



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

ACÓRDÃO N. 19.784

PROCESSO N. 1.936 - CLASSE XI - RECURSO - REPRESENTAÇÃO - 22ª ZONA ELEITORAL - MAFRA

Relator: Juiz Oswaldo José Pedreira Horn

Recorrentes: Carlos Roberto Scholze e Wellington Roberto Bielecki

Recorrida: Coligação por Uma Mafra Melhor (PP/PSDB/PMDB/PFL/PSB)

- RECURSO - REPRESENTAÇÃO - PRELIMINARES - CERCEAMENTO DE DEFESA - PRECLUSÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 5º DO ART. 73 DA LEI N. 9.504/1997, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.840/1999 - AFASTADA.

Não se tratando de investigação judicial, que tem por escopo a decretação de inelegibilidade, mas de apuração de ocorrência de conduta expressamente vedada na legislação de regência, a cassação do registro ou do diploma, cominados na referida norma, corresponde à sanção administrativa por uso indevido da coisa pública, não constituindo uma nova hipótese de inelegibilidade, pelo que não se evidencia a invocada inconstitucionalidade parcial.

- PUBLICIDADE INSTITUCIONAL - DIVULGAÇÃO NO PERÍODO VEDADO - MATÉRIAS COM CONOTAÇÃO ELEITORAL - CONFIGURAÇÃO DA CONDUTA DO ART. 73, VI, "B", DA LEI N. 9.504/1997 - POTENCIALIDADE - DESNECESSIDADE - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

Comprovada a divulgação de publicidade institucional no período vedado e com conotação eleitoral subliminar em favor de candidatura de agente público, incide a sanção, não se cogitando da demonstração de potencialidade para afetar a lisura do pleito eleitoral, pois, por presunção legal, tem-se que a igualdade de oportunidades restou prejudicada.

- VOTOS NULOS - PERCENTUAL SUPERIOR A CINQUENTA POR CENTO - REALIZAÇÃO DE NOVAS ELEIÇÕES.

A teor do disposto no art. 224 do Código Eleitoral, impõe-se a renovação do pleito majoritário no município se os votos declarados nulos atribuídos a candidato inelegível, somados aos demais votos nulos, atingirem mais da metade do total de votos apurados na eleição.

Vistos, etc.,

A C O R D A M os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina, à unanimidade, em conhecer do recurso e, afastadas as preliminares argüidas, a ele negar provimento, mantendo a decisão que julgou procedente a representação e determinando a realização de novas eleições majoritárias no



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

PROCESSO N. 1.936 - CLASSE XI - RECURSO - REPRESENTAÇÃO - 22ª ZONA ELEITORAL - MAFRA

Município de Mafra, em consonância com o art. 224 do Código Eleitoral, nos termos do voto do Relator, que fica fazendo parte integrante da decisão

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Florianópolis, 1º de dezembro de 2004.


Juiz CARLOS PRUDÊNCIO
Presidente


Juiz OSWALDO JOSÉ PEDREIRA HORN
Relator


Dr. CARLOS ANTONIO FERNANDES DE OLIVEIRA
Procurador Regional Eleitoral



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

PROCESSO N. 1.936 - CLASSE XI - RECURSO - REPRESENTAÇÃO - 22ª ZONA ELEITORAL - MAFRA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto por Carlos Roberto Scholze e Wellington Roberto Bielecki, prefeito e vice-prefeito eleitos, contra decisão do Juízo da 22ª Zona Eleitoral, que, julgando procedente a representação contra eles formulada pela Coligação por uma Mafra Melhor, cassou seus registros de candidatura e condenou, ainda, o primeiro recorrente ao pagamento de multa no valor de 5.000 Ufirs, por ofensa ao art. 73, VI, "b", da Lei n. 9.504/1997.

Alegam os recorrentes, preliminarmente, cerceamento de defesa, em razão do indeferimento do pedido de produção de prova testemunhal e pericial, bem como a inconstitucionalidade do § 5º do art. 73 da Lei n. 9.504/1997, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 9.840/1999. No mérito, aduzem que as matérias divulgadas no Jornal *Tribuna da Fronteira* se limitam a noticiar fatos alusivos às festividades de aniversário da cidade, destituídos de conotação eleitoral ou de promoção pessoal, já que não teria havido menção ao nome do candidato à reeleição Carlos Roberto Scholze, tampouco enaltecidas suas qualidades, não constituindo publicidade institucional vedada. Sustentam, ademais, que não há prova de prévia autorização do Chefe do Poder Executivo, tampouco de que teria sido custeada pelos cofres públicos. Por fim, invocando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, registram que a pena de cassação de registro é por demais severa, pois, ainda que se tratasse de propaganda institucional, não teria o potencial para influenciar o eleitorado a ponto de definir as eleições com uma votação de 54% a seu favor. Requerem o acolhimento da preliminar suscitada para que seja anulado o feito, determinando-se sua instrução probatória, ou, declarada incidentalmente a inconstitucionalidade do dispositivo de lei em que se assenta a condenação, seja a sentença reformada por ser inaplicável a pena do § 5º do art. 73 da Lei Eleitoral, ou, finalmente, seja julgada improcedente a representação. Caso assim não se entenda, que seja adequada a sanção para que, com base nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, seja afastada a pena de cassação de registro (fls. 249-274).

A coligação recorrida refuta as preliminares argüidas e, no mérito, pugna pela manutenção da decisão monocrática, argumentando que a publicidade institucional, independentemente do conteúdo veiculado, é vedada nos três meses que antecedem as eleições, não se exigindo, ademais, para a configuração da conduta vedada, potencialidade para influir no pleito (fls. 282-300).

O representante ministerial, na primeira instância, opina pelo conhecimento do recurso e, no mérito, por seu desprovimento, por entender configurada a infração eleitoral (fls. 303-309), no que foi acompanhado pela Procuradoria Regional Eleitoral (fls. 316-321).

É o relatório.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

PROCESSO N. 1.936 - CLASSE XI - RECURSO - REPRESENTAÇÃO - 22ª ZONA ELEITORAL - MAFRA

VOTO

O SENHOR JUIZ OSWALDO JOSÉ PEDREIRA HORN (Relator): Sr. Presidente, conheço do recurso, por ser tempestivo e por preencher os demais requisitos de admissibilidade.

Ao suscitar o cerceamento de defesa, os recorrentes argumentam que o indeferimento da produção de prova testemunhal lhes teria causado prejuízo, pois deixaram de ser provados fatos necessários ao deslinde da *quaestio*, e que, por tratar-se de matéria constitucional e de ordem pública, não se poderia cogitar da ocorrência de preclusão.

Ocorre que, do referido despacho de indeferimento, foi devidamente intimado o representante legal dos recorrentes à fl. 183, o qual, entretanto, deixou transcorrer *in albis* o prazo legal sem interpor o competente recurso, conforme certificado à fl. 184, pelo que incidiu a preclusão, não podendo, a essa altura, ser renovada a matéria.

Ademais, tenho que a prova pretendida é irrelevante para o julgamento do feito, uma vez que as testemunhas arroladas mantêm estreito interesse no bom desfecho da representação em prol dos recorrentes, como oportunamente registrou o Promotor Eleitoral (fls. 303-304), estando os fatos a depender exclusivamente de prova documental, que, no caso, foi sobejamente produzida.

Quanto ao requerimento de perícia, além de ter sido feito de forma genérica, não restou motivado, devendo, por isso, também ser repelido.

Logo, não merece prosperar a preliminar de nulidade do processo por cerceamento de defesa.

Os recorrentes argüem, ainda, a inconstitucionalidade do § 5º do art. 73 da Lei n. 9.504/1997, ao fundamento de que lei ordinária – uma vez que inserido pela Lei n. 9.840/1999 – não poderia instituir hipótese de inelegibilidade, matéria reservada à lei complementar, conforme disposição contida no § 9º do art. 14 da Constituição Federal.

Todavia, como bem assinalou a Procuradoria Regional Eleitoral, a Jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral é firme de que a penalidade de cassação de registro ou de diploma de candidato não se confunde com causa de inelegibilidade, não havendo, portanto, óbice à sua criação por meio de lei ordinária, como é o caso da Lei n. 9.840/1999.

Com efeito, não há que se falar em inconstitucionalidade do § 5º do art. 73 da Lei n. 9.504/1997, pois não cuida esse dispositivo de inelegibilidade, mas tão-somente de sancionar a prática de condutas vedadas pela lei. Nesse sentido, citam-se os precedentes:



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

PROCESSO N. 1.936 - CLASSE XI - RECURSO - REPRESENTAÇÃO - 22ª ZONA ELEITORAL - MAFRA

RECURSO ESPECIAL. PROPAGANDA INSTITUCIONAL. PERÍODO VEDADO. AFRONTA A LEI E DISSÍDIO. CONFIGURAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. AFASTADA. APLICAÇÃO DE MULTA E CASSAÇÃO DO REGISTRO DE CANDIDATURA. RECURSO PROVIDO.

I. A penalidade de cassação de registro ou de diploma prevista no § 5º do art. 73 da Lei n. 9.504/1997 não constitui hipótese de inelegibilidade. Precedente. [...] [TSE. Ac. n. 24.739, de 28.10.2004, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins].

AGRAVO REGIMENTAL. PROVIMENTO. RECURSO ESPECIAL. ART. 73, IV, DA LEI N.9.504/97. SERVIÇO DE CUNHO SOCIAL CUSTEADO PELA PREFEITURA MUNICIPAL, POSTO À DISPOSIÇÃO DOS CIDADÃOS. AMPLA DIVULGAÇÃO. OCORRÊNCIA DA PRÁTICA VEDADA, A DESPEITO DE SEU CARÁTER MERAMENTE POTENCIAL. [...] ART. 14, § 9º, DA CF/88. NÃO IMPLICA NOVA HIPÓTESE DE INELEGIBILIDADE PREVER-SE A PENA DE CASSAÇÃO DO DIPLOMA NO REFERIDO ART. 73, § 5º, DA LEI N. 9.504/97. [...] RECURSO NÃO CONHECIDO.

[...]

- Não consiste em nova hipótese de inelegibilidade a previsão, o indigitado art. 73, § 5º, da Lei n. 9.504/97, da pena de cassação do diploma, que representou tão-somente o atendimento, pelo legislador, de um anseio da sociedade de ver diligentemente punidos os candidatos beneficiados pelas condutas ilícitas descritas no incisos I a IV e VI desse artigo.

[...] [TSE. Ac. n. 20.353, de 17.6.2003, Rel. Min. Barros Monteiro].

Por não se tratar, *in casu*, de investigação judicial, que tem por escopo a decretação de inelegibilidade, mas de apuração de ocorrência de conduta expressamente vedada na legislação de regência, a cassação do registro ou do diploma, cominados na referida norma, corresponderia tão-só à sanção administrativa, por uso indevido da coisa pública, não constituindo uma nova hipótese de inelegibilidade, não se evidenciando, portanto, a invocada inconstitucionalidade parcial.

Assim, afasto a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

A conduta vedada teria consistido na realização de publicidade institucional pelo Município de Mafra no período vedado na legislação – julho a setembro de 2004 –, por meio da edição de matérias semanais no jornal *Tribuna da Fronteira*, nas quais se divulgavam obras e serviços municipais prestados à comunidade, às expensas do Poder Executivo local.

Cinge-se o mérito, pois, à quebra da isonomia entre os candidatos à eleição majoritária daquele município, em virtude do uso indevido da máquina



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

PROCESSO N. 1.936 - CLASSE XI - RECURSO - REPRESENTAÇÃO - 22ª ZONA ELEITORAL - MAFRA

administrativa pelo então prefeito visando a realizar propaganda institucional das ações e das obras erigidas na sua gestão e, de forma subliminar, beneficiar a sua própria reeleição.

As matérias veiculadas periodicamente, que se encontram anexadas às fls. 28-43, veiculadas a partir de julho do corrente, relatam as obras e os serviços realizados pela administração municipal, em todos os segmentos, nas áreas de saúde, transporte, educação e cultura, etc.

Os dispositivos tidos por infringidos dizem o seguinte:

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:

[...]

VI - nos três meses que antecedem o pleito:

[...]

b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral;

§ 4º O descumprimento do disposto neste artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso, e sujeitará os responsáveis a multa no valor de cinco a cem mil UFIR.

§ 5º Nos casos de descumprimento do disposto nos incisos I, II, III, IV e VI do *caput*, sem prejuízo do disposto no parágrafo anterior, o candidato beneficiado, agente público ou não, ficará sujeito à cassação do registro ou do diploma.

Oportuno lembrar que é vedada, em absoluto, a veiculação de publicidade institucional, à exceção das duas ressalvas expressas, pouco importando seja ela a mais pura propaganda institucional, sem caráter eleitoral.

Com efeito, infere-se do processado que a divulgação das ações da administração municipal era uma constante, uma praxe inaugurada já no primeiro ano de mandato do recorrente Carlos Roberto Scholze, fato, aliás, declarado em sua própria defesa.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

PROCESSO N. 1.936 - CLASSE XI - RECURSO - REPRESENTAÇÃO - 22ª ZONA ELEITORAL - MAFRA

Ocorre que as matérias divulgadas ultrapassam a intenção meramente informativa, denotando cunho eleitoral subliminar, pois divulgam suas obras e suas ações à frente da Prefeitura de Mafra, de modo a favorecer sua campanha à reeleição.

Ressalto, por entender imprescindível, o teor de algumas das notícias publicadas:

À fl. 28, a 4.9.2004, sob o título "Resgatando a cidadania e evidenciando a humanização", são apresentadas as ações desenvolvidas pela Secretária Municipal da Criança e Ação Social. Entre as muitas arroladas, destaco a exaltação aos programas Vida Ativa da Terceira Idade e Semente da Vida:

[...] A criação do Conselho Municipal do Idoso, também veio de encontro (sic) às necessidades destes simpáticos e alegres cidadãos, no intuito de defender os direitos do munícipe de 3ª idade. Com o mesmo objetivo, instituiu-se o Departamento de Atendimento ao Idoso, com o Disque Denúncia, atendendo idosos em situação de negligência familiar e carência.

Uma das maiores conquistas para a 3ª Idade foi a construção e inauguração do Centro de Convivência do idoso – CCI, situado à rua Tupinambás, s/n, onde se desenvolvem grande parte das atividades propostas.

[...]

O munícipe mafrense também recebe atendimento diferenciado mesmo antes de seu nascimento. Em ação o Programa "Semente da Vida" vem organizando grupos de gestantes em diferentes bairros do Município que, em período semestral, recebem orientações que vão desde o acompanhamento Pré-Natal até os primeiros acontecimentos na vida da criança. [...] Desde o início do Programa, já foram atendidas cerca de 950 gestantes.

À fl. 30, da matéria de 21.8.2204, intitulada "Executivo auxilia o futebol mafrense", ressalto:

Pela terceira vez este ano, o Poder Executivo Municipal vai auxiliar a Sociedade Esportiva Recreativa dos Operários Mafrenses, mantenedora do Clube Atlético Operário. [...]

[...] A contribuição proposta é de R\$ 9 mil, divididos em três parcelas mensais de R\$ 3 mil.

Somente este ano o município já repassou outras sete parcelas de R\$ 3 mil, vindo a totalizar, até o final do ano, R\$ 30 mil [...].

À fl. 31, publicada a 21.8.2004, tem-se a matéria "Ponte destruída em 1983 finalmente foi reconstruída", da qual se extrai:



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

PROCESSO N. 1.936 - CLASSE XI - RECURSO - REPRESENTAÇÃO - 22ª ZONA ELEITORAL - MAFRA

A Prefeitura Municipal de Mafra entregou mais duas importantes obras para a comunidade, ambas no setor de transportes. Uma delas foi a restauração do tráfego na localidade de Avencal de Cima, que estava interrompido desde a enchente de 1983, quando uma ponte foi destruída.

[...] Os agricultores contam que ao longo desse tempo (26 anos) foram feitas reivindicações junto aos vários prefeitos que passaram, mas nenhum deles havia tomado providências [...].

Outra obra concluída e que tem praticamente a mesma história, foi a galeria na rua Tijucas, no bairro Buenos Aires. Há mais de trinta anos os moradores vinham reivindicando, mas eram tomadas apenas providências paliativas. O casal Elvira e Alcides Schlüqbair, que mora ao lado do córrego há cerca de 50 anos, conta que os problemas com enxurradas e inundações eram constantes e ninguém nunca resolvia. "Finalmente a situação está resolvida", comemoram aliviados [...].

À fl. 35, a 28.8.2004, divulga-se à população a informação de que a Secretaria de Obras da Prefeitura de Mafra estaria realizando, naquela semana, um mutirão de limpeza e melhoria das ruas não-pavimentadas do bairro Buenos Aires, visando melhorar as condições de tráfego, cuja atividade também seria levada a efeito nos demais bairros do município.

À fl. 36, publicou-se, a 31.7.2004, matéria alusiva à ampliação do atendimento odontológico pelo município às comunidades Avencal do Saltinho e Saltinho do Canivete. Registra-se também a distribuição de 150 próteses aos usuários do sistema de saúde pública municipal até o final do ano.

À fl. 37, a 31.7.2004, noticia-se que a Prefeitura custearia tratamento quimioterápico, destinando R\$ 60.000,00 (sessenta mil) reais ao Instituto de Hematologia e Oncologia Catarinense, a quem incumbiria a prestação desse serviço, até o fim do ano.

À fl. 40, a 17.7.2004, a Administração Municipal ressalta a redução da tarifa de coleta de lixo. Explicita que, além de ter sido negado à empresa responsável pelo referido serviço o reajustamento da tarifa – visto que implicaria aumento de 11,87% –, foi determinada a redução de 18,09% de seu valor, a vigorar já em janeiro de 2005.

À fl. 42, a 10.7.2004, divulga-se relatório das ações implementadas pela Secretaria de Obras, em especial, a manutenção de estradas, com patrolamento e empedramento, e de redes de energia elétrica, a fabricação de móveis para escolas municipais e o conserto de veículos, maquinários e equipamentos da frota municipal.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

PROCESSO N. 1.936 - CLASSE XI - RECURSO - REPRESENTAÇÃO - 22ª ZONA ELEITORAL - MAFRA

Como se pode observar, as matérias publicadas semanalmente possuem contornos eleitorais, bastando, para tanto, uma simples leitura dos textos.

Ao se difundir atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos municipais, promoveu-se o desequilíbrio entre os candidatos concorrentes ao pleito majoritário.

Exsurge, assim, nítida a intenção de vincular os feitos ao então prefeito, de forma a incutir na opinião pública a idéia de que seria a melhor escolha para um novo mandato à frente da municipalidade. Tanto é assim que as matérias alusivas às duas últimas ações relacionadas, implementadas em seu governo, constam no seu tablóide publicitário de campanha, anexado à fl. 44 dos autos, no qual se veicula a matéria A verdade sobre a taxa de lixo – em que se reporta à aludida redução de 18% – bem como se publicam fotos dos maquinários da Prefeitura reformados.

Por outro lado, a alegação de inexistência de prova quanto à prévia autorização do Chefe do Poder Executivo e do custeio da propaganda pelos cofres públicos, não comporta provimento.

Como bem salientou o Magistrado *a quo*, os fatos noticiados são incontroversos, pois não foram refutados pela defesa, encontrando-se amplamente comprovados pela prova material colacionada, que demonstra efetivamente a publicação de propaganda institucional do Poder Executivo Municipal no período vedado em lei, ou seja, nos três meses anteriores à realização das eleições.

Transcrevo, para que dúvidas não parem, excerto da peça de defesa (fls. 167-168), *litteris*:

Desde o início da gestão do representado Carlos Roberto Scholze, em 2001, com o intuito de tornar mais transparentes os atos praticados pelo Executivo Municipal e inovando na comunicação com a população, através de competentes Processos Licitatórios e nos termos da lei, com periodicidade regular e ininterrupta, semanalmente, é feita a publicação de matérias institucionais. Tais matérias, em toda a sua trajetória de publicações, sempre versaram sobre as atividades e obras do executivo, sem sequer mencionar o nome do representante de tal poder, não tendo em momento algum havido cunho de promoção pessoal, conforme pode-se comprovar nitidamente através de todos os encartes jornalísticos em anexo e cópias dos Processos Licitatórios levados a cabo para sua efetiva realização das publicações.

Sendo as publicações semanais atos corriqueiros, normais, com a finalidade única de orientação social, educação popular e informação, nada tendo de caráter promocional de qualquer autoridade, por um lapso da funcionária, que agiu de forma ingênua e porque não dizer até infantil, sem dolo, foram enviadas indevidamente as matérias mencionadas na inicial para publicação, conforme comprova-se com a declaração inclusa.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

PROCESSO N. 1.936 - CLASSE XI - RECURSO - REPRESENTAÇÃO - 22ª ZONA ELEITORAL - MAFRA

Diante disso, tenho que o requisito do prévio conhecimento do candidato beneficiado com a publicidade institucional está demonstrado – até em razão de declarações que efetuara em algumas das matérias, em especial a que trata da perda de recursos pela Prefeitura por inércia da Câmara de Vereadores (fl. 41) –, mas, também, por tratar-se de praxe inaugurada no primeiro ano de seu mandato, não sendo sustentável a assertiva de que a autoridade máxima não teria conhecimento da publicidade ostentada, tampouco a de que não seria patrocinada pelos cofres públicos. Ao contrário, cômico da exigência legal, caberia ao agente público suspendê-la no período vedado, providência não adotada. E, ainda que assim não fosse, ressalta-se que já há precedentes do Tribunal Superior Eleitoral quanto à dispensa da comprovação do prévio conhecimento do beneficiário (REspe n. 21.151/PR, DJ de 27.6.2003; REspe n. 21.167/ES, DJ de 12.9.2003; REspe n. 21.152/PA, DJ de 1º.8.2003, todos da relatoria do Min. Fernando Neves).

Por fim, invocando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, os recorrentes consignam que a pena de cassação de registro é por demais severa, pois, ainda que se tratasse de propaganda institucional, não teria o potencial para influenciar o eleitorado, que os elegeu com 54% dos votos.

Ocorre que basta, para configurar a conduta capitulada no art. 73, VI, “b”, da Lei das Eleições, a simples veiculação de propaganda institucional nos três meses anteriores ao pleito, independentemente de sua regular veiculação antes desse período, ainda que tenha sido precedida da devida autorização, pois visa a norma resguardar a igualdade de oportunidades entre os candidatos.

In casu, a continuidade na veiculação da publicidade institucional caracterizou a conduta vedada. Comprovada a prática, em favor de candidatura, incide a sanção, não se cogitando da demonstração de potencialidade para afetar a lisura do pleito eleitoral, pois, por presunção legal, tem-se que a igualdade de oportunidades restou prejudicada.

Nesse sentido, destaco recentes decisões da Corte Superior Eleitoral, assim ementadas:

Eleição 2004. Recurso Especial. Representação. Conduta vedada (art. 73, IV e VI, b, da Lei n. 9.504/1997). [...]

[...]

As condutas vedadas julgam-se objetivamente. Vale dizer, comprovada a prática do ato, incide a penalidade. As normas são rígidas. Pouco importa se o ato tem potencialidade para afetar o resultado do pleito. Em outras palavras, as chamadas condutas vedadas presumem comprometida a igualdade na competição, pela só comprovação da prática do ato. Exige-se, em consequência, a prévia descrição do tipo. A conduta deve corresponder ao



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

PROCESSO N. 1.936 - CLASSE XI - RECURSO - REPRESENTAÇÃO - 22ª ZONA ELEITORAL - MAFRA

tipo definido previamente. [...] [TSE. Ac. n. 24.795, de 26.10.2004, Rel. Min. Luiz Carlos Madeira].

Recurso especial. Eleição 2000. Representação. Conduta vedada. Propaganda institucional (art. 73, VI, b, da Lei n. 9.504/1997). [...].

[...]

Para a caracterização de violação ao art. 73 da Lei n. 9.504/1997 não se cogita da potencialidade para influir no resultado do pleito. A só prática da conduta vedada estabelece presunção objetiva da desigualdade. Leva à cassação do registro ou do diploma. Pode ser executada imediatamente.

[...] [TSE. Ac. n. 21.380, de 29.6.2004; Rel. Min. Luiz Carlos Madeira].

Representação. Evento. Município. Convites. Menção. Apoio. Governo estadual. Contrapartida. Show artístico. Contratação. Publicidade institucional indireta. Conduta vedada. Art. 73, VI, b, da Lei n. 9.504/1997. Infringência. [...]

[...]

2. A norma do art. 73, VI, b, da Lei n. 9.504/1997 veda toda e qualquer publicidade institucional nos três meses anteriores à eleição, ainda que realizada de forma indireta, excetuando-se apenas a propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado e os caso de grave e urgente necessidade pública reconhecida pela Justiça Eleitoral, o que visa evitar sejam favorecidas aquelas autoridades ou servidores públicos que estejam em campanha eleitoral, provocando uma injustificada desigualdade entre os candidatos e comprometeria a lisura do pleito.

3. A mencionada regra proibitiva não admite publicidade institucional, ainda que realizada sem ofensa ao art. 37, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, mesmo que tenha exclusivo caráter educativo, informativo ou de orientação social.

Recurso especial parcialmente conhecido, mas improvido [TSE. Ac. n. 21.171, de 17.6.2004; Rel. Min. Fernando Neves].

Dessa forma, inaplicável à hipótese versada os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, uma vez que a sanção decorre automaticamente da violação ao comando legal.

Por outro lado, não se trata aqui da apuração de ato de abuso de poder – que tem procedimento previsto na Lei Complementar n. 64/1990 – mas tão-só da prática ou não de conduta vedada, à qual, uma vez configurada, aplica-se a pena a ela correspondente, independentemente de resultado.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

PROCESSO N. 1.936 - CLASSE XI - RECURSO - REPRESENTAÇÃO - 22ª ZONA ELEITORAL - MAFRA

Com efeito, não se confundem as infrações eleitorais. A Lei de Inelegibilidades condena o “desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político [...]”. Esses atos de interferência do Poder Público no processo eleitoral pode determinar a perda do registro ou do diploma, a teor do disposto no art. 22, XIV, da Lei Complementar n. 64/1990.

Todavia, para que isso aconteça, torna-se necessário que os atos praticados tenham potencialidade para alterar o resultado das eleições, cuja aferição, entretanto, é subjetiva.

Além dessa vedação genérica, a legislação de regência estabelece proibições específicas, as chamadas condutas vedadas aos agentes públicos.

O traço distintivo entre elas – condutas vedadas e as genéricas de abuso do poder político ou de autoridade – reside exatamente no caráter da sua avaliação. Quanto à primeira, é de ordem objetiva: amoldando-se a conduta ao tipo descrito, incide de imediato a penalidade. No que tange ao abuso de poder, além do nexo causal, deve estar comprovada sua interferência no resultado do pleito.

Ora, no caso dos autos, não há como olvidar que a publicidade tinha o intuito de fortalecer a candidatura do recorrente, pois, ao propagar os atos, programas, obras e serviços realizados na chefia do Poder Executivo Municipal, pretendia angariar a simpatia e o voto dos eleitores, ao lembrá-los das suas qualidades de administrador.

Como consectário legal, estando tipificada a conduta vedada, aplicam-se as sanções previstas nos §§ 4º e 5º do art. 73 da Lei n. 9.504/1997 ao recorrente Carlos Roberto Scholze, como acertadamente o fez o Juiz *a quo*.

A decisão de cassação do registro estende-se ao vice-prefeito eleito, Wellington Roberto Bielecki, por manter estreita relação de subordinação com o mandato do prefeito e por tratar-se de conduta vedada que macula o próprio pleito (precedentes: Ac. TSE n. 21.380, de 29.6.2004 e Ac. TSE n. 15.817, de 6.6.2000).

Por outro lado, há que se determinar a realização de novas eleições no Município de Mafra.

O art. 224 do Código Eleitoral dispõe que: “Se a nulidade atingir a mais de metade dos votos do País nas *eleições presidenciais*, do Estado nas eleições federais e *estaduais*, ou do Município nas eleições *municipais*, julgar-se-ão prejudicadas as demais votações, e o Tribunal marcará dia para nova eleição dentro do prazo de 20 (vinte) a 40 (quarenta) dias”.

De acordo com os dados coligidos, disponíveis no *site* deste Tribunal,



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

PROCESSO N. 1.936 - CLASSE XI - RECURSO - REPRESENTAÇÃO - 22ª ZONA ELEITORAL - MAFRA

nas eleições do Município de Mafra votaram 33.306 eleitores, tendo 17.246 eleitores votado no recorrente Carlos Roberto Scholze, 1.124 votos foram nulos e 540 em branco.

E, como consigna o § 3º do art. 175 do Código Eleitoral, "serão nulos, para todos os efeitos, os votos dados a candidatos inelegíveis ou não registrados".

Assim, somando-se os 1.124 votos nulos da eleição aos votos declarados nulos por decisão judicial (atribuídos a Carlos Roberto Scholze), tem-se o total de 18.370 votos, o que corresponde a aproximadamente 55% (cinquenta e cinco por cento) do total do eleitorado que compareceu à votação.

Nesse sentido, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral:

A jurisprudência deste Tribunal firmou-se no sentido da anulação da eleição majoritária, qualquer que seja o motivo da nulidade da votação, votos ou cédulas, desde que se apure o excesso de mais da metade sobre o total do comparecimento. No caso, os votos nulos, mesmo sem a soma dos votos em branco, sobrepassa a metade da votação [TSE, Recurso n. 4.005, de Alagoas n. BE. 263. p. 923].

Na mesma linha, a doutrina de Pedro Henrique Távora Niess, *verbis*:

Se o número de votos nulos atingir até a metade dos votos do País, Estado, ou do Município, conforme o caso, o pleito não restará infectado pela nulidade, tomando o lugar do candidato afastado aquele depois dele colocado; **se ultrapassá-la, o Tribunal convocará nova eleição (CE, art. 224) [Ação de impugnação de mandato eletivo. Bauru: Edipro, 1996. p. 90 grifei].**

Dessa forma, há que se devolver ao eleitor de Mafra o direito à escolha de seu novo representante, privilegiando-se assim os princípios democráticos e o objetivo maior da Justiça Eleitoral, que é o de fazer prevalecer a vontade do eleitor manifestada nas urnas.

Por fim, de ofício, converto a multa aplicada em moeda corrente, a fim de adequá-la às disposições do art. 43, § 7º, da Resolução TSE n. 21.610/2004, que a fixa em R\$ 5.320,50 (cinco mil, trezentos e vinte reais e cinquenta centavos).

Ante as considerações expostas, nego provimento ao recurso, mantendo hígida a decisão monocrática.

É o voto.