como abuso de poder econômico, independentemente de comprovação da vinculação do voto do eleitor à prestação dos serviços, considerado ínsito o patente fim de promoção de suas candidaturas”* (fl. 531).

Alega que, diferentemente daquela decisão do Tribunal Superior Eleitoral, o acórdão recorrido teria considerado *“não configurar abuso de poder econômico o uso de associação de ciclistas, com desvio do estatuto social, por candidato – cuja imagem é vinculada intimamente à entidade (fls. 191 e 197 da AIME; fls. 87, 92 e 94/95 da AIE) e que confessadamente diz ser o responsável econômico por sua manutenção (fls. 275), utilizando tais dados como instrumento de campanha (fls. 223/224) – para a prestação de serviços médico-odontológicos, mesmo condicionando o atendimento à apresentação do respectivo título eleitoral (fls. 119 – havendo banco de dados com 14.037 registros, cf. fls. 191 – Apenso ao RE n. 1332) e em que pese a existência de documentos apreendidos no interior da associação indicando conferência de votos por seção e zona eleitorais (fls. 226/239), bem como material de publicidade exclusivo do candidato (fls. 224)”* (fls. 531-532).

Assevera que teria havido equívoco na valoração da prova, pois *“o feito não versa sobre regularidade de conteúdo de propaganda eleitoral, mas no fato de sua existência em associação utilizada por candidato para a prestação de serviços com o intuito de induzir uma influência positiva (efetiva, e não só potencial) no eleitorado em potencial, por meio do uso desmedido do poderio econômico”* (fls. 532-533).

Suscita *“excessiva vinculação da imagem do ora recorrido no interior da associação de ciclistas, bem como propaganda eleitoral explícita vinculando a manutenção do benefício ao voto dos que se utilizavam dos serviços (fls. 191, 197, 223/224 e 275 da AIME; fls. 87, 92 e 94/95 do Apenso). A conclusão pela inoccorrência de abuso de poder econômico, assim, decorre da incorreta valoração dada aos fatos pela Corte Regional”* (fl. 533).

Refuta a fundamentação do acórdão no tocante à ausência de prova de captação de sufrágio porque, para a caracterização do abuso de poder *“basta restar evidenciado o favorecimento eleitoral por meio do desbordamento no dispêndio de recursos econômicos para a prestação de tais serviços, não sendo imprescindível a demonstração da cooptação de voto específico”* (fl. 534).

Por fim, afirma ter sido equivocada a apreciação da potencialidade lesiva da conduta, pois, *“embora tenha sido encontrado, em computador da associação, registro de 14.037 (quatorze mil e trinta e sete) “pacientes” (com indicação do respectivo título eleitoral, zona e seção de votação – fl. 191 do Apenso), o ora recorrido elegeu-se vereador obtendo “somente” 6.150 (seis mil, cento e cinquenta votos)”* (fl. 534).

Anota, ainda, que teriam sido contrariados o art. 14, § 10, da Constituição da República e o art. 237 do Código Eleitoral, *“especificamente no que tange aos pressupostos da caracterização do abuso de poder econômico para fins de impugnação de mandato eletivo e da potencialidade de influência na normalidade e legitimidade do pleito”* (fl. 536).

Requer o provimento do recurso com o *“correto enquadramento jurídico”* dos fatos no sentido *“da configuração do abuso de poder com potencialidade lesiva para afetar a normalidade e legitimidade*

das eleições de forma a manter-se a desconstituição do mandato e sanção de inelegibilidade aplicadas a Clemêncio Frutoso Ribeiro” (fl. 537).

Alternativamente, requer o retorno dos autos ao Tribunal de origem para novo julgamento do feito.

7. Contrarrazões às fls. 590-606.

Preliminarmente, o Recorrido suscita a intempestividade do recurso especial, a ausência de demonstração dos dispositivos legais contrariados, a inexistência de cotejo analítico da divergência jurisprudencial e a impossibilidade de reexame de provas.

No mérito, sustenta não haver *“prova inconcussa da ocorrência de abuso do poder econômico ou político e captação ilícita de sufrágio ou sequer a demonstração do nexo de causalidade entre os fatos trazidos na inicial e a normalidade e resultado das eleições”*. Ainda, que a forte probabilidade de sua influência no pleito não teria sido comprovada (fl. 597).

8. A Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo provimento do recurso, porque configurado o abuso de poder econômico e demonstrada a sua potencialidade para influenciar no pleito (fls. 614-620).

É o relatório.

VOTO (vencido)

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (relatora): Senhores Ministros, a preliminar de intempestividade do recurso especial não procede.

O Ministério Público Eleitoral foi pessoalmente intimado do acórdão recorrido¹ no dia 5.10.2009 (fl. 523), tendo interposto o recurso especial no dia 8.10.2009 (fl. 525), respeitado, portanto, o prazo legal de três dias.

A intimação pessoal do Ministério Público decorre da expressa disposição do art. 18, inc. II, h, da Lei Complementar nº 75/93², aplicável à Justiça Eleitoral, como já assentado em precedentes deste Tribunal Superior. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2008. REGISTRO DE CANDIDATURA. MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRERROGATIVA. NÃO PROVIMENTO. 1. Nos processos de registro de candidatura, aplica-se a regra geral da intimação pessoal do Ministério Público Eleitoral, com exceção do disposto no artigo 6º, da Lei Complementar nº 64/90. Precedentes: AgR-REspe nº 29.883/SP, de minha relatoria, Rel. desig. Min. Henrique Neves, PSESS em 11.10.2008; AgR-REspe 30.322/MG, Rel. Min. Arnaldo Versiani, PSESS em 9.10.2008; AgR-REspe 32.510/PB, Rel. Min. Eros Grau, PSESS em 12.11.2008. 2. No caso, muito embora o Ministério Público Eleitoral tenha interposto o recurso eleitoral após cerca de onze meses após a publicação da sentença, há de se reconhecer a tempestividade do apelo, porquanto o Parquet fora intimado pessoalmente a destempo e não há prova, na moldura fática do v. acórdão regional, de que teve ciência do decisum à época de sua publicação (AgR-REspe n. 36794/PI, Rel. Min. Felix Fischer, DJe 14.4.2010, grifos nossos);

¹ O acórdão recorrido foi publicado no DJe de 28.9.2009.

² Art. 18. São prerrogativas dos membros do Ministério Público da União:

(...)

II - processuais:

(...)

h) receber intimação pessoalmente nos autos em qualquer processo e grau de jurisdição nos feitos em que tiver que oficiar.

Ainda nesse sentido, confira-se: AgR-REspe nº 34204/RJ, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, Sessão 11.11.2008 e AgR-REspe nº 31225/PR, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Sessão 4.11.2008.

2. As demais preliminares suscitadas também devem ser afastadas, pois o recurso especial preenche os requisitos formais extrínsecos para a sua admissibilidade, na medida em que, paralelamente ao dissídio jurisprudencial, expressamente suscita afronta ao art. 14, § 10 da Constituição da República e ao art. 237 do Código Eleitoral (fl. 536).

Do mérito

3. Razão jurídica assiste parcialmente ao Recorrente.

4. Pelo que ficará demonstrado, a situação em exame não exige o reexame de provas e fatos, mas o seu adequado enquadramento jurídico, considerada a moldura fática delineada pelo acórdão recorrido. Desse modo, não incidem na espécie vertente as Súmulas nºs 279 do Supremo Tribunal Federal e 7 do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DA PROVA X ENQUADRAMENTO JURÍDICO. No julgamento do recurso especial, de nítida natureza extraordinária, não cabe o reexame dos elementos probatórios decorrentes da instrução processual, com o que não se confunde a busca do enquadramento jurídico dos fatos constantes do acórdão impugnado. PROPAGANDA ELEITORAL - ABUSO DO PODER ECONÔMICO - JOGO DO BICHO. A inserção da propaganda eleitoral em talões do jogo do bicho - contravenção penal - consubstancia abuso do poder econômico com potencialidade a influir no resultado das eleições (REspe nº 25247/PE, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 16.9.2005, grifos nossos);

A partir da moldura do acórdão recorrido, admite-se a reavaliação jurídica dos fatos nela delineados, sem que isso implique contrariedade às Súmulas ns. 7/STJ e 279/STF. Precedentes: AgR-Agr-REspe nº 26.209/MG, Rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 2.5.2007; AgR-REspe nº 25.961/PB, Rel. Min. Gerardo Grossi, DJ de 21.2.2007; REspe nº 25.144/BA, DJ de 24.3.2006; REspe nº 25.247/PE, DJ de 16.9.2005, ambos da relatoria do Min. Marco Aurélio Mello. In casu, na decisão agravada, houve a reavaliação jurídica dos fatos descritos no aresto regional e não reexame de fatos (AgR-REspe nº 26901/SC, Rel. Min. Felix Fischer, DJe 21.5.2009, grifos nossos);

Nos termos da jurisprudência dos Tribunais Superiores, é permitida a nova valoração das premissas fáticas delineadas pelo acórdão regional, o que não configura o reexame de matéria fático-probatória, vedado em instância especial. Agravo regimental a que se nega provimento (AgR-AI nº 11092/PR, Rel. Min. Arnaldo Versiani, DJe 10.3.2010, grifos nossos).

5. A jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral admite o ajuizamento sucessivo de Ação de Investigação Judicial Eleitoral – AIJE e de Ação de Impugnação de Mandato Eletivo – AIME, ainda que com fundamento nos mesmos fatos. Nesse sentido:

Destaco, ainda, lição de José Jairo Gomes:

Conquanto possa haver identidade de fatos, não há litispendência entre, de um lado, a AIJE, e do outro: a AIME, o Recurso contra Expedição de Diploma (RCED), a ação por captação ilícita de sufrágio (LE, art. 41-A) e a ação por conduta vedada (LE, art. 73). É que o pedido de decretação de inelegibilidade pelo período de 3 anos é próprio da AIJE fundada nos artigos [...] 19 e 22, XIV, da LC n. 64/90, não se podendo afirmar, pois, haver identidade de pedido com as ações aludidas. Não sendo idênticos os pedidos, não há falar em litispendência, tampouco em coisa julgada. Por igual, a decisão passada em uma delas não vincula o órgão julgador em suas ilações” (REspe n. 260067, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJe 4.2.2011).

6. Conforme consignado no acórdão recorrido, a ação de investigação judicial eleitoral e a ação de impugnação de mandato eletivo foram julgadas em conjunto, após as eleições de 2008.

7. No que concerne à AIJE, considerando que a sentença foi prolatada após a diplomação dos eleitos (18.2.2009), a juíza eleitoral limitou-se a aplicar a inelegibilidade ao Recorrido “*pelo prazo de três anos contados da última eleição*”.

Nos termos da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, em situações anteriores à Lei Complementar nº 135/2010³, não mais subsiste o objeto para a cassação do registro em ação de investigação judicial julgada após a diplomação:

A pretensão da recorrente revela-se incabível, uma vez que a atual jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que a pena de cassação de registro, em investigação judicial de que trata o art. 22 da LC nº 64/90, somente pode ser imposta até a data da diplomação, o que não se averigua na espécie, já que a decisão de primeiro grau foi proferida já no mês de janeiro, após, inclusive, a posse dos eleitos (REspe nº 24471, Rel. Min. Arnaldo Versiani, DJe 26.5.2010, grifos nossos);

O mesmo se verifica quanto ao efeito prático da inelegibilidade aplicada, pois decorrido o prazo de três anos entre o pleito de 2008 e a presente data, a ação perdeu o objeto:

No que tange ao Recurso Especial interposto pela parte contrária, cujos autos ainda se encontram no TRE-SP, mesmo se chegasse hoje ao TSE não comportaria mais análise, pois perdeu o objeto. Afinal, a sanção de inelegibilidade pleiteada naquele Recurso, se aplicada, teria duração de três anos contados a partir das eleições de 2000. Com o decurso do tempo, entretanto, resta inócua (REspe nº 21426, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 6.5.2005).

8. Passo, então, à análise da cassação do mandato por força da ação de impugnação de mandato eletivo.

Abuso de poder econômico

9. Saliento, inicialmente que, ao tempo dos fatos, o ora Recorrido já era vereador, candidato a um novo mandato.

10. Ao reformar a sentença condenatória, o Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso do Sul, por unanimidade, decidiu pela improcedência da AIME asseverando “*não [haver] prova material contundente, palpável, irrefutável a demonstrar que, no período eleitoral de 2008, o recorrente Clemêncio se fazia presente naquela Associação*”.

11. Todavia, essa conclusão contraria os próprios pressupostos fáticos delineados no acórdão os quais, nos termos da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral indicam claro abuso de poder econômico, com potencialidade lesiva para desequilibrar o pleito. Vejamos.

12. O abuso de poder econômico está configurado pelo uso indevido de uma associação privada (Associação dos Ciclistas Amadores do Estado do Mato Grosso do Sul) fundada pelo Recorrido, e por ele presidida, que oferecia serviços gratuitos aos seus mais de 14 mil associados, com nítido cunho eleitoral, conforme demonstrado no acórdão proferido pelo Tribunal de origem.

³ A Lei Complementar n. 135/2010 alterou o art. 22, inc. XIV, da Lei Complementar n. 64/9, cuja norma passou a dispor: “*julgada procedente a representação, ainda que após a proclamação dos eleitos, o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato, cominando-lhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar*” (grifos nossos).

A prestação incluía “serviços de assessoria jurídica, assistência médico-odontológica, além de serviço de oftalmologia” (voto condutor, fl. 510).

Apesar de questionadas a comprovação dessas práticas, há indicações no acórdão de que a prestação dos serviços seriam incontroversas nos autos:

Embora o requerido faça questão de frisar, tanto em sua contestação quanto nas demais peças processuais subsequentemente engendradas que, no cumprimento do mandato de f. 70, não foi constatada a existência de advogados, médicos, ou dentistas prestando atendimento no interior da associação, é ponto incontroverso nos autos que ali são diuturnamente oferecidos e prestados tais serviços (voto condutor, fl. 510).

Conforme relatado no acórdão, o ora Recorrido não negou a prestação dos serviços médicos, mas apenas alegou inexistir “qualquer prova concreta de que o recorrente, durante o pleito eleitoral ou fora dele, condicionou o atendimento médico ao voto do eleitor para as eleições de 2008”.

13. Em muitos trechos do acórdão há indicação de provas materiais e testemunhais contundentes a corroborarem a tese do Recorrente de que os serviços tinham como objetivo de garantir a eleição do vereador.

14. O Tribunal de origem admitiu a existência de documento, consubstanciado em um folheto de propaganda através do qual o Recorrido, no contexto da filantropia prestada, revelava suas realizações à frente da referida associação, antes e depois de eleito vereador, no qual pedia explicitamente “apoio à sua candidatura”:

O documento que impressionou a ilustre juíza sentenciante e que seria revelador do abuso de poder econômico que influenciou no resultado das eleições, foi o anexo a fl. 224 dos autos da AIME, consistente num folheto endereçado aos associados da Associação dos Ciclistas Amadores do Estado de Mato Grosso do Sul, em que o recorrente Clemêncio relata as suas realizações a frente da referida entidade, antes e depois da sua primeira eleição ao cargo de vereador, externa o seu objetivo futuro e pede, ao final, o apoio a sua candidatura. Ora, tal impresso, a meu sentir, não passa de simples e normal instrumento de propaganda eleitoral, não existindo nele conteúdo ilícito, imoral ou que atente contra a liberdade de escolha do eleitor (voto condutor, fl. 511).

Contudo, para o Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso do Sul, a prática teria se resumido a propaganda eleitoral, e lícita.

15. Em outro trecho, o acórdão destaca a existência de mais documentos evidenciando a explícita vinculação entre os serviços prestados, a figura do Recorrido e a atividade de vereador:

As mesmas considerações devem ser feitas quanto ao documento de fl. 275, ressaltado na sentença como, a semelhança do documento de fl. 224, supedâneo do reconhecimento do abuso de poder econômico (fl. 372). Ora, tal impresso, no pé do qual se acha aposta a propaganda eleitoral do recorrente, descreve os serviços assistenciais gratuitos prestados pela Associação dos Ciclistas Amadores do Mato Grosso do Sul, explica o funcionamento de tais serviços, os resultados obtidos, bem como informa que o vereador Ribeiro acompanha pessoalmente o atendimento aos pacientes. Por qualquer ângulo que se analise o aludido documento, inferir-se-á que o seu modelo está longe de constituir ferramenta de captação ilícita de sufrágio e muito menos de configurar abuso de poder econômico, o abuso capaz de influenciar no resultado final das eleições (voto condutor, fl. 511).

Ou seja, apesar de não ter havido “resposta da polícia federal” (acórdão, fl. 511) de que o Recorrido participava e conduzia os serviços gratuitos, a prova documental mencionada pelo próprio

Tribunal de origem, não deixa dúvidas de que toda a beneficência era gerida, acompanhada e propalada pelo vereador.

16. O Tribunal de origem afastou a ocorrência da captação ilícita de sufrágio baseado nos seguintes depoimentos de testemunhas, colhidos em juízo:

No caso destes autos, a prova testemunhal válida, ou seja, aquela coligida em juízo e submetida ao contraditório, favorece o acusado, se não vejamos:

Que quando lá esteve pela última vez não recebeu nenhum santinho ou pedido para votar em Ribeiro. (JOANA DE SOUZA FIGUEIREDO, fl. 320)

Que nas vezes que lá esteve não lhe perguntaram quantos votos tinha na casa e não pediram para votar em algum candidato. Que no período de campanha eleitoral não recebeu nenhum material de propaganda do vereador Ribeiro. (MARCOS ANTONIO VALENTE VILHALVA, fl. 321)

Que ficou sabendo através de Arnaldo de tal, que ele esteve na Clínica para pedir uma bicicleta e que quando o pessoal do candidato Ribeiro esteve na casa e viu o cartaz de outro candidato disseram que não iria dar nada para ele. (MARCOS DE SOUZA CHIMENES, fl. 322) (voto condutor fl. 512-513, grifos nossos).

17. De se notar que, nessa última transcrição, o depoimento de Marcos de Souza Chimenes é flagrantemente desfavorável ao Recorrido.

Paralelamente a esta, o acórdão considerou a oitiva de outras testemunhas, ocorridas também em juízo, que atestaram a vinculação entre os serviços de filantropia e o interesse eleitoral do Recorrido:

Os depoimentos que poderiam influir o julgador em desfavor do acusado são o de Ednil Neiva das Graças (fl. 323) e de José Galdino Sobrinho (fl. 325). No entanto, as alegações neles contidas não incriminam o acusado, quer direta, quer indiretamente. Ednil afirma que uma das secretárias disse para a depoente que não iria dar a consulta porque a depoente não tinha votado no Ribeiro. José Galdino assevera que quando falou com a secretária e esta orientou de que antes da consulta teria uma reunião com o Ribeiro e todo o pessoal que aguardava a consulta, foi reunido e Ribeiro não pediu voto diretamente, mas falou 'você sabem que sou candidato e se perder a eleição não tenho como manter isso, pois pago todas as despesas do bolso' (fl. 325). Induvidosamente, os fatos narrados por essas duas testemunhas não indicam o mínimo sinal de ocorrência de corrupção eleitoral ou de abuso do poder econômico em favor da candidatura do acusado. Poderia ser considerada captação ilícita de votos, mesmo de forma indireta, a afirmativa do candidato de que a manutenção da prestação da filantropia e da assistência que dispensava, se achava condicionada a sua eleição? Seria isso uma coação moral imposta ao eleitor para obter sufrágios? Penso que não. Não se poderia dizer que condutas equivalentes aquela, ou seja, as promessas de campanha eleitoral constriam os eleitores (voto condutor, fl. 512).

Ressalto que o Tribunal de origem chegou a desconsiderar outros dois depoimentos, de fls. 73 e 74, um deles do próprio José Galdino Sobrinho e o outro de Manoel Gomes da Silva, porque teriam sido colhidos sem observância do contraditório.

Nesse ponto, o Tribunal *a quo* salientou que as condutas denunciadas poderiam evidenciar, quando muito, a indignação do Recorrido com aqueles que recebiam os serviços da associação e, mesmo assim, prestavam-se a votar em outros candidatos, mas não captação ilícita de sufrágio:

Com relação a prova testemunhal, as declarações prestadas por José Galdino Sobrinho (fl. 73) e Manoel Gomes da Silva (fl. 74) arrolados como testemunhas pelo Ministério Público na peça inaugural da AIJE, para a comprovação do alegado de que o então candidato Clemêncio distribuía ao eleitorado serviços de assessoria jurídica, assistência médico-odontológica, além, de serviço de oftalmologia, acompanhados de pedido de voto, às vezes explícita e outras vezes implicitamente, para isso utilizando da Associação

dos Ciclistas, tais declarações, ainda que imprestáveis como prova, posto que colhidas sem o crivo do contraditório, antes de atribuírem ao réu o comportamento incriminado de utilização das atividades da entidade para a captação de votos, revelam a sua indignação pela suposta ingratidão daqueles que foram atendidos pela Associação e que, apesar disso, votariam em outro candidato, conduta essa que não tipifica qualquer espécie de infração (voto condutor, fl. 512).

18. Desse modo, ainda que se pudesse afastar a tese da captação ilícita de sufrágio, os elementos fáticos constantes do acórdão são contundentes a evidenciar patente abuso de poder econômico (que é o objeto específico do recurso especial).

19. E não é só. Houve ainda a apreensão de agendas com escritos do seguinte teor: *“Adalberto Felipe Batista veio ter atendimento, mas não votou no Ribeiro, votou no Cabo Almi. Conversei com o mesmo”*. Concluiu o Tribunal de origem que, nesse caso, a prova seria favorável ao Recorrido ao demonstrar que nem todos os associados teriam votado nele:

Está consignado, ainda, na respeitável decisão recorrida, que as anotações constantes das agendas que foram apreendidas pela Polícia Federal, se somam as provas que denotam a captação ilícita de votos. As fls. 373/374 a ilustre Juíza transcreve partes daquelas anotações que, se registram fatos relacionados ao comportamento de alguns clientes da Associação no pleito eleitoral, não deixam transparecer qualquer forma de pressão ao eleitor feita por quem as escreveu, assinalando-se que não há nenhum indício de que o autor daqueles apontamentos foi o vereador processado. A anotação registrada na agenda - fl. 245 da AIME, transcrita pela própria juíza a fl. 373 - constitui manifesta prova em favor do acusado pois aponta, verbis: “Adalberto Felipe Batista veio ter atendimento, mas não votou no Ribeiro, votou no Cabo Almi. Conversei com o mesmo”. O conteúdo das outras anotações, em absoluto, não constitui prova plena e idônea a ensejar o reconhecimento de qualquer ilicitude na prática cotidiana de captação de votos, não revelando fatos escusos e potencialmente capazes de influir na eleição do acusado CLEMÊNIO RIBEIRO. A página da agenda consubstanciada no documento de fl. 247 da AIME, registra acontecimento que poderia constituir prova acusatória de peso contra o vereador posto que lá está escrito, verbis: O Marcos de Souza Chimenes (3383) veio a clínica hoje, porém afirmou que no dia da votação estava em Corumbá e só justificou. Se o mesmo não apresentar a justificativa não poder ter atendimento. Expliquei ao mesmo que a clínica depende deles e que se a maioria fizesse isso, a clínica deixa de atender. Essa denúncia, sobre ser séria, deveria estar conformada com outras provas colhidas no processo, pois, caso contrário, fica pairando a impressão de tal registro fora feito por funcionário não orientado pelo vereador, para proceder daquela forma evidentemente reprovável. Mas é importante ressaltar que o cidadão Marcos de Souza Chimenes, foi arrolado como testemunha, pelo Ministério Público, e em seu depoimento de fl. 322, em nenhuma linha confirma aquela versão ou mesmo afirma que o atendimento ficou condicionado a apresentação da justificativa feita em Corumbá no dia da votação. Consta da assentada dessa testemunha de acusação que o ilustre representante do Parquet não fez nenhuma pergunta ao depoente, desinteressando em saber da verdade do fato registrado na agenda (voto condutor, fl. 514).

20. Embora não haja no acórdão transcrição do depoimento de Marcos de Souza Chimenes corroborando o gravíssimo conteúdo da anotação, foi ele próprio quem declarou, e isso está transcrito à fl. 513 do acórdão, que *“ficou sabendo através de Arnaldo de tal, que ele esteve na Clínica para pedir uma bicicleta e que quando o pessoal do candidato Ribeiro esteve na casa e viu o cartaz de outro candidato disseram que não iria dar nada para ele. (MARCOS DE SOUZA CHIMENES, fl. 322)”*(voto condutor fl. 513, grifos nossos).

21. É de se relevar que o Tribunal de origem não respaldou o argumento da defesa de que as agendas seriam do ano de 2005 e que, por isso, não poderiam fazer prova contra o Recorrido. Ao contrário, aquele Tribunal considerou expressamente o conteúdo dos escritos, observando tratar-se de materiais apreendidos pela polícia federal na ocasião do pleito de 2008.

22. Este Tribunal Superior Eleitoral, no julgamento do Recurso Ordinário nº 1445, relator para o acórdão Min. Félix Fischer, *DJe* 11.9.2009, já decidiu que a prestação de serviços do albergue, que não se deram apenas durante o período eleitoral⁴, configuraria abuso de poder econômico quando atrelada a nítida promoção eleitoral dos benfeitores:

O fato de não estar comprovada a vinculação do voto do eleitor à prestação dos serviços - o que caracterizaria a prática de captação ilícita de sufrágio - não afasta, de plano, a presença do abuso de poder econômico. Necessário verificar se os projetos sociais em questão "foram utilizados como meio de promoção das candidaturas dos investigados [...] apto a desequilibrar o pleito" (Rel. Min. Arnaldo Versiani, RO 1.472/PE, DJ 01.02.2008). No caso, entendo haver prova de que os recorridos excederam no emprego de seus recursos financeiros, utilizando a prática assistencialista em favor de suas candidaturas, em período vedado pela legislação eleitoral. Não se desconsidera que a manutenção destes estabelecimentos alcança finalidade social e também se alicerça no propósito de auxiliar aqueles que não possuem abrigo. Entretanto, a prova dos autos revela que, na hipótese, não se está diante de simples filantropia que, em si, é atividade lícita. Verifica-se que os recorridos, então candidatos, despenderam recursos patrimoniais privados em contexto revelador de excesso cuja finalidade, muito além da filantropia, era o favorecimento eleitoral de ambos";

E ainda:

*Com efeito, registro não se aplicar ao caso, as razões que fundamentaram a decisão do RCED 665/RS, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, pois, naquela hipótese ficou assentado que "o material de propaganda eleitoral do recorrido, que foi apreendido nas dependências dos albergues, estava armazenado em depósito e armários fechados. Não havia propaganda exposta" Nestes autos, a vinculação dos programas assistenciais à campanha eleitoral é claramente revelada pelo informativo parlamentar que o recorrido Gerson Burmann distribuiu, noticiando sua parceria com o recorrido Pompeo de Mattos: "está abrindo, como prometido em campanha, duas pousadas, uma em Ijuí e outra em Porto Alegre." (fl. 446). (RO nº 1445, relator para o acórdão Min. Félix Fischer, *DJe* 11.9.2009, grifos nossos).*

23. Na espécie, ainda que em sede de recurso especial, os elementos fáticos e probatórios firmados no acórdão recorrido permitem concluir pela configuração do abuso de poder econômico em que também houve a distribuição de informativos com explícito apelo eleitoral.

24. Quanto à alegada apreensão de "listas de todas as zonas eleitorais com os respectivos números de votos obtidos pelo recorrente nas Eleições 2004, HD do computador da Associação com cadastro de 14.037 eleitores, contendo dentre suas informações cadastrais, o título de eleitor, a zona e seção eleitoral de votação" (voto condutor, fl. 506), não há no acórdão recorrido efetiva apreciação dessas supostas provas.

25. A sentença também condenou o recorrido pela prática da conduta vedada no art. 73, inc. III da Lei⁵ n. 9.504/97.

26. Conforme relatado, o Recorrido já exercia o mandato de vereador ao tempo dos fatos.

⁴ Colho do voto do relator, no precedente citado: "Os serviços do albergue não se deram apenas durante o período eleitoral. Ao contrário, consoante se depreende dos autos, os albergues estão em funcionamento desde 2003 e, desde então, de forma contínua, e não apenas em períodos eleitorais".

⁵ Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais: (...) III - ceder servidor público ou empregado da administração direta ou indireta federal, estadual ou municipal do Poder Executivo, ou usar de seus serviços, para comitês de campanha eleitoral de candidato, partido político ou coligação, durante o horário de expediente normal, salvo se o servidor ou empregado estiver licenciado.

27. O acórdão recorrido assentou que, nos termos da sentença “o acusado reconheceu expressamente que se utilizou dos serviços de servidora pública municipal Mayza dos Reis Rodrigues para a prestação de serviços na associação” (fl. 515).

Contudo, o Tribunal de origem entendeu compatível e lícita a divisão das tarefas da funcionária entre a Câmara e a associação privada do vereador:

Por fim, considera a sentença que o acusado reconheceu expressamente que se utilizou dos serviços de servidora pública municipal Mayza dos Reis Rodrigues para a prestação de serviços na associação. Assim, consigna a decisão recorrida que a par do flagrante abuso de poder econômico, o impugnado incorreu, ainda, em ato de improbidade administrativa, infringindo frontalmente o art. 73, 111, da Lei n. 9.504/97, cuja sanção prevista em seu § 5º é, igualmente, a cassação do registro ou diploma. Esse libelo se revela também manifestamente inconsistente, sem força para embasar qualquer sanção ao acusado.

Mayza dos Reis Rodrigues, era assessora do vereador Clemêncio e a ele deveria prestar serviços, não tendo qualquer obrigação funcional com outros setores do legislativo municipal. Assim, a repartição da prestação das suas atividades poderia ser estabelecida, como certamente foi, pelo referido vereador. Não restaram infirmadas as suas declarações de que nas terças, quartas e quintas-feiras trabalhava na Câmara Municipal e que nas segundas e sextas-feiras prestava serviços de fisioterapeuta na Associação. Não vejo nessa dupla atividade qualquer irregularidade, mesmo porque a realização da função de assessor de vereador não se restringe ao seu gabinete, podendo desenvolvê-la junto a diversos setores da comunidade e de forma ampla e variada. A toda evidência se a atividade da referida assessora, de qualquer forma, se somou as atividades da Associação que visavam o bem-estar da coletividade, não se pode atribuir aquele que autorizou ou consentiu o desenvolvimento de tal atividade, conduta que configura abuso de poder. E nem ato de improbidade administrativa uma vez que o procedimento do acusado não violou os princípios da moralidade administrativa e da legalidade. Pode-se concluir que, ao contrário do afirmado na sentença, não houve, por parte do vereador acusado, infringência ao disposto no inciso III, do art. 73 da Lei n. 9.504/97, que proíbe a cessão de servidor público ou empregado da administração municipal, ou usar de seus serviços para comitês de campanha eleitoral de candidato, durante o horário de expediente normal, porquanto a referida assessora prestou serviços a uma entidade filantrópica e de assistência, desprovida da índole de comitê eleitoral.

28. O acórdão recorrido deixa claro que o então vereador utilizava-se da servidora contratada pela Câmara para trabalhar em sua associação privada, ainda na condição de servidora. Contudo, essa atividade não se vinculava ao exercício do mandato em benefício de toda a coletividade, mas ao favorecimento dos associados, possíveis futuros eleitores.

No relatório do acórdão consta registrado que “o Ministério Público Eleitoral informa ter chegado ao seu conhecimento que o recorrente CLEMÊNCIO FRUTUOSO RIBEIRO nomeou médicos e dentista em seu gabinete, sendo que os mesmos prestavam expediente na Associação dos Ciclistas Amadoras do Estado de Mato Grosso do Sul, do que fazem prova os documentos de fls. 414/418, sendo que tais fatos corroboram o decreto condenatório por violação ao art. 73, III, da Lei n. 9.504/97”.

Apesar de o acórdão recorrido não ter se pronunciado sobre a alegada nomeação de médicos e dentistas pelo vereador para prestar serviços em sua associação privada, é certo, nos termos da fl. 515 do acórdão, que ao menos o serviço de fisioterapia era prestado pela assessora parlamentar Mayza dos Reis Rodrigues:

Não restaram infirmadas as suas declarações de que nas terças, quartas e quintas-feiras trabalhava na Câmara Municipal e que nas segundas e sextas-feiras prestava serviços de fisioterapeuta na Associação. Não vejo nessa dupla atividade qualquer irregularidade, mesmo porque a realização da função de assessor de vereador não se restringe ao seu gabinete, podendo desenvolvê-la junto a diversos setores da comunidade e de forma ampla e variada” (voto condutor, fl. 515).

29. Não há no acórdão qualquer menção de que essa atuação dava-se em horários vagos ou fora do expediente normal de trabalho da servidora pública. Ao contrário, o acórdão é enfático ao afirmar que dos cinco dias na semana, em dois (segundas e sextas) a assessora presta serviço privado na associação do vereador – o que em nada se confunde com assessoria para o gabinete ou decorrente da atividade de vereança.

30. Trata-se, a toda evidência, de mais um elemento a somar-se ao abuso de poder econômico, agora entrelaçado ao abuso de poder político, o que, nos termos da iterativa jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral também viabiliza a cassação em ação de impugnação de mandato eletivo:

O abuso de poder econômico entrelaçado com o abuso de poder político pode ser objeto de Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME), porquanto abusa do poder econômico o candidato que depende 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. Precedentes: REspe nº 28.581/MG, de minha relatoria, DJe de 23.9.2008; REspe nº 28.040/BA, Rel. Min. Ayres Britto, DJ de 1º.7.2008. 4. No caso, os agravantes utilizaram-se do trabalho de servidores públicos municipais e de cabos eleitorais, que visitaram residências de famílias carentes, cadastrando-as e prometendo-lhes a doação de quarenta reais mensais, caso os agravantes sagrassem-se vencedores no pleito de 2008. (AgR-AI n. 11708, Rel. Min. Felix Fischer, DJe 15.4.2010).

31. Ressalto, nesse ponto, que a “AIME tem objeto restrito e destina-se à apuração do abuso do poder econômico, corrupção e fraude e não à apreciação de conduta vedada” (RO nº 2355, Rel. Min. Felix Fischer, DJe 23.11.2009):

Ademais, em sede de Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME), não se apura conduta vedada prevista no art. 73 da Lei 9.504/97, mas corrupção, fraude e abuso de poder econômico, nos termos do art. 14, § 10, da Constituição. É que a AIME tem objeto restrito e destina-se à apuração do abuso do poder econômico, corrupção e fraude e não a apreciação de conduta vedada (REspe 28.007/BA, Rel. Min. Gerardo Grossi - grifei)” (AC nº 188038, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 1.2.2012, grifos nossos).

Ademais, ainda que se pudesse tomar a ação de investigação judicial eleitoral como representação processada pelo rito do art. 22 da Lei Complementar n. 64/90 (o que não ocorreu quando prolatada a sentença) e, com base nisso, aplicar a multa pela prática de conduta vedada, a matéria recorrida limitou-se à depuração do abuso de poder econômico.

Potencialidade lesiva

32. Nos termos do acórdão recorrido, a associação mantida pelo vereador reunia cerca de catorze mil associados, tendo ele sido reeleito com mais de seis mil votos.

Com base nesse dado, o Tribunal de origem afastou o argumento da potencialidade lesiva do suposto abuso argumentando que o número de votos recebidos seria sensivelmente menor que o número de associados.

Impende registrar que, na dita sentença recorrida, há uma inferência equivocada e contraditória, quando se afirma que o substancial desequilíbrio na lhanza do pleito é revelado pela circunstância de existirem 14.037 pessoas cadastradas na associação e o recorrente ter obtido 6.150 votos. Ora, tal argumento, longe de desajudar o acusado, o beneficia uma vez que se, realmente utilizasse da prestação dos serviços da associação como meio coercitivo de captação indevida de sufrágios, conduta que lhe é imputada, seguramente obteria mais, muito mais votos do que aqueles que lhes foram conferidos”.

33. Todavia, a jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que “*exame da potencialidade não se vincula ao resultado quantitativo das eleições (RCED nº 698/TO, de minha relatoria, DJe de 12.8.2009)*” (AgR-AI nº 11708/MG, rel. Min. Felix Fischer, DJE de 15.4.2010). E ainda:

Na hipótese de abuso do poder econômico, o requisito da potencialidade deve ser apreciado em função da seriedade e da gravidade da conduta imputada, à vista das particularidades do caso, não devendo tal análise basear-se em eventual número de votos decorrentes do abuso, ou mesmo em diferença de votação, embora essa avaliação possa merecer criterioso exame em cada situação concreta” (RCED nº 3170906, Rel. Min. Arnaldo Versiani, DJe 28.9.2010).

Ademais, é fato assentado no acórdão que a associação contava com mais de catorze mil associados, sendo que a todos eles era enviado impresso não apenas com pedido explícito de “*apoio à sua candidatura*”, mas com expressa vinculação dos serviços “*filantrópicos*” prestados pela associação e sua condição de vereador:

O documento que impressionou a ilustre juíza sentenciante e que seria revelador do abuso de poder econômico que influenciou no resultado das eleições, foi o anexado a fl. 224 dos autos da AIME, consistente num folheto endereçado aos associados da Associação dos Ciclistas Amadores do Estado de Mato Grosso do Sul, em que o recorrente Clemêncio relata as suas realizações a frente da referida entidade, antes e depois da sua primeira eleição ao cargo de vereador, externa o seu objetivo futuro e pede, ao final, o apoio a sua candidatura. Ora, tal impresso, a meu sentir, não passa de simples e normal instrumento de propaganda eleitoral, não existindo nele conteúdo ilícito, imoral ou que atente contra a liberdade de escolha do eleitor (voto condutor, fl. 511).

34. A reunião de todos esses elementos permite concluir, sem necessidade de reexame de provas, que a conduta do vereador eleito detinha potencialidade lesiva suficiente para desequilibrar o pleito.

Conforme decidido naquele RO nº 1445, em que os serviços prestados eram de albergue gratuito em pousadas localizadas em apenas dois municípios do Rio Grande do Sul, “*deve-se considerar não apenas a aptidão que tais práticas possuem para influenciar a vontade dos próprios albergados, mas também, seu efeito multiplicativo*”. Também na espécie tem-se “*assistencialismo com maciça propaganda interna*”.

Ressalto que no julgado do RO nº 1445, os envolvidos disputavam cargos de deputado estadual e federal tendo o abuso sido perpetrado em apenas duas pousadas localizadas em dois municípios do Rio Grande do Sul⁶, o que, nem por isso descaracterizou a potencialidade lesiva das condutas.

Na espécie, de forma mais gravosa e evidente, toda a atividade se concentrou num único município, cuja associação beneficente contava com catorze mil associados.

Saliento, finalmente, nos termos do precedente invocado que:

A prática assistencialista, viabilizada pelo poderio econômico, aliada a manifestações públicas, nos moldes em que ocorreu, compromete o equilíbrio da disputa, independentemente do exame sobre o

⁶ “*Senhor Presidente, o Ministério Público Eleitoral ajuizou ação cautelar preparatória, com pedido liminar de busca e apreensão, e ação de investigação judicial eleitoral (AIJE) em desfavor de Darci Pompeo de Mattos, deputado federal, e Gerson Burmann, deputado estadual, candidatos aos mesmos cargos nas eleições de 2006, com base em abuso do poder econômico, em razão da manutenção de albergues no Estado do Rio Grande do Sul (fls. 2-12, do apenso 1 e 2-22-vol. 1). Apontou a existência de duas pousadas localizadas nos Municípios de Porto Alegre e de Ijuí, que eram mantidas pelos investigados e destinadas a hospedar, gratuitamente, pessoas de outras cidades, que se deslocavam para aquelas localidades em busca de tratamento de saúde.*”

resultado numérico do pleito. Tratando-se de campanha para Deputado Estadual e Federal fica evidente a vantagem que a prática irregular imprime em desfavor dos demais candidatos. Às vésperas do início do período eleitoral, não apenas os agentes públicos, mas todos os candidatos devem precaver-se. Não se pode permitir que os recorridos transformem a filantropia - atitude inicialmente louvável - em verdadeiro pouco (sic) eleitoral que leve ao desequilíbrio do pleito. Eis o desvio de finalidade. Em síntese, imprimir força a determinada candidatura mediante poder econômico desequilibra a disputa a revelar a potencialidade exigida no abuso de poder. In casu, somando-se os fatos em apreço, constata-se que, em período vedado (art. 23, § 5º), as práticas assistencialistas em questão tiveram o condão de favorecer os recorridos, dando a eles condições diversas dos demais candidatos. Dessa forma, entendo configurado o abuso de poder econômico em relação aos fatos ora examinados, nos termos do art. 262, IV, 222 e 237 do Código Eleitoral (RO nº 1445, relator para o acórdão Min. Félix Fischer, DJe 11.9.2009).

35. Pelo exposto, **dou parcial provimento ao recurso apenas para cassar o mandato do Recorrido** pela prática de abuso de poder econômico, nas eleições de 2008.

É o meu voto.

VOTO (vencido)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Senhora Presidente, presunção por presunção, fico com aquela que decorre dos fatos. Devo presumir que os seis mil votos alcançados não resultaram da simples amizade, da projeção política do recorrido, mas sim do fato de ter remetido, para quatorze mil associados, folhetos pedindo voto. Mais do que isso: vislumbro, no caso, assistência mútua, jurídico-médico-odontológica, por parte do próprio recorrido e assistência eleitoral por parte dos associados.

Acompanho Vossa Excelência.

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Senhora Presidente, Vossa Excelência está reconhecendo o art. 41-A da Lei 9.504/97 no voto de Vossa Excelência ou só o abuso do poder econômico?

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (relatora): Não. Não levei em consideração o artigo 41-A para o efeito específico; apenas pelo abuso do poder econômico, porque, como foi AIJE e AIME, analisei só o que continha no acórdão.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Peço vênia a Vossa Excelência e ao eminente Ministro Marco Aurélio para negar provimento ao recurso.

Não vejo abuso nessa ação feita por esse candidato a vereador. São inúmeras as organizações não governamentais, associações que existem em todo o Brasil, associações civis, muitas delas sem fins lucrativos, que prestam uma série de serviços: assistência judiciária gratuita, serviços médicos, serviços sociais.

E essas associações pedem, quando chega o momento das eleições, voto ao candidato da sua afinidade, voto ao prefeito que elas defendem que será o melhor para aquele município e, por consequência, aos seus associados.

Isso existe no Brasil inteiro e faz parte da vida social brasileira: a liberdade de essas pessoas jurídicas poderem opinar sobre a vida política da sua cidade.

Aqui temos: afastada a questão do art. 41-A, até porque não haveria o eleitor específico cujo voto teria sido comprado ou a quem se teria oferecido a compra de voto – isso não está em jogo, está apenas a questão do abuso do poder econômico.

Não me causa espécie o fato de ele ter enviado aos participantes da associação que ele presidia a informação de que era candidato a vereador ou mesmo de pedir voto, até porque ele poderia fazer isso aos milhares de cidadãos. E não sei se ele fez isso só àqueles associados ou também a todos os cidadãos da cidade, para todos os eleitores da cidade.

Que candidato não põe embaixo da porta da casa de um eleitor, nos municípios, um pedido de voto? Que candidato não comenta o trabalho que faz? “Eu tenho uma associação, eu peço seu voto. Isso vai continuar ajudando eu poder prestar os serviços que eu presto”.

Afastada a captação ilícita de voto, não vejo no caso nenhum abuso, porque isso é da normalidade da vida social e política no nosso País.

Peço vênia à eminente Relatora e ao Ministro Marco Aurélio, que acompanhou Sua Excelência, para negar provimento ao recurso.

PEDIDO DE VISTA

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI: Senhora Presidente, os argumentos do Ministro Dias Toffoli são ponderáveis. Pergunto a Vossa Excelência qual é a profissão desse candidato a vereador: ele é ciclista, médico, dentista ou advogado? Porque ele prestava esses serviços todos.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (relatora): A associação é de ciclistas. Ele criou uma associação...

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI: É por isso que perguntei, mas ele, lá dentro, prestava...

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (relatora): Não sei.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Ele mantém a entidade filantrópica – filantropia interessante!

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (relatora): Ele criou como filantropia.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Talvez o erro seja dos concorrentes, de também não terem estabelecido uma entidade dessas!

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (relatora): Então temos que repensar em todo mundo.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Então, para que não haja abuso, quem fez ou faz algo de bom para a sociedade não poderá jamais alegar tê-lo feito? *Data venia*, é uma tutela muito grande à liberdade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: É abusar dos menos afortunados, Excelência.

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI: Vou pensar, Senhora Presidente. Fiquei bastante impressionada com os argumentos trazidos pelo Ministro Dias Toffoli. E essa diferença de 14 mil para 6 mil me faz imaginar quantas pessoas foram beneficiadas num estado que não consegue atender as questões mais urgentes de saúde.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (relatora): Com todo respeito pela posição do Ministro Dias Toffoli, a questão posta é de outra natureza: se numa eleição a liberdade de voto pela qual tanto lutamos significa exatamente fazer com que aquele que faz uma associação para trocar isso se mantenha a liberdade do voto, a lisura do pleito é pelo...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Uma postura passiva, muito bem, mas utilizar a entidade filantrópica e remeter quatorze mil postados, apontando que a continuidade da assistência dependeria do voto a ser dado, é terrível.

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI: Quantas pessoas que, não tendo uma entidade, mandam quatorze mil propagandas para casa dos eleitores?

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (relatora): Mas não tendo, não tem a troca.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Com a chantagem, a verdadeira extorsão.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (relatora): Isso é troca exatamente com o que menos vale. Esse é o problema no Brasil.

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI: Pelo acórdão, não consegui vislumbrar o entendimento. Peço vista dos autos.

VOTO-VISTA

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI: Senhora Presidente, trata-se de recurso especial eleitoral interposto pelo Ministério Público Eleitoral contra acórdão do TRE/MS assim ementado (fls. 518-519):

RECURSO ELEITORAL. ASSOCIAÇÃO DOS CICLISTAS AMADORES DO ESTADO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE FILANTROPIA E ASSISTÊNCIA À SAÚDE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE ABUSO DE PODER ECONÔMICO. PROVIMENTO. SENTENÇA REFORMADA. AÇÕES DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL E DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. IMPROCEDENTES.

A simples e normal prestação de filantropia e assistência médico-odontológica por particular, ainda que político, candidato ou não a cargo eletivo, não é impedida por qualquer ato normativo ou regras de conduta consubstanciadas no direito escrito. O que se afigura abuso de poder econômico é a exploração dessas atividades como forma de captação de votos, mesmo porque tal conduta, além de antiética e imoral, estabelece profunda desigualdade entre aqueles que disputam o pleito, levando vantagem aquele que dispuser de maiores recursos financeiros. Ademais, tendo-se que o recorrente não se encontrava à frente da associação na conduta da prestação dos serviços nem realizando reuniões com os assistidos naquele lugar, não há falar em ilicitude.

Folheto, simples e normal instrumento de propaganda eleitoral, endereçado aos associados de entidade de segmento social, sem conteúdo ilícito, imoral ou que atente contra a liberdade de escolha do eleitor não se revela abuso de poder econômico que influencia no resultado das eleições, porquanto de livre veiculação, que não se enquadra em nenhuma das hipóteses de propaganda proibida pelo art. 243 do Código Eleitoral.

Na origem, o Ministério Público Eleitoral ajuizou ação de impugnação de mandato eletivo (AIME) em desfavor de Clemêncio Frutuoso Ribeiro – eleito vereador do Município de Campo Grande em 2008 – e da Coligação Campo Grande Cada Vez Melhor I em razão da suposta prática de conduta vedada aos agentes públicos, captação ilícita de sufrágio e abuso do poder econômico. Ajuizou, ainda, ação de investigação judicial eleitoral (AIJE) com fundamento nas duas últimas condutas citadas.

Aduz, essencialmente, que o vereador, valendo-se da Associação dos Ciclistas Amadores do Estado de Mato Grosso do Sul – por ele fundada, mantida e presidida – teria prestado assistência médica e jurídica gratuita a eleitores em troca de votos. Além disso, teria atrelado sua imagem aos benefícios oferecidos pela entidade.

Sustenta a ilegalidade da divulgação de folheto impresso endereçado aos associados, no qual o vereador especifica as suas realizações à frente da mencionada associação antes e depois de eleito, externa sua pretensão de candidatar-se novamente ao referido cargo e pede apoio à sua candidatura.

Por fim, alega que a Sra. Maysa dos Reis Rodrigues, assessora do vereador na Câmara Municipal de Campo Grande/MS, estaria prestando serviços para a associação, duas vezes por semana, durante o seu horário de expediente naquele órgão público, o que configuraria a prática da conduta vedada descrita no art. 73, III, da Lei 9.504/97⁷.

Em primeiro grau de jurisdição, os pedidos foram julgados procedentes, condenando-se o vereador eleito à cassação do diploma, à multa no valor de 25.000,00 UFIR e à sanção de inelegibilidade por três anos.

O TRE/MS, por unanimidade, deu provimento ao recurso eleitoral para julgar improcedente a representação ao fundamento de que os fatos narrados não configurariam abuso do poder econômico, captação ilícita de sufrágio ou conduta vedada aos agentes públicos.

Contra essa decisão, o Ministério Público Eleitoral interpôs recurso especial eleitoral com fulcro nos arts. 121 § 4º, I e II, da CF/88 e 276, I, *a* e *b*, do CE, no qual reitera a prática dos ilícitos descritos na inicial (fls. 525-537).

Na sessão jurisdicional de 30.8.2012, a e. Ministra Cármen Lúcia, relatora, declarou preliminarmente a perda de objeto do recurso especial no que se refere à AIJE, haja vista o transcurso do prazo de inelegibilidade de três anos previsto na redação originária do art. 22, XIV, da LC 64/90.

No tocante ao mérito, a despeito de afastar a captação ilícita de sufrágio, deu provimento ao recurso para cassar o diploma do recorrido por entender caracterizado o abuso do poder econômico, consubstanciado no uso da Associação dos Ciclistas Amadores do Estado de Mato Grosso do Sul em benefício da sua candidatura e na distribuição de propaganda impressa aos respectivos associados.

Entendeu, ainda, que a prestação de serviços à mencionada associação por assessora do quadro da Câmara Municipal de Campo Grande/MS caracterizaria abuso do poder político com conteúdo econômico.

O e. Ministro Marco Aurélio acompanhou o voto da relatora.

O e. Ministro Dias Toffoli, por sua vez, divergiu dos votos proferidos para negar provimento ao recurso especial.

⁷ Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

[...]

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

Assentou, em suma, que a divulgação de propaganda impressa aos associados da entidade presidida pelo vereador não constituiu abuso do poder econômico, visto ser permitida a qualquer candidato, durante o período eleitoral, a distribuição de propaganda especificando suas realizações e pedindo votos aos eleitores.

Ressaltou, ainda, que as associações civis sem fins lucrativos são livres para apoiar a candidatura “que será melhor para aquele município e, por consequência, para os seus associados”.

Pedi vista dos autos para melhor exame.

Preliminarmente, observo que esta Corte, também na sessão de 30.8.2012, julgou o REspe 64-04/PB (de minha relatoria), no qual se decidiu que “persiste o interesse jurídico no julgamento de AIJE por suposto abuso de poder econômico, não obstante o decurso de mais de três anos desde a eleição de 2008, já que a eventual condenação poderá gerar a inelegibilidade [...] para as eleições futuras, nos termos do art. 1º, I, d, da LC 64/90”.

Desse modo, peço respeitosa vênias à e. Ministra Cármen Lúcia para divergir quanto à declaração de perda de objeto do recurso em relação à AIJE.

No tocante ao mérito, verifica-se que são três as condutas impugnadas pelo Ministério Público Eleitoral, as quais passo a examinar.

I. Assistência médica e jurídica gratuita prestada pela Associação dos Ciclistas Amadores do Estado de Mato Grosso do Sul.

Da leitura do acórdão proferido pelo TRE/MS, é incontroverso que a Associação dos Ciclistas Amadores do Estado de Mato Grosso do Sul – fundada, mantida e presidida pelo vereador – prestou assistência médica e jurídica gratuita aos seus associados durante o período eleitoral relativo ao pleito de 2008.

A respeito desse fato, entendo inicialmente que a captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei 9.504/97) não foi demonstrada, haja vista a inexistência de provas robustas acerca da prática do ilícito, conforme exigido na jurisprudência desta Corte⁸. Desse modo, acompanho a e. Ministra Cármen Lúcia quanto a este ponto.

De outra parte, consoante o entendimento do TSE, a filantropia promovida por associação sem fins lucrativos, via de regra, não caracteriza, por si só, abuso do poder econômico, sendo necessária a comprovação do fim eleitoral dessa atividade. Nesse sentido, cito o RCED 729/RS⁹, de relatoria do e. Ministro Marcelo Ribeiro, no qual se destacou o seguinte:

Em relação ao abuso do poder econômico, da mesma forma, as provas não demonstram sua ocorrência.

[...]

Verifica-se, portanto, que **não foi apreendida propaganda nas áreas de livre acesso da casa, a não ser o calendário de parede afixado na cozinha da casa; e, quanto ao material encontrado no quarto da funcionária Vanusa, foi relatado que o local estava trancado, não tendo sido comprovada a distribuição de propaganda aos albergados.**

⁸ Nesse sentido, dentre outros precedentes: REspe 9582854-18/CE, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, *DJe* de 3.11.2011; REspe 36.335/AC, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, *DJe* de 21.3.2011; RO 1.539/MT, Rel. Min. Joaquim Barbosa, *DJe* de 4.2.2011.

⁹ RCED 729/RS, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, *DJe* de 18.9.2009.

No que tange às fichas cadastrais encontradas no albergue, entendo que, sendo um estabelecimento que presta serviço de hospedagem à população necessitada, é coerente que se tenha tais documentos no local para controle dos que lá se hospedavam.

[...]

Na realidade, do conjunto probatório existente nos autos não há elementos que caracterizem a prática de abuso de poder pelos recorridos.

A prestação de serviço assistencialista no albergue não se deu apenas durante o período eleitoral. Ao contrário, consoante se depreende dos autos, o albergue está, há anos, em pleno funcionamento.

Também não há comprovação de que os recorridos utilizem a estrutura da casa de apoio para fins eleitorais. Como já esclarecido, não foi comprovada a distribuição de propaganda eleitoral no interior da casa, e, em conformidade com os depoimentos prestados, em geral, são as secretarias de saúde dos municípios que encaminham os pacientes ao albergue.

Não pode ser desconsiderado, também, que essa prática não foi objeto de qualquer questionamento ao longo dos anos. [...]

Na espécie, entendo ausente a finalidade eleitoreira, tal como assentado pelo TRE/MS.

Com efeito, verifica-se, inicialmente, que os serviços oferecidos gratuitamente pela Associação dos Ciclistas Amadores do Estado de Mato Grosso do Sul aos seus associados constituem atividades “há muito [tempo] desenvolvidas” (fl. 509), isto é, não se limitaram ao período eleitoral.

Ademais, a assistência gratuita não era condicionada aos votos dos associados, tampouco vinculada à candidatura do vereador. Transcrevo, a esse respeito, alguns dos depoimentos constantes do acórdão regional (fls. 512-513 e 515):

Que quando lá estive pela última vez não recebi nenhum santinho ou pedido para votar em Ribeiro. (JOANA DE SOUZA FIGUEIREDO, fl. 320).

Que nas vezes que lá estive não me perguntaram quantos votos tinha na casa e não pediram para votar em algum candidato. Que no período de campanha eleitoral não recebi nenhum material de propaganda do vereador Ribeiro. (MARCOS ANTONIO VALENTE VILHALVA, fl. 321).

[...]

Que fiz consulta de vista e ganhei os óculos. Que não conheço nenhuma pessoa para quem tenham pedido voto em troca de consulta. Que quando lá estive não me perguntaram quantos votos tinha na casa e não me pediram voto para alguma pessoa. (ANA LÚCIA RODRIGUES VIEIRA, fl. 324).

Que não consegui ser atendido porque o médico disse que não tinha como tratar o problema do olho do depoente. Que ninguém me pediu voto enquanto estava no interior da Clínica e nem foi perguntado quantos votos tinha em casa. (MANOEL GOMES DA SILVA, fl. 326).

Que nos dias que trabalhei na Associação o Vereador Ribeiro não esteve lá e o contato que tinha com ela era nas sessões da Câmara. Que nenhum dos funcionários da Clínica tinha orientação para pedir voto aos pacientes que lá estavam, até porque o fluxo de pessoas era muito grande (MAYSA DOS REIS RODRIGUES).

Que não presenciei Ribeiro pedir algum voto em troca de algum atendimento na Clínica. (MARCEL RODRIGO COLOMBELLI, fl. 328).

[...]

[Trecho do acórdão regional]: [...] é importante ressaltar que o cidadão Marcos de Souza Chimenes, [...] arrolado como testemunha, pelo Ministério Público, em seu depoimento de fl. 322, em nenhuma linha confirma aquela versão ou mesmo afirma que o atendimento ficou condicionado à apresentação das justificativas feitas em Corumbá no dia da votação.

Embora conste, do acórdão, depoimento de duas outras testemunhas afirmando que não foram atendidas por não terem votado no recorrido, vê-se que são declarações isoladas frente às demais acima transcritas.

Ressalte-se, ainda, que não há no acórdão regional elementos fático-probatórios acerca da existência de propaganda eleitoral do vereador no interior da associação. Nesse ponto, o exame das fotos supostamente acostadas aos autos, que comprovariam esse fato – mencionadas pela Vice-Procuradora-Geral Eleitoral em sua sustentação oral – encontra óbice na Súmula 7/STJ.

Observa-se, também, que a Polícia Federal, ao cumprir mandado de constatação, busca e apreensão na sede da referida entidade, “não deu qualquer resposta à indagação judicial sobre a participação do aludido candidato na prestação dos referidos serviços pela associação na época questionada, que era o período eleitoral de 2008, deduzindo-se, então, que não se encontrava à frente da associação na condução da prestação dos pré-falados serviços, nem realizando reuniões com os assistidos naquele lugar” (fl. 510).

Desse modo, rogando vênias à e. Ministra Cármen Lúcia, não vislumbro a prática de abuso do poder econômico na espécie, pois a assistência médica e jurídica prestada pela Associação dos Ciclistas Amadores do Estado de Mato Grosso do Sul não possui finalidade eleitoral, ou seja, o desempenho dessa atividade não visou a promoção abusiva da candidatura do vereador.

Ademais, conclusão em sentido diverso demandaria o reexame do conjunto probatório dos autos, providência inviável nas instâncias extraordinárias, nos termos da Súmula 7/STJ.

II. Propaganda impressa endereçada aos associados.

Consoante o entendimento deste Tribunal, “para a configuração de abuso do poder econômico [...], é necessário que sejam explicitados aspectos relacionados “à utilização excessiva, antes ou durante a campanha eleitoral, de recursos materiais ou humanos que representem valor econômico, buscando beneficiar candidato, partido ou coligação, afetando assim a normalidade e a legitimidade das eleições” (AgR-RCED 580/TO, Rel. Min. Arnaldo Versiani, *DJe* de 28.2.2012).

O TRE/MS assentou que o vereador encaminhou folheto impresso de propaganda aos 14.037 (quatorze mil e trinta e sete) associados, no qual especificava as suas realizações à frente da Associação dos Ciclistas Amadores do Estado de Mato Grosso do Sul antes e depois de eleito, externava sua pretensão de candidatar-se novamente ao referido cargo e pedia apoio à sua candidatura.

Assim como entendeu o e. Ministro Dias Toffoli, também não vislumbro a prática de abuso do poder econômico quanto à veiculação dessa propaganda, visto que os candidatos podem, durante o período eleitoral, divulgar seus feitos e sua plataforma eleitoral, além de pedir votos, desde que em observância à legislação de regência, tal como ocorreu no caso dos autos.

Na espécie, de acordo com as provas examinadas pela Corte Regional, verifica-se que a divulgação da propaganda não teve qualquer relação com os serviços assistenciais prestados pela associação, pois os impressos foram enviados diretamente à residência dos associados – isto é, não foram distribuídos por ocasião dos atendimentos realizados, não havendo vinculação entre os fatos – o que reforça a conclusão de que essa conduta não possui caráter abusivo.

III. Prestação de serviços à associação por assessora do vereador.

Segundo o TRE/MS, a prestação de serviços à Associação dos Ciclistas Amadores do Estado de Mato Grosso do Sul pela Sra. Maysa dos Reis Rodrigues – assessora do vereador na Câmara Municipal de Campo Grande/MS – não se enquadraria na conduta vedada prevista no art. 73,

III, da Lei 9.504/97¹⁰, uma vez que a “função de assessor de vereador não se restringe ao seu gabinete, podendo desenvolvê-la junto a diversos setores da comunidade e de forma ampla e variada” (fl. 515).

No caso, mantenho o que decidido no acórdão regional, porém por fundamento diverso. Considerando que, no caso, os serviços assistencialistas prestados pela associação não possuíam finalidade eleitoreira, a conduta da mencionada servidora também não teve repercussão sob o ponto de vista eleitoral.

Consequentemente, não compete a esta Justiça Especializada julgar a legalidade da prestação de serviços à associação durante o horário de expediente da servidora na Câmara Municipal de Campo Grande/MS.

IV. Conclusão.

Forte nessas razões, peço respeitosa vênias à eminente Ministra Cármen Lúcia para acompanhar o voto proferido pelo Min. Dias Toffoli e **negar provimento** ao recurso especial eleitoral.

É o voto.

PEDIDO DE VISTA

A SENHORA MINISTRA LAURITA VAZ: Senhora Presidente, peço vista dos autos.

VOTO-VISTA

A SENHORA MINISTRA LAURITA VAZ: Senhora Presidente, trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL, com fundamento no art. 121, § 4º, incisos I e II, da Constituição da Federal, c.c. o art. 276, inciso I, alíneas *a* e *b*, do Código Eleitoral, de acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso do Sul ementado nos seguintes termos, *litteris*:

RECURSO ELEITORAL. ASSOCIAÇÃO DOS CICLISTAS AMADORES DO ESTADO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE FILANTROPIA E ASSISTÊNCIA À SAÚDE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE ABUSO DE PODER ECONÔMICO. PROVIMENTO. SENTENÇA REFORMADA. AÇÕES DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL E ELEITORAL E DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. IMPROCEDENTES.

A simples e normal prestação de filantropia e assistência médico-odontológica por particular, ainda que político, candidato ou não a cargo eletivo, não é impedida por qualquer ato normativo ou regras de conduta consubstanciadas no direito escrito. O que se afigura abuso de poder econômico é a exploração dessas atividades como forma de captação de votos, mesmo porque tal conduta, além de antiética e imoral, estabelece profunda desigualdade entre aqueles que disputam o pleito, levando vantagem aquele que dispuser de maiores recursos financeiros. Ademais. Tendo-se que o recorrente não se encontrava à frente da associação na condução da prestação dos serviços nem realizando reuniões com os assistidos naquele lugar, não há que se falar em ilicitude.

¹⁰ Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

[...]

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

Folheto, simples e normal instrumento de propaganda eleitoral, endereçado aos associados de entidade de seguimento social, sem conteúdo ilícito ou que atente contra a liberdade de escolha do eleitor não se revela abuso de poder econômico que influencia no resultado das eleições, portanto de livre veiculação que não se enquadra em nenhuma das hipóteses de propaganda proibida pelo art. 243 do Código Eleitoral. (fls. 518-519)

Alega o Recorrente, nas razões do recurso especial, além da existência de dissídio pretoriano, ofensa ao art. 14, § 10, da Constituição Federal, bem como ao art. 237 do Código Eleitoral. Aduz que, ao contrário do decidido pela Corte de origem, houve abuso de poder econômico, caracterizado pelo uso da "Associação de Ciclistas Amadores do MS" no intuito de favorecer o ora Recorrido, então candidato a vereador, em detrimento dos princípios da igualdade de condições entre os candidatos e da liberdade de escolha do eleitor.

Notícia que foram encontrados, nas dependências da associação, material vinculando os serviços lá prestados à imagem do Candidato e propaganda da campanha deste – de forma que teria ficado evidenciada a influência ilícita nos rumos do pleito eleitoral que se avizinhava –, além de cadastro dos cidadãos atendidos por aquela entidade filantrópica, no qual figuravam dados relativos ao respectivos números do título de eleitor, zona e seção de votação – fato esse que corroboraria, igualmente, a tese do abuso de poder econômico levado a efeito pelo então candidato.

Argumenta que, para a configuração da suposta conduta reprovável ora sob exame, não é necessário provar a específica captação de sufrágio e, da mesma maneira, para alcançar tal desiderato é incorreto ater-se a critério meramente quantitativo, ou seja, o número de votos alcançado no pleito.

A relatora, i. Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendendo presentes os pressupostos necessários à caracterização da prática de abuso de poder econômico, deu parcial provimento ao recurso especial para cassar o mandato do ora Recorrido relativo às eleições de 2008.

O i. Ministro MARCO AURÉLIO acompanhou o entendimento acima delineado.

Entretanto, o i. Ministro DIAS TOFFOLI divergiu da relatora, concluindo pela inexistência de abuso de poder econômico e, por via de consequência, negou provimento ao apelo.

A i. Ministra NANCY ANDRIGHI acompanhou a divergência.

Pedi vista dos autos para melhor exame da matéria.

Na hipótese, a divergência de pontos de vista cinge-se a estabelecer se ocorreu ou não o abuso de poder econômico, caracterizado esse pela pretensa vinculação indevida dos serviços da "Associação de Ciclistas Amadores do MS" à imagem do ora Recorrido, então candidato a vereador nas eleições de 2008, estabelecendo-se relação direta entre a continuidade da prestação e a vitória nas urnas.

Pois bem. Deflui dos autos ser incontroverso que a multicitada associação mantinha assistência médica, odontológica e jurídica, inclusive durante a campanha eleitoral de 2008.

Entretanto, na linha do entendimento desta Corte Superior, a fim de evidenciar o abuso de poder econômico, é imprescindível a incontestada utilização eleitoral da prestação de assistência por entidade filantrópica. Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO. ELEIÇÕES 2006. CANDIDATA A DEPUTADA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DE NÚCLEO SOCIAL DE ASSISTÊNCIA. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. AUSÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não comprovada a finalidade eleitoral, permite-se a direção de núcleo assistencial de natureza privada, por candidato. Precedente.
2. Ausente, *in casu*, o suposto abuso de poder econômico e político previsto no artigo 22 da Lei Complementar n. 64/90.
3. Recurso ordinário a que se nega provimento.
(RO nº 1.465/RJ, Rel. Ministro EROS GRAU, *DJe* 21.5.2009).

Na hipótese, conforme consignado no acórdão recorrido, não há elementos de prova aptos a corroborar, sem sombra de dúvida, a tese segundo a qual os serviços assistenciais somente seriam oferecidos àqueles que se dispusessem a votar em favor do ora Recorrido no pleito de 2008.

A grande maioria dos depoimentos citados no aresto atacado (fls. 320-326), pelo contrário, dá conta de que não era imposta nenhuma condição prévia ao atendimento dos cidadãos que se dirigiam à associação, muito menos de caráter eleitoral.

De outra parte, o acórdão recorrido, com base na apreciação do conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu que não houve comprovação quanto a ter sido encontrado, no interior das dependências da "Associação de Ciclistas Amadores do MS", material de campanha do ora Recorrido, *litteris*:

Ora, tal impresso, no pé do qual se acha aposta a propaganda eleitoral do recorrente, descreve os serviços assistenciais gratuitos prestados pela Associação dos Ciclistas Amadores do Mato Grosso do Sul, explica o funcionamento de tais serviços, os resultados obtidos, bem como informa que o vereador ribeiro acompanha pessoalmente o atendimento aos pacientes. Por qualquer ângulo que se analise o aludido documento, inferir-se-á que o seu modelo está longe de constituir ferramenta de captação ilícita de sufrágio e muito menos de configurar abuso do poder econômico, o abuso capaz de influenciar no resultado final das eleições. (fls. 511-512)

Nessas condições, a inversão do julgado é desiderato distinto da valoração da prova, porquanto demandaria, necessariamente, o exame do material probatório acostado aos autos, proceder que encontra óbice nas Súmulas 279 do Supremo Tribunal Federal e 7 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

Ação de impugnação de mandato eletivo. Abuso do poder econômico. Corrupção eleitoral.

[..]

2. Para modificar o entendimento do Tribunal de origem, de que as provas apresentadas não são suficientes para demonstrar a prática dos ilícitos imputados aos agravados, seria necessário reexaminar os fatos e provas dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR-AI nº 694-77/BA, Rel. Ministro ARNALDO VERSIANI, *DJe* 12.12.2011)

RECURSO ESPECIAL. PLEITO MUNICIPAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS A SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS. PROXIMIDADE DA ELEIÇÃO. FAVORECIMENTO A CANDIDATO A PREFEITO. ABUSO DO PODER POLÍTICO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ART. 22 DA LC Nº 64/90. PROCEDÊNCIA. INELEGIBILIDADE. CONDUTA VEDADA. ART. 73 DA LEI Nº 9.504/97. MULTA.

INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E DE NULIDADE DOS ACÓRDÃOS DO TRE.

IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVA.

APLICAÇÃO DE MULTA EM INVESTIGAÇÃO JUDICIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

CANDIDATO NÃO ELEITO. ABUSO DO PODER.
RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.
[...]

II - Se as instâncias ordinárias assentaram estar configurado abuso de poder político, por serem os fatos incontroversos e potencialmente capazes de influir no pleito, não se pode rever esta conclusão sem o reexame do quadro fático. Incidência das Súmulas nos 7/STJ e 279/STF.

[...]

VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.
(REspe nº 26.054/AL, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJ 25.8.2006).

De outra banda, a jurisprudência desta Corte Superior tem entendimento pacífico no sentido de que a subsunção de determinada conduta ao conceito de abuso de poder econômico, longe de se prender apenas ao resultado das eleições, deve ser examinada com base na potencialidade que tem o ato praticado pelo candidato para influir, indevidamente, no curso normal do pleito, seja porque conspurca a isonomia que deve existir entre os candidatos, seja porque afeta de forma deletéria a liberdade de escolha dos eleitores. A propósito:

RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO E USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL. NÃO OCORRÊNCIA. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL E PUBLICIDADE NÃO INSTITUCIONAL. VEICULAÇÃO NA IMPRENSA ESCRITA. AUSÊNCIA DE PROVA DA EXTENSÃO DAS IRREGULARIDADES. FALTA DE POTENCIALIDADE PARA DESEQUILIBRAR O PLEITO. ENVIO DE PROJETO DE LEI ÀS VÉSPERAS DO SEGUNDO TURNO. ATO REGULAR DE GOVERNO. AUSÊNCIA DE PROVAS DE FALTA DE ESTUDO PRÉVIO DO IMPACTO DA RENÚNCIA FISCAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CONFIGURAÇÃO.

[...]

7. 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 resultado quantitativo (RO nº 781, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 24.9.2004; RO 752/ES, Rel. Min. Fernando Neves, DJ de 6.8.2004). No caso, a publicidade considerada irregular foi divulgada tanto pela mídia impressa quanto por entrevista realizada na televisão, em uma oportunidade.

[...]

12. Recurso contra expedição de diploma julgado improcedente.

(RCED nº 703/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJe 1º.9.2009)

Recurso Ordinário. Ação de investigação judicial eleitoral. Abuso do poder econômico.

- Comprovado o abuso do poder econômico, em virtude da utilização de projetos com caráter social, destinados à promoção de candidaturas, deve ser julgada procedente a ação de investigação judicial eleitoral, para declarar inelegíveis os candidatos beneficiados, ainda que não eleitos, pelo prazo de três anos a contar da realização das respectivas eleições.

Recurso ordinário não provido.

(RO nº 1.472/PE, Rel. Ministro ARNALDO VERSIANI, DJ 1º.2.2008)

RECURSO ORDINÁRIO. ELEIÇÃO 2002. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CANDIDATO. SENADOR. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO. IRREGULARIDADE. UTILIZAÇÃO. RÁDIO. DIVULGAÇÃO. ENTREVISTA. PESQUISA ELEITORAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE POTENCIALIDADE. INFLUÊNCIA. ELEIÇÃO. NEGADO PROVIMENTO.

[...]

II - Em ação de investigação judicial eleitoral, o Ministério Público Eleitoral é competente para atuar em todas as fases e instâncias do processo eleitoral, inclusive em sede recursal.

(RO nº 781/RO, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 24.9.2004).

Igualmente, é remansosa a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral no sentido de que, para amoldar-se ao execrável abuso de poder econômico, não é imprescindível que a conduta do

candidato esteja inquinada sob a pecha da ilicitude; basta, para tanto, ser apta a influenciar de maneira imprópria a lisura das eleições. Ilustrativamente:

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2004. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PREJUDICADA. ABUSO DE PODER. INELEGIBILIDADE. EXIGÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO. CASSAÇÃO DE DIPLOMA. EXECUÇÃO IMEDIATA. PREJUDICIALIDADE. NÃO-PROVIMENTO.

[...]

5. A decisão regional revela-se em consonância com a jurisprudência do TSE, segundo a qual, para a configuração do abuso de poder econômico, é relativizada a ilicitude da conduta imputada, sendo suficiente a existência de benefício eleitoral e de potencialidade da conduta para influenciar o resultado do pleito. Nesse sentido: RO nº 1350, Rel. Min. Francisco Cesar Asfor Rocha, DJ de 20.4.2007.

[...]

8. Recurso especial eleitoral não provido.

(REspe nº 28.395/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 9.11.2007)

RECURSO ORDINÁRIO. ELEIÇÃO 2006. PROCEDÊNCIA. REPRESENTAÇÃO. INVESTIGAÇÃO JUDICIAL. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. DISTRIBUIÇÃO. SOPÃO. POPULAÇÃO CARENTE. CANDIDATO. REELEIÇÃO. DEPUTADO ESTADUAL. CASSAÇÃO. REGISTRO. DECLARAÇÃO. INELEGIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

- Em sede de ação de investigação judicial eleitoral, não é necessário atribuir ao réu a prática de uma conduta ilegal, sendo suficiente, para a procedência da ação, o mero benefício eleitoral angariado com o ato abusivo, assim como a demonstração da provável influência do ilícito no resultado do pleito. Precedentes.

[...]

- Recurso a que se nega provimento.

(RO nº 1.350/RR, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJ 20.4.2007).

Fixadas essas premissas, passo à análise da questão relativa ao envio de material de propaganda eleitoral aos membros da "Associação de Ciclistas Amadores do MS" e da alegada possibilidade de esse fato ter configurado abuso de poder econômico.

Nesse diapasão, a meu sentir, não deflui dos autos que a prática encetada pelo então candidato a vereador possa ser considerada tão inconveniente à lhanza do pleito eleitoral que, como pretende o ora Recorrente, deva ser plasmada sob a natureza jurídica do abuso de poder econômico, atraindo a incidência de todos os consectários legais daí decorrentes.

Ora, conforme consignado no acórdão recorrido, conquanto seja incontroverso o envio de propaganda eleitoral a todos os 14.037 (quatorze mil e trinta e sete) integrantes da "Associação de Ciclistas Amadores do MS", esse material tão somente serviu para divulgar: (i) as ações do candidato quando estava à frente daquela entidade filantrópica; e (ii) a intenção do ora Recorrido de candidatar-se, uma vez mais, ao cargo de vereador.

Nessas condições, creio padecer de razoabilidade julgar que a conduta delineada esteja afetada pela nódoa do abuso de poder econômico, porquanto, a toda evidência, trata-se de mero envio de material de campanha a potenciais eleitores, com o legítimo intuito de difundir informações – v.g., realizações do candidato e solicitação de voto – perfeitamente aceitáveis no âmbito do pleito eleitoral.

Por fim, ainda de acordo com a análise do material probatório levada a efeito pela Corte *a quo*, está claro não ser possível dar amparo à alegação segundo a qual a "Associação de Ciclistas Amadores do MS" estaria, ao arremio da legislação de regência, sendo utilizada como comitê eleitoral do candidato. Isso porque o mencionado material de propaganda não continha indevida vinculação

com a prestação de serviços levada a efeito pela multicitada associação e foi encaminhado diretamente à residência dos destinatários – e não entregue a eles, dentro das dependências daquela entidade filantrópica, antes ou depois de cada atendimento.

Ante o exposto, rogando vênha aos que acompanharam a relatora, acompanho a divergência inaugurada pelo i. Ministro DIAS TOFFOLI e, por conseguinte, NEGOU PROVIMENTO ao recurso especial eleitoral.

É como voto.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Senhora Presidente, peço vista dos autos.

VISTA-VISTA (vencido)

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Senhora Presidente, cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Eleitoral contra o acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso do Sul que deu provimento ao recurso interposto pelo candidato eleito contra a sentença de primeira instância que havia julgado procedentes ação de investigação judicial eleitoral e ação de impugnação de mandato eletivo.

O feito já esteve neste Plenário em três oportunidades, razão pela qual peço vênha para dispensar o resumo inicial da causa, pois acredito bastar lembrar que se trata da hipótese do uso dos serviços de uma associação de ciclistas em benefício da campanha do candidato.

A relatora e o Ministro Marco Aurélio votaram pelo provimento do recurso, ao passo que o Ministro Dias Toffoli e as Ministras Nancy Andrighi e Laurita Vaz, após sucessivos pedidos de vista, votaram pelo desprovimento do recurso por considerar não ser possível o reexame de provas nesta instância.

Após o voto da eminente Ministra Laurita Vaz, pedi vista dos autos e passo a votar.

Inicialmente, anoto que não prospera a preliminar de intempestividade do recurso especial pelas razões anotadas no voto da Ministra Cármen Lúcia em ponto sobre o qual não se estabeleceu divergência.

Em seguida, peço vênha à eminente relatora para divergir no ponto em que não conhecido o recurso especial no que tange à ação de investigação judicial eleitoral em razão do entendimento de que, com o transcurso do prazo original de inelegibilidade previsto na Lei Complementar nº 64/90 – três anos –, o feito estaria prejudicado.

Esclareço que o julgamento do presente feito teve início em agosto de 2012, quando ainda em curso o mandato de vereador conquistado pelo recorrido.

Assim, no momento em que iniciado o julgamento, a jurisprudência deste Tribunal em relação às modificações introduzidas pela Lei Complementar nº 135/2010 ainda estavam sendo debatidas e, por fim, restaram consolidadas, por maioria, no sentido de que o escoamento do prazo da inelegibilidade previsto na legislação anterior não teria o condão de afastar a aferição das hipóteses nos pleitos vindouros.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. ELEIÇÕES 2012. PREFEITO. INELEGIBILIDADE. ART. 1º, I, "E", 1, DA LC 64/90. CONDENAÇÃO CRIMINAL. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. NÃO PROVIMENTO.

1. Não há direito adquirido ao regime de inelegibilidades, de sorte que os novos prazos, previstos na LC 135/2010, aplicam-se mesmo quando os anteriores se encontrem em curso ou já tenham se encerrado (ADC 29/STF, 30/STF e ADI 4578/STF).

2. A sanção penal não se confunde com a sanção de inelegibilidade, sendo esta uma restrição temporária à candidatura e ao exercício de mandatos eletivos. Precedentes.

3. Na espécie, ainda que transitada em julgado a condenação penal no ano de 2009 e cumprida a pena, não transcorreu o prazo de oito anos, devendo ser mantido o indeferimento do pedido de registro de candidatura do agravante por incidência da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, e, 1, da LC 64/90.

4. Agravo regimental não provido.

(Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 26915, Acórdão de 18.10.2012, rel. Min. Fátima Nancy Andrighi, PSESS em 18.10.2012, grifo nosso.)

Inelegibilidade. Condenação por abuso de poder transitada em julgado. Novo prazo fixado por lei superveniente.

1. Ainda que se trate de condenação transitada em julgado, em representação por abuso do poder econômico ou político referente a eleição anterior à vigência da Lei Complementar nº 135/2010, incide a inelegibilidade prevista na alínea d do inciso I do art. 1º da Lei Complementar nº 64/90, cujo prazo passou a ser de oito anos.

2. Configurado o fato objetivo estabelecido na respectiva norma, qual seja, a procedência de representação, com decisão colegiada ou transitada em julgado, por abuso do poder econômico ou político, e estando ainda em vigor o novo prazo de inelegibilidade, pouco importa o decurso de tempo de inelegibilidade anteriormente fixado por norma já modificada ou pela própria decisão.

3. Não há direito adquirido a regime de elegibilidade, nem se pode cogitar de ofensa a ato jurídico perfeito ou à coisa julgada, pois as condições de elegibilidade, assim como as causas de inelegibilidade, devem ser aferidas no momento da formalização do pedido de registro de candidatura.

Recurso especial não provido.

(Recurso Especial Eleitoral nº 18984, Acórdão de 4.9.2012, rel. Min. Arnaldo Versiani Leite Soares, PSESS em 4.9.2012, grifo nosso)

Dessa forma, considerando que a condenação em ação de investigação judicial eleitoral constitui hipótese de inelegibilidade, a teor da alínea d do inciso I do art. 1º da Lei Complementar nº 64/90, tenho que o recurso especial não está prejudicado no que diz respeito à ação de investigação judicial eleitoral.

Sobre a parte relativa à ação de impugnação de mandato eletivo, anoto que este julgamento teve início ainda no curso do mandato, razão pela qual, inclusive em razão das possíveis consequências introduzidas pela LC nº 135/2010, não há que se falar, no caso, em perda superveniente de objeto.

Passo, assim, a analisar o feito a partir da alegação de abuso do poder econômico.

Como indicado pela eminente Ministra Nancy Andrighi em seu voto, os principais fatos tratados neste feito são os seguintes:

- 1) Assistência médica e jurídica gratuita prestada pela Associação dos Ciclistas Amadores do Estado de Mato Grosso do Sul;
- 2) Propaganda impressa endereçada aos associados;
- 3) Prestação de serviços à associação por assessora do vereador.

Início a análise desses fatos, pelo último.

O tema relativo à servidora é tratado no acórdão regional nos seguintes termos:

[...] considera a sentença que o acusado reconheceu expressamente que se utilizou dos serviços de servidora pública municipal Mayza dos Reis Rodrigues para a prestação de serviços na associação. Assim, consigna a decisão recorrida que a par do flagrante abuso de poder econômico, o impugnado incorreu, ainda, em ato de improbidade administrativa, infringindo frontalmente o art. 73, III, da Lei nº 9.504/97, cuja sanção prevista em seu § 5º é, igualmente, a cassação do registro ou diploma.

Esse libelo se revela manifestamente inconsistente, sem força para embasar qualquer sanção ao acusado. Mayza dos Reis Rodrigues, era assessora do vereador Clemêncio e a ele deveria prestar serviços, não tendo qualquer obrigação funcional com outros setores do legislativo municipal. Assim, a repartição da prestação das suas atividades poderia ser estabelecida, como certamente foi, pelo referido vereador.

Não restaram infirmadas as suas declarações de que nas terças, quartas e quintas feiras trabalhava na Câmara Municipal e que nas segundas e sexta feiras prestava serviços de fisioterapeuta na Associação. Não vejo nessa dupla atividade qualquer irregularidade, mesmo porque a realização da função de assessor de vereador não se restringe ao seu gabinete, podendo desenvolvê-la junto a diversos setores da comunidade e de forma ampla e variada.

A toda evidência se a atividade da referida assessora, de qualquer forma, se somou às atividades da Associação que visavam o bem-estar da coletividade, não se pode atribuir àquele que autorizou ou consentiu o desenvolvimento de tal atividade, conduta que configura abuso de poder. E nem ato de improbidade administrativa uma vez que o procedimento do acusado não violou os princípios da moralidade administrativa e da legalidade.

Pode-se concluir que, ao contrário do afirmado na sentença, não houve, por parte do vereador acusado, infringência ao disposto no inciso III, do art. 773 da Lei nº 9.504/97, que proíbe a cessão de servidor público ou empregado da administração municipal, ou usar de seus serviços para comitês de campanha eleitoral de candidato durante o horário de expediente normal, porquanto a referida assessora prestou serviços a uma entidade filantrópica e de assistência, desprovida da índole de comitê eleitoral.

Dessa forma, por ter concluído o acórdão regional que a servidora prestou serviços a uma entidade filantrópica e de assistência, desprovida da índole de comitê eleitoral, em dias em que não trabalhava na Câmara Municipal, considero que o recurso especial não prospera neste ponto, pois a espécie de conduta vedada prevista no art. 73, III, da Lei das Eleições, exige que ocorra a cessão do servidor público ou empregado da administração direta ou indireta federal, estadual ou municipal do Poder Executivo, ou o uso de seus serviços, para comitês de campanha eleitoral de candidato, partido político ou coligação, durante o horário de expediente normal, salvo se o servidor ou empregado estiver licenciado.

No caso, o acórdão regional não registra, com a firmeza necessária, que tenha ocorrido a cessão da funcionária, não especifica a forma de contratação da assessora e/ou seus horários de trabalho nem menciona que os serviços foram prestados para comitês de campanha.

Assim, pedindo vênias à eminente relatora, que considerou relevante este fato, entendo que, por serem vagas as premissas fáticas contidas no acórdão regional, a referida prestação de serviços não pode ser considerada para efeito de provimento do recurso especial sem maior exame da prova.

Registro, porém, que considero inconsistente o argumento lançado no acórdão regional no sentido de que *“a realização da função de assessor de vereador não se restringe ao seu gabinete, podendo desenvolvê-la junto a diversos setores da comunidade e de forma ampla e variada”*, e de que não haveria irregularidade em permitir que a servidora prestasse serviços à associação.

É certo que a atividade de assessor – remunerada pelos cofres públicos – pode ser realizada em diversos locais, além dos muros da Câmara de Vereadores. Entretanto, seja qual for a atividade realizada ou o serviço prestado, ele deverá estar ligado essencialmente ao exercício do mandato legislativo municipal.

Em outras palavras, a assessoria remunerada pelos cofres públicos se dá em prol da vereança, e não da pessoa física que, temporariamente, exerce o cargo de vereador. Assim, é essencial que os serviços e atividades praticados estejam nítida e claramente ligados ao desempenho das funções do cargo de vereador, não sendo possível admitir-se que, em horários normais de expediente, o funcionário ou servidor público passe a exercer – ainda que sob o título de filantropia – outras funções e atividades.

A irregularidade dos serviços prestados às segundas e sextas-feiras, como consignado no acórdão regional, a meu ver, mereceria ser examinada nas instâncias competentes. No caso, porém, como o acórdão regional fixou que tais serviços não se prestavam em favor de comitê eleitoral e, em relação a eles, não há nenhuma menção a que a servidora tenha realizado propaganda eleitoral explícita ou implícita, entendo que a análise da irregularidade é inviável nesta instância, pois implicaria o reexame dos fatos e provas dos autos.

No que tange ao segundo ponto em debate, qual seja, a distribuição de material de propaganda no qual o candidato fazia referência aos benefícios conquistados pela associação por ele dirigida, a questão merece ser examinada por dois ângulos diversos.

Tal como asseverou o eminente Ministro Dias Toffoli, não há nada de ilegal ou irregular no fato de o candidato divulgar aos membros de determinada associação ou órgão de classe a existência de sua candidatura e pedir votos.

Da mesma forma, não é ilícito que os candidatos, na propaganda eleitoral, façam referências ao histórico de seus atos e gestões, seja no exercício de cargo público, seja à frente de pessoa jurídica de direito privado.

A liberdade da propaganda eleitoral, quando o candidato simplesmente anuncia seu histórico pessoal e as realizações de sua gestão, deve ser a mais ampla possível.

Situação diversa, contudo, se verifica quando o candidato se beneficia da distribuição de bens e serviços à população e se aproveita para vincular a sua imagem a tais atos e condicionar a continuidade deles à sua eleição ou reeleição.

Em outras palavras, a mera propaganda de atos realizados à frente de determinada gestão pública ou privada não se confunde com a propaganda que vincula a distribuição de benesses à figura do candidato e estabelece uma necessária reciprocidade para que os benefícios continuem a ser prestados.

Neste ponto, que atinge também o primeiro tema – a prestação de serviços médicos e legais pela associação –, considero relevante o quadro fático registrado no acórdão regional, quando se diz, em relação ao impresso distribuído, que ele, além de explicar o funcionamento dos serviços de assistência da associação, *“informa que o vereador Ribeiro acompanha pessoalmente o atendimento aos pacientes”*. E, mais adiante, registra (fl. 513):

Os depoimentos que poderiam influir no julgador em desfavor do acusado são o de Edenil Neiva das Graças (fl. 323) e de José Galdino Sobrinho (fl. 325). No entanto, as alegações neles contidas não incriminam o acusado, quer direta, quer indiretamente. Edenil afirma que uma das secretárias... disse

para a depoente que não iria dar a consulta porque o depoente não tinha votado no Ribeiro. José Galdino assevera que quando falou com a secretária e esta orientou de que antes da consulta teria uma reunião com o Ribeiro e todo o pessoal que aguardava a consulta foi reunido e Ribeiro não pediu voto diretamente, mas falou “vocês sabem que sou candidato e se perder a eleição não tenho como manter isso, pois pago todas as despesas do bolso.

Induvidosamente, os fatos narrados por essas duas testemunhas não indicam o mínimo sinal de ocorrência de corrupção eleitoral ou de abuso do poder econômico em favor da candidatura do acusado. Poderia ser considerada captação ilícita de votos, mesmo de forma indireta, a afirmativa do candidato de que a manutenção da prestação da filantropia e da assistência que dispensava, se achava condicionada à sua eleição? Seria isso uma coação moral imposta ao eleitor para obter sufrágios? Penso que não. Não se poderia dizer que condutas equivalente àquela, ou seja, as promessas de campanha eleitoral constroem os eleitores.

Pela leitura do acórdão recorrido, considero ser incontroverso e estar delineado na base fática considerada pela Corte Regional que o candidato se reuniu com as pessoas que aguardavam consulta e, no instante em que a benesse seria fornecida, aproveitou-se da situação para anunciar a sua candidatura e vincular o êxito de sua eleição à manutenção da assistência social, que correria o risco de ser descontinuada se o resultado do pleito não fosse favorável àquele.

Não considero, neste ponto, ter ocorrido captação ilícita de sufrágio apenas por não ter o acórdão regional precisado as datas em que os fatos ocorreram, apesar da referência genérica ao período eleitoral. A ausência desse dado impede a aferição da incidência ou não do art. 41-A da Lei nº 9.504/97 na espécie.

Os fatos, contudo, podem ser examinados sobre a ótica do abuso do poder econômico, pois, para esses, não há limitação temporal e sua configuração pode ocorrer inclusive em relação a fatos anteriores ao registro das candidaturas (RO nº 9383-24/SP, rel.^a Min.^a Nancy Andrighi, *DJE* de 1º.8.2011; RCED nº 7-61, rel. Min. Marcelo Ribeiro, *DJE* de 24.3.2010; RCED nº 627/CE, rel. Min. Luiz Carlos Lopes Madeira, *DJ* de 24.6.2005; RO 725/GO, red. para o acórdão Min. Caputo Bastos Bastos, *DJ* de 18.11.2005).

Nesse sentido, respondo afirmativamente à indagação posta no acórdão regional, no qual, a partir do quadro fático delineado, se pergunta se haveria ilícito na afirmação de que a manutenção da prestação da filantropia dependeria da eleição do recorrido.

A filantropia, por definição, decorre do amor à humanidade. A sua normal e sempre elogiável realização só pode visar, de um lado, à satisfação da necessidade de quem recebe e, de outro, ao prazer de quem doa por poder fazê-lo.

A vinculação da doação a determinado resultado em benefício do doador, ainda que se alegue que isso possibilitaria um maior número de atendimentos futuros, é suficiente para descaracterizar a sua pureza. Igualmente, a vinculação da assistência à figura política de quem a provê não se enquadra na hipótese de mera filantropia.

Tal ato não pode ser utilizado como investimento econômico ou político nem ser com este confundido.

Nessa linha, vale recordar que, de acordo com a jurisprudência deste Tribunal, “comprovado o abuso do poder econômico, em virtude da utilização de projetos com caráter social, destinados à promoção de candidaturas, deve ser julgada procedente a ação de investigação judicial eleitoral, para declarar inelegíveis os candidatos beneficiados, ainda que não eleitos” (RO nº 14-72/PE, rel. Min. Arnaldo Versiani, *DJ* de 1º.2.2008). No mesmo sentido: RO nº 14-45, red. para o acórdão Min. Félix Fischer, *DJE* de 11.9.2009; REspe nº 283-87/GO, rel. Min. Ayres Britto, *DJ* de 4.2.2008).

Tenho, assim, como comprovada, a partir dos fatos especificados no acórdão recorrido, a hipótese de abuso do poder econômico, a qual não se caracteriza, na espécie, apenas pela mera divulgação das atividades da associação vinculadas à imagem do recorrido, pois isso, a meu ver, não configuraria isoladamente um ilícito eleitoral.

No caso, o abuso resta caracterizado, porque, conforme a base fática do acórdão regional, além da divulgação das atividades da associação e da imagem do recorrido, é incontroverso que, no momento em que a população era atendida, os beneficiados eram expostos à necessidade de ação recíproca para que o candidato fosse eleito e os serviços pudessem ser mantidos.

No que tange à potencialidade – cuja análise para efeito de cassação do mandato não se faz mais necessária em razão do transcurso do tempo –, considero-a presente na espécie, em virtude dos fatos consignados no acórdão regional relativos ao número de associados – 14.037 –, bem como do fato também registrado de que na associação “*o fluxo de pessoas era muito grande*” (fl. 513).

Assim, em conclusão, peço vênia à eminente relatora para não a acompanhar no que se refere à questão da assessora do candidato.

Por outro lado, peço vênia à divergência inaugurada pelo eminente Ministro Dias Toffoli para acompanhar a relatora no que tange à verificação, no caso do abuso do poder econômico.

Assim, **voto no sentido de dar provimento ao recurso especial** para reconhecer a prática de abuso do poder econômico nas eleições de 2008 em benefício do recorrido.

PEDIDO DE VISTA

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Senhora Presidente, peço vista dos autos.

VISTA-VISTA

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Senhora Presidente, cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Eleitoral contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Mato Grosso do Sul (TRE/MS), o qual, reformando sentença, julgou improcedentes as ações de investigação judicial eleitoral e de impugnação de mandato eletivo ajuizadas contra o recorrido, candidato a vereador nas eleições de 2008. Eis a ementa do acórdão:

RECURSO ELEITORAL. ASSOCIAÇÃO DOS CICLISTAS AMADORES DO ESTADO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE FILANTROPIA E ASSISTÊNCIA À SAÚDE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE ABUSO DE PODER ECONÔMICO. PROVIMENTO. SENTENÇA REFORMADA. AÇÕES DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL E DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. IMPROCEDENTES.

A simples e normal prestação de filantropia e assistência médico-odontológica por particular, ainda que político, candidato ou não a cargo eletivo, não é impedida por qualquer ato normativo ou regras de conduta consubstanciadas no direito escrito. O que se afigura abuso de poder econômico é a exploração dessas atividades como forma de captação de votos, mesmo porque tal conduta, além de antiética e imoral, estabelece profunda desigualdade entre aqueles que disputam o pleito, levando vantagem aquele que dispuser de maiores recursos financeiros. Ademais, tendo-se que o recorrente não se encontrava à frente da associação na condução da prestação dos serviços nem realizando reuniões com os assistidos naquele lugar, não há que se falar em ilicitude.

Folheto, simples e normal instrumento de propaganda eleitoral, endereçado aos associados de entidade de segmento social, sem conteúdo ilícito, imoral ou que atente contra a liberdade de escolha do eleitor não se revela abuso de poder econômico que influencia no resultado das eleições,

porquanto de livre veiculação, que não se enquadra em nenhuma das hipóteses de propaganda proibida pelo art. 243 do Código Eleitoral. (Fls. 518-519)

Alega o *Parquet*, em síntese, que:

- a) o acórdão recorrido diverge da jurisprudência do TSE acerca da configuração de abuso de poder econômico e viola os arts. 14, § 10, da Constituição da República e 237 do Código Eleitoral;
- b) não pretende o reexame dos fatos e provas;
- c) o material de publicidade deveria ser verificado no contexto da prática do abuso, e não apenas em razão da licitude de seu conteúdo, pois houve excessiva vinculação da imagem do recorrido à associação, bem como vinculação da manutenção do benefício ao voto daqueles que se utilizavam dos serviços, restando incontroversa a potencialidade lesiva da conduta;
- d) a caracterização de abuso de poder econômico prescinde da configuração de captação ilícita de sufrágio.

Pede o provimento do especial para que seja reconhecido o abuso de poder econômico com potencialidade lesiva às eleições, impondo-se ao recorrido a perda de mandato e a sanção de inelegibilidade, e, subsidiariamente, o retorno dos autos ao TRE/MS para que promova novo julgamento do feito.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo provimento do especial.

Em sessão do dia 30.8.2012, o recurso foi levado a julgamento. **A Min. Rel. Cármen Lúcia** declarou preliminarmente, em seu voto, a perda do objeto do especial em relação à AIJE. No mérito, afastou a captação ilícita de sufrágio, **mas deu provimento ao recurso para cassar o diploma do recorrido** por entender caracterizado o abuso do poder econômico, em razão do uso da associação em benefício da candidatura e da distribuição de propaganda impressa aos associados. Assentou, também, que a prestação de serviços à associação pela assessora do quadro da Câmara caracterizaria abuso do poder político com conteúdo econômico.

Naquela oportunidade, **o Min. Marco Aurélio acompanhou o voto da relatora, provendo o apelo. Em seguida, o Min. Dias Toffoli abriu a divergência, negando provimento ao recurso**, por entender que a divulgação de propaganda impressa aos associados não constituiu abuso do poder econômico. Logo após, a Min. Nancy Andrighi pediu vista dos autos.

Na sessão do dia 16.10.2012 a **Min. Nancy Andrighi votou no sentido de acompanhar a divergência, negando provimento ao recurso**. Inicialmente, divergiu quanto à declaração de perda do objeto do apelo em relação à AIJE, em razão de esta Corte já ter decidido que persiste o interesse jurídico nesses casos, não obstante o decurso de mais de três anos. No mérito, assentou que: i) quanto à assistência gratuita prestada pela associação, não restou demonstrada a captação ilícita de sufrágio e que, para a configuração do abuso, é necessária a comprovação do caráter eleitoreiro; ii) em relação à propaganda enviada aos associados, não vislumbrou abuso de poder econômico; iii) no que toca à prestação de serviços à associação por assessora do vereador, concluiu que estes não tiveram finalidade eleitoreira. Em seguida, a Min. Laurita Vaz pediu vista dos autos.

Na sessão do dia 26.2.2013, a **Min. Laurita Vaz também acompanhou a divergência, negando provimento ao recurso**. Assentou que não há elementos de prova aptos a corroborar a tese de que os serviços assistenciais somente seriam oferecidos àqueles que se dispusessem a votar

no recorrido e que não foi encontrado material de campanha na associação. Quanto ao envio de propaganda eleitoral aos membros da associação, asseverou que não vislumbra abuso de poder econômico. Destacou, ainda, que não restou comprovado que a associação estaria sendo utilizada como comitê eleitoral. Logo após, o Min. Henrique Neves pediu vista.

Na sessão do dia 2.10.2013, **o Min. Henrique Neves acompanhou o voto da relatora, provendo o apelo para reconhecer a prática de abuso de poder econômico.** Inicialmente acompanhou a divergência quanto à ausência de perda do objeto da AIJE, ressaltando que referida orientação também se aplicaria à AIME. No mérito, reconheceu o abuso de poder econômico na assistência gratuita prestada pela associação, em razão do candidato ter-se reunido com pessoas que aguardavam consulta e ter se aproveitado da situação para anunciar a sua candidatura e vincular o êxito de sua eleição à manutenção da assistência. Não considerou ter ocorrido captação ilícita de sufrágio, pois o acórdão regional não precisou as datas em que os fatos ocorreram. Destacou estar presente a potencialidade lesiva da conduta em razão do grande número de associados – 14.037 –, bem como por ser grande o fluxo de pessoas na associação.

Nesta oportunidade, pedi vista dos autos para melhor exame.

Passo a proferir meu voto.

Analiso, de início, a eventual perda do objeto do recurso em relação à AIJE, suscitada, de ofício, por Vossa Excelência, relatora do feito.

Com efeito, cumpre registrar que este Tribunal decidiu, em 30.8.2012, ao julgar o REspe nº 64-04/PB, de relatoria da Min. Nancy Andrighi, que *"persiste o interesse jurídico no julgamento de AIJE por suposto abuso de poder econômico, não obstante o decurso de mais de três anos desde a eleição de 2008, já que a eventual condenação poderá gerar a inelegibilidade dos agravados para as eleições futuras, nos termos do art. 1º, I, d, da LC 64/90"*.

Da mesma forma, em 29.11.2012, esta Corte ratificou referido entendimento ao asseverar que *"não há direito adquirido ao regime de inelegibilidades. Ainda que o prazo original de inelegibilidade tenha transcorrido e se consumado sob a égide da LC 64/90, deve-se considerar, no momento do pedido de registro de candidatura referente às Eleições 2012, aquele previsto na LC 135/2010"* (AgR-REspe nº 8197/PE, Rel. Min. Nancy Andrighi).

Desse modo, subsiste o interesse jurídico no julgamento do presente recurso, também no que toca à AIJE, no que dirijo dos eminentes pares que votaram em sentido contrário quanto ao ponto.

No concernente ao mérito, são estes os fatos alegados:

- 1) Assistência médica e jurídica gratuita prestada pela Associação dos Ciclistas Amadores do Estado de Mato Grosso do Sul;
- 2) Propaganda impressa do recorrido endereçada aos associados;
- 3) Prestação de serviços à associação por assessora do vereador.

Delineada essa moldura, rogo, mais uma vez, respeitosa vênias à Ministra Relatora, bem como aos ministros Marco Aurélio e Henrique Neves, para acompanhar a divergência, inaugurada pelo Min. Dias Toffoli.

Ao afastar a prática de abuso de poder econômico e captação ilícita de sufrágio, nos fatos supramencionados, concluiu a Corte de origem que:

Em primeiro lugar há que se anotar que a simples e normal prestação de filantropia e assistência médica-odontológica por particular, ainda que político, candidato ou não a cargo eletivo, não é e nunca foi impedida por qualquer ato normativo [...]. **No caso do agente político-partidário, o que se afigura ilícito, condenável, caracterizador do abuso econômico que influencia no resultado das eleições a que ele se sujeita, é a exploração dessas atividades como forma de captação de votos, mesmo porque tal conduta, além de antiética e imoral, estabelece profunda desigualdade entre aqueles que disputam o pleito, levando vantagem o que dispuser de maiores recursos financeiros, com facilidades para manter a filantropia ou a assistência aos eleitores. [...]**

O documento de fl. 70 trata-se de um mandado de constatação, busca e apreensão com a finalidade de se verificar *se o candidato Clemência Frutuoso Ribeiro continua oferecendo serviços de assessoria jurídica, assistência médico-odontológica, além de serviço de oftalmologia, bem como realizando reuniões naquele local. A autoridade policial federal cumpriu o referido mandado e, nas informações de fls. 73/74, não deu qualquer resposta a indagação judicial sobre a participação do aludido candidato na prestação dos referidos serviços pela associação na época questionada, que era o período eleitoral de 2008, deduzindo-se, então, que não se encontrava a frente da associação na condução da prestação dos pré-falados serviços, nem realizando reuniões com os assistidos naquele lugar. [...]*

O documento que impressionou a ilustre juíza sentenciante e que seria revelador do abuso de poder econômico que influenciou no resultado das eleições, foi o anexado a fl. 224 dos autos da AIME, consistente **num folheto endereçado aos associados da Associação dos Ciclistas Amadores do Estado de Mato Grosso do Sul**, em que o recorrente Clemêncio relata as suas realizações à frente da referida entidade, antes e depois da sua primeira eleição ao cargo de vereador, externa o seu objetivo futuro e pede, ao final, o apoio à sua candidatura. **Ora, tal impresso, a meu sentir, não passa de simples e normal instrumento de propaganda eleitoral, não existindo nele conteúdo ilícito, imoral ou que atente contra a liberdade de escolha do eleitor.**

Por outra parte, não se há falar que a divulgação da propaganda eleitoral do vereador recorrente, por meio do referido impresso, violou as disposições normativas constantes na Lei das Eleições [...]

As mesmas considerações devem ser feitas quanto ao documento de fl. 275, [...]

Ora, **tal impresso, no pé do qual se acha aposta a propaganda eleitoral do recorrente**, descreve os serviços assistenciais gratuitos prestados pela Associação dos Ciclistas Amadores do Mato Grosso do Sul, explica o funcionamento de tais serviços, os resultados obtidos, bem como informa que o vereador Ribeiro acompanha pessoalmente o atendimento aos pacientes. Por qualquer ângulo que se analise o aludido documento, inferir-se-á que **o seu modelo está longe de constituir ferramenta de captação ilícita de sufrágio e muito menos de configurar abuso de poder econômico, o abuso capaz de influenciar no resultado final das eleições. [...]**

No caso destes autos, **a prova testemunhal válida, ou seja, aquela coligida em juízo e submetida ao contraditório, favorece o acusado, se não vejamos: [...]**

Os depoimentos que poderiam influir o julgador em desfavor do acusado são o de Ednil Neiva das Graças (fl. 323) e de José Galdino Sobrinho (fl. 325). No entanto, as alegações neles contidas não incriminam o acusado, quer direta, quer indiretamente. Ednil afirma que *uma das secretárias ... disse para a depoente que não iria dar a consulta porque a depoente não tinha votado no Ribeiro*. José Galdino assevera que *quando falou com a secretária e esta orientou de que antes da consulta teria uma reunião com o Ribeiro e todo o pessoal que aguardava a consulta, foi reunido e Ribeiro não pediu voto diretamente, mas falou 'vocês sabem que sou candidato e se perder a eleição não tenho como manter isso, pois pago todas as despesas do bolso'* (fl. 325).

Induvidosamente, os fatos narrados por essas duas testemunhas não indicam o mínimo sinal de ocorrência de corrupção eleitoral ou de abuso do poder econômico em favor da candidatura do acusado. [...]

Impende registrar que, na dita sentença recorrida, há uma inferência equivocada e contraditória, quando se afirma que o *substancial desequilíbrio na lhanza do pleito* é revelado pela circunstância de existirem 14.037 pessoas cadastradas na associação e o recorrente ter obtido 6.150 votos. Ora,

tal argumento, longe de desajudar o acusado, o beneficia uma vez que **se, realmente utilizasse da prestação dos serviços da associação como meio coercitivo de captação indevida de sufrágios**, conduta que lhe é imputada, **seguramente obteria mais, muito mais votos do que aqueles que lhes foram conferidos**.

Está consignado, ainda, na respeitável decisão recorrida, que as anotações constantes das agendas que foram apreendidas pela Polícia Federal, se somam as provas que denotam a captação ilícita de votos. Às fls. 373/374 a ilustre Juíza transcreve partes daquelas anotações que, se registram fatos relacionados ao comportamento de alguns clientes da Associação no pleito eleitoral, **não deixam transparecer qualquer forma de pressão ao eleitor feita por quem as escreveu, assinalando-se que não há nenhum indício de que o autor daqueles apontamentos foi o vereador processado**. A anotação registrada na agenda - fl. 245 da AIME, transcrita pela própria juíza a fl. 373 - constitui manifesta prova em favor do acusado pois aponta, *verbis*: *Adalberto Felipe Batista veio ter atendimento, mas não votou no Ribeiro, votou no Cabo Almi. Conversei com o mesmo*. O conteúdo das outras anotações, em absoluto, **não constitui prova plena e idônea a ensejar o reconhecimento de qualquer ilicitude na prática cotidiana de captação de votos**, não revelando fatos escusos e potencialmente capazes de influir na eleição do acusado CLEMÊNCIO RIBEIRO.

A página da agenda consubstanciada no documento de fl. 247 da AIME, registra acontecimento que poderia constituir prova acusatória de peso contra o vereador posto que lá está escrito, *verbis*: *O Marcos de Souza Chimenes (3383) veio a clínica hoje, porém afirmou que no dia da votação estava em Corumbá e só justificou. Se o mesmo não apresentar a justificativa não poderá ter atendimento. Expliquei ao mesmo que a clínica depende deles e que se a maioria faz isso, a clínica deixa de atender*. Essa denúncia, sobre ser séria, deveria estar conformada com outras provas colhidas no processo pois, caso contrário, fica pairando a impressão de tal registro fora feito por funcionário não orientado pelo vereador, para proceder daquela forma evidentemente reprovável. Mas é importante ressaltar que o cidadão Marcos de Souza Chimenes, foi arrolado como testemunha, pelo Ministério Público, e em seu depoimento de fl. 322, **em nenhuma linha confirma aquela versão ou mesmo afirma que o atendimento ficou condicionado à apresentação da justificativa feita em Corumbá no dia da votação**. [...]

Mayza dos Reis Rodrigues, era assessora do vereador Clemêncio e a ele deveria prestar serviços, [...]

A toda evidência se a atividade da referida assessora, de qualquer forma, se somou às atividades da Associação que visavam o bem-estar da coletividade, **não se pode atribuir àquele que autorizou ou consentiu o desenvolvimento de tal atividade**, conduta que **configura abuso de poder**. E nem ato de *improbidade administrativa* uma vez que o procedimento do acusado não violou os princípios da moralidade administrativa e da legalidade.

Pode-se concluir que, ao contrário do afirmado na sentença, não houve, por parte do vereador acusado, infringência ao disposto no inciso III, do art. 73 da Lei nº 9.504/97, que proíbe a cessão de servidor público ou empregado da administração municipal, ou usar de seus serviços para comitês de campanha eleitoral de candidato, durante o horário de expediente normal, porquanto a referida assessora prestou serviços a uma entidade filantrópica e de assistência, **desprovida da índole de comitê eleitoral**. (Fls. 509-516)

Referido entendimento, a meu ver não merece reparos.

Em que pese estar incontroverso nos autos que houve assistência médico-odontológica e jurídica gratuita prestada pela referida associação durante o pleito de 2008, não é possível vislumbrar a prática de captação ilícita de sufrágio ou de abuso de poder econômico por parte do recorrido.

Afinal, o exercício de atividade de filantropia por associação sem fins lucrativos não configura, por si só, abuso de poder econômico ou compra ilícita de votos, por parte de seu dirigente, sendo imprescindível a demonstração do caráter eleitoral da conduta para sua configuração.

A esse respeito, cito os seguintes precedentes:

RECURSO ORDINÁRIO. ELEIÇÕES 2006. CANDIDATA A DEPUTADA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DE NÚCLEO SOCIAL DE ASSISTÊNCIA. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. AUSÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. **Não comprovada a finalidade eleitoral, permite-se a direção de núcleo assistencial de natureza privada, por candidato. Precedente.**

2. Ausente, *in casu*, o suposto abuso de poder econômico e político previsto no artigo 22 da Lei Complementar n. 64/90.

3. Recurso ordinário a que se nega provimento.

(RO nº 1465/RJ, Rel. Min. Eros Roberto Grau, DJE de 21.05.2009);

RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ELEIÇÕES 2006. DEPUTADO ESTADUAL. CANDIDATO A DEPUTADO FEDERAL. MANUTENÇÃO DE ALBERGUES. ASSISTÊNCIA GRATUITA. CAPTAÇÃO DE SUFRÁGIO. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. DESCARACTERIZAÇÃO. PEDIDO DE VOTOS. PROVA. AUSÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A caracterização da captação ilícita de sufrágio exige a prova de que a conduta fora condicionada ao voto do eleitor, o que não ficou provado no caso dos autos.

2. **O abuso do poder econômico decorrente da manutenção de albergues pelo recorrido não ficou configurado, tendo em vista não haver prova nos autos de que as benesses tinham finalidade eleitoral.**

3. Negado provimento ao recurso contra expedição de diploma.

(RCED nº 665/RS, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJE de 1º.4.2009)

No caso dos autos, a atividade já era desenvolvida há longa data, não restando demonstrada a vinculação da assistência ao direcionamento de votos ao recorrido ou em proveito de sua candidatura, conforme se depreende de vários depoimentos constantes do acórdão regional (fls. 512-513).

Quanto às duas testemunhas que afirmaram não terem sido assistidas pela entidade em razão de não terem votado no recorrido (fl. 513), são declarações isoladas, que divergem dos demais depoimentos e de todo o contexto probatório trazido pelo acórdão regional.

Nesse sentido, alega a testemunha José Galdino que o recorrido teria dito, em certa ocasião, *"vocês sabem que sou candidato e se perder a eleição não tenho como manter isso, pois pago todas as despesas do bolso"* (fl. 513).

Conforme bem acentuou o Min. Henrique Neves, referida conduta demonstraria que o candidato aproveitou-se da situação para anunciar a sua candidatura e vincula "à manutenção da assistência" "ao êxito de sua eleição".

Entretanto, apesar da relevância do que foi apontado por essa testemunha, não é possível vislumbrar a repercussão ou gravidade desse fato, indispensável para a caracterização do abuso de poder econômico, porquanto, consoante a descrição fática do acórdão regional, trata-se de acontecimento isolado, que ocorreu uma única vez e do qual não se pode dimensionar a quantidade de pessoas que ouviram o recorrido proferir referidas palavras.

Corroborar tal conclusão, segundo citado no acórdão recorrido, a constatação da Polícia Federal, por ocasião do cumprimento de mandado de busca e apreensão na entidade, de que não se evidencia a participação do candidato na prestação dos serviços pela associação no período eleitoral de 2008, deduzindo-se, então, que não se encontrava a frente da associação na condução da prestação dos serviços, nem realizando reuniões com os assistidos naquele lugar.

Nos termos da jurisprudência desta Corte, a configuração de abuso de poder econômico não impõe que a conduta, necessariamente, surta efeito no resultado da eleição, devendo

ser apreciada segundo sua gravidade para repercutir, de forma indevida, na normalidade e legitimidade do pleito, quando desequilibra a isonomia entre os candidatos ou quando direciona o voto do eleitor. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. PAGAMENTO. PROPAGANDA ELEITORAL EM BEM PARTICULAR. ILICITUDE. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. NÃO CONFIGURAÇÃO. POTENCIALIDADE. INEXISTÊNCIA. NÃO PROVIMENTO.

1. Na espécie, é incontroverso que o candidato distribuiu combustível em troca da divulgação de propaganda eleitoral em veículos particulares, o que configura propaganda eleitoral ilícita, vedada no art. 37, § 8º, da Lei 9.504/97. **A conduta, no entanto, não se revelou suficientemente grave para caracterizar abuso de poder econômico, já que não alcançou repercussão social relevante no contexto da disputa eleitoral nem teve o condão de prejudicar a normalidade e a legitimidade do pleito. [...]**

(AgR-RO nº 156584/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE de 25.4.2013);

RECURSO ORDINÁRIO. INELEGIBILIDADE. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. MANUTENÇÃO DE ALBERGUES. CONCESSÃO GRATUITA DE BENS E SERVIÇOS. ALBERGUES. PROPAGANDA. POTENCIALIDADE. PROVIMENTO.

[...] 3. **A análise da potencialidade deve considerar não apenas a aptidão para influenciar a vontade dos próprios beneficiários dos bens e serviços, mas também, seu efeito multiplicativo.** [...]

(RO nº 1445/RS, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJE de 11.9.2009)

De igual forma, não há falar em captação ilícita de sufrágio nesta conduta, porquanto, além da inexistência de provas robustas exigidas pela jurisprudência¹¹, conforme bem pontuou o Min. Henrique Neves em seu voto, não se sabe se referidas palavras teriam sido ditas pelo recorrido no período eleitoral, conforme preceitua a norma de regência.

Oportuno destacar, também, que não ficou evidenciado nos autos que havia material de campanha do recorrido no interior da associação ou que este se beneficiou dos serviços prestados em favor de sua candidatura, tanto que o Tribunal *a quo* concluiu que “*não há prova material contundente, palpável, irrefutável a demonstrar que, no período eleitoral de 2008, o recorrente Clemêncio se fazia presente naquela Associação, por intermédio de assistência jurídica e médico-odontológica prestada aos seus associados, [para] tirar proveito eleitoral em seu benefício ou da coligação partidária a que se encontrava vinculado*” (fl. 511)

No que toca à propaganda eleitoral impressa enviada aos associados da entidade, assentou a Corte de origem que se trata de folheto no qual o recorrido relata as suas realizações à frente da associação, antes e depois da sua primeira eleição ao cargo de vereador, externa o seu objetivo futuro e pede, ao final, o apoio a sua candidatura.

A meu ver, não há nenhum óbice na mencionada conduta, da qual não é possível auferir a prática de abuso de poder econômico, haja vista ser permitido a qualquer candidato divulgar seus feitos e sua plataforma eleitoral, bem como pedir votos, desde que respeitado os limites legais.

Consoante apontou o acórdão recorrido, a propaganda em tela apresentou-se de forma regular, observando o disposto na legislação eleitoral. A modificação de referido entendimento, portanto, esbarraria no vedado reexame de fatos e provas (Súmulas nºs 279/STF e 7/STJ).

O mesmo raciocínio se aplica aos impressos no qual se descreve os serviços assistenciais gratuitos prestados pela associação, explica o funcionamento de tais serviços, os resultados obtidos, bem

¹¹ Precedentes: REspe nº 958285418/CE, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJE de 3.11.2011; REspe nº 36335/AC, Rel. Min. Aldir Passarinho. DJE de 21.3.2011.

como informa que o recorrido acompanha pessoalmente o atendimento aos pacientes. Assentou a instância de origem, nesse ponto, que seu modelo está longe de constituir ferramenta de captação ilícita de sufrágio e de abuso de poder econômico. A pretensão recursal, nesse aspecto, também demandaria o revolvimento de fatos e provas, inviável na instância especial.

Por fim, não identifico o abuso de poder econômico na prestação de serviços à associação pela assessora do vereador. Conforme pontuou a Corte Regional, *“se a atividade da referida assessora, de qualquer forma, se somou às atividades da Associação que visavam o bem-estar da coletividade, não se pode atribuir aquele que autorizou ou consentiu o desenvolvimento de tal atividade, conduta que configura abuso de poder”* (fl. 515).

Ademais, segundo advertiu a Min. Nancy Andrighi em seu voto, se os serviços prestados pela associação não possuíram finalidade eleitoreira, a conduta da assessora também não teve repercussão sob o ponto de vista eleitoral, de forma que não cabe à Justiça Eleitoral analisar eventual prestação irregular de serviços na associação em horário de expediente na Câmara Municipal, que também adoto como razão de decidir.

Ante o fundamento exposto, acompanho a divergência e nego provimento ao recurso especial.

É como voto.

DJE de 11.3.2015.

OUTRAS INFORMAÇÕES



ESTUDOS ELEITORAIS

VOLUME 10 – NÚMERO 1

A revista *Estudos Eleitorais* oferece subsídios para o exame e o debate do Direito Eleitoral, a partir de artigos, estudos e propostas apresentadas por ilustres juristas e estudiosos da área. Os números desta revista têm periodicidade quadrimestral.

Faça, gratuitamente, o *download* do arquivo no endereço: <http://www.tse.jus.br/institucional/catalogo-de-publicacoes/lista-do-catalogo-de-publicacoes>.

Ministro Dias Toffoli

Presidente

Carlos Vieira von Adamek

Secretário-Geral da Presidência

Sérgio Ricardo dos Santos

Gilvan de Moura Queiroz Carneiro

Assessoria Especial do Tribunal Superior Eleitoral (Asep)

asep@tse.jus.br