



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 0600770-71.2019.6.00.0000 (PJe) - CONCEIÇÃO DA BARRA - ESPÍRITO SANTO

RELATOR: MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO

IMPETRANTES: FRANCISCO BERNHARD VERVLOET, JONIAS DIONISIO SANTOS

ADVOGADOS DOS IMPETRANTES: TAMIRES LEONOR ALMEIDA BARBOZA - ES29776, KAYO ALVES RIBEIRO - ES11026

IMPETRADO: TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESPIRITO SANTO

LITISCONSORTES: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL, PARTIDO DA MOBILIZAÇÃO NACIONAL (PMN) - MUNICIPAL

DECISÃO:

Ementa: DIREITO ELEITORAL E PROCESSUAL CIVIL. ELEIÇÕES 2016. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DO ACÓRDÃO REGIONAL. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PENDENTE. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO LIMINAR.

1. Mandado de segurança impetrado contra acórdão que determinou, entre outras sanções, a cassação dos mandatos dos impetrantes e a execução imediata do julgado.

2. A concessão da liminar em mandado de segurança depende da presença de dois requisitos: (i) fundamento relevante; e (ii) risco de o ato impugnado resultar em ineficácia da medida se concedida ao final do processo (art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009).

3. No caso, o acórdão regional apresentou motivação suficiente para justificar o reconhecimento de prática abusiva e determinar a cassação dos diplomas dos impetrantes, o que afasta a relevância do fundamento invocado. Ademais, a decisão do TRE/ES, no sentido de determinar o cumprimento das sanções logo após o julgamento dos embargos de declaração, independentemente da publicação do acórdão, está alinhada ao entendimento desta Corte (AC nº 0600459-17/SP, AI nº 281-77/MT e AgR-AC nº 0601074-07/GO).

4. Pedido liminar indeferido.

1. Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Francisco Bernhard Vervloet e Jonias Dionisio Santos, respectivamente, prefeito e vice-prefeito eleitos no município de Conceição da Barra/ES, nas Eleições 2016, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo (TRE/ES), que julgou procedente pedido formulado em ação de

investigação judicial eleitoral, proposta com fundamento na prática da conduta vedada prevista no art. 73, IV e §10, da Lei nº 9.504/1997, e em abuso do poder político e econômico, impondo, entre outras medidas, a perda de seus mandatos eletivos, com determinação de realização de novas eleições no município. Do acórdão constou ainda que o cumprimento da decisão deveria ocorrer somente após "sua definitividade no âmbito deste Tribunal Regional Eleitoral" (ID 20350038).

2. Os impetrantes sustentam, em síntese, que o TRE/ES violou direito líquido e certo, em razão da determinação de afastamento de seus cargos de prefeito e vice-prefeito e de realização de novas eleições no município, enquanto ainda pendente de publicação o acórdão que apreciou os embargos de declaração, ou seja, quando não encerrada a análise da controvérsia pelas instâncias ordinárias, em ofensa ao art. 257, § 2º, do Código Eleitoral, segundo o qual o recurso ordinário deve ser recebido com efeito suspensivo.

3. Alegam a teratologia do acórdão que apreciou os embargos de declaração, uma vez que: (i) a sentença foi pela improcedência dos pedidos formulados na ação de investigação judicial eleitoral, portanto, não houve duplo juízo condenatório a justificar sua execução imediata; (ii) a rejeição dos embargos de declaração não se deu por unanimidade, tendo sido proferido voto divergente no sentido de prover o recurso, concedendo-lhe efeitos infringentes para afastar as sanções impostas; (iii) dois membros do TRE/ES, embora tenham votado pela rejeição dos embargos, entenderam que a execução do julgado deveria aguardar a publicação do acórdão que apreciou os declaratórios; (iv) o acórdão do TRE que julgou o recurso eleitoral determinou que a decisão deveria ser cumprida somente após o esgotamento das instâncias ordinárias, ou seja, quando a decisão se tornasse definitiva no âmbito daquela Corte; (v) ocorreram omissões no acórdão regional, por não ter sido realizado o adequado juízo de dosimetria na aplicação da pena, pela não observância do critério de proporcionalidade; (vi) há precedentes do TRE/RO e do TRE/PE em sentido contrário ao decidido pelo TRE/ES, quanto à possibilidade de afastamento da conduta vedada nos casos em que, consideradas suas peculiaridades, não haja lei municipal específica sobre a criação de programa assistencial; (vii) o Tribunal Regional contrariou sua própria jurisprudência, que é no sentido de que, em casos envolvendo cassação de mandato, deve-se aguardar a publicação do acórdão que apreciou os embargos de declaração para a execução do julgado.

4. Alegam a presença (i) da fumaça do bom direito, consistente na ilegalidade da execução antecipada do acórdão regional e na existência de peculiaridades do caso que evidenciam o desacerto do acórdão proferido pelo TRE/ES; (ii) do perigo da demora, em razão da iminência de afastamento do cargo.

5. É o relatório. Decido.

6. O pedido liminar não pode ser concedido.

7. Nos termos do art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009, a concessão de liminar em mandado de segurança está condicionada a presença de dois requisitos, quais sejam: (i) fundamento relevante; e (ii) risco de o ato impugnado resultar em ineficácia da medida. No caso, o fundamento invocado pelos impetrantes para concessão da ordem liminar não pode ser considerado relevante, uma vez que o acórdão apresentou motivação suficiente para justificar o reconhecimento de prática abusiva, bem como, entre outras medidas, a determinação de cassação do diploma dos impetrantes.

8. Verifica-se que o Tribunal Regional realizou uma análise minuciosa das provas – entre elas, documentos e depoimentos testemunhais – para firmar a conclusão de que o impetrante, Francisco Bernhard Vervloet, no período em que exerceu o cargo de secretário de Assistência Social do município de Conceição da Barra/ES, praticou condutas vedadas aos agentes públicos em campanha, previstas no art. 73, IV e §10, da Lei nº 9.504/1997, a ensejar abuso do poder político e econômico, mediante: (i) o oferecimento gratuito de 500 (quinhentas) vagas em cursos de capacitação

profissional à população, com dispêndio de R\$ 426.880,00 (quatrocentos e vinte e seis mil, oitocentos e oitenta reais), por meio do programa social "+ Liberdade pelo Conhecimento – Geração de Emprego e Renda", cujo lançamento ocorreu em 27.04.2016 e a implementação no mesmo ano eleitoral, sem prévia autorização legislativa; (ii) o uso promocional do mencionado programa social mediante a distribuição gratuita de bens e serviços a eleitores, em evento de lançamento no qual compareceu elevado número de pessoas, visando benefícios eleitorais para a sua campanha ao cargo de prefeito no pleito de 2016. O mandato do vice-prefeito, Jonias Dionisio Santos, ora impetrante, foi cassado por aplicação do princípio da indivisibilidade de chapa, uma vez que beneficiado pela conduta ilícita. Cito trechos relevantes do acórdão regional (ID 20350038):

"1 – Da prática de conduta vedada prevista no artigo 73, § 10º, da Lei nº 9.504/97

No presente caso, consta da inicial que o programa social "+ Liberdade pelo Conhecimento – Geração de Emprego e Renda" consistiu na oferta gratuita à população de um total de 500 (quinhentas) vagas em cursos de capacitação profissional, conforme informações de fls. 45-51, bem como que sua execução ocorreu a partir da cerimônia de lançamento realizada na data de 27/04/2016 (fls. 45), ano de realização das eleições, sem a observância das hipóteses excepcionais previstas no art. 73, § 10º, da Lei nº 9.504/97, neste caso, programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior. [...]

Assim, em que pese a alegação dos recorridos de que os recursos para execução do programa foram objeto de autorização na Lei Municipal nº 2.708/2014 (fls. 285-290), verifica-se que se trata do orçamento anual do município, que não contempla qualquer autorização específica em relação ao programa, mas tão somente o montante total destinado ao funcionamento das atividades e programas desenvolvidos pela Secretaria de Assistência Social de Conceição da Barra/ES.

Nesse contexto, a alegação da defesa sustentada desde a contestação, conforme se verifica às fls. 139-140, no sentido de que a Câmara Municipal autorizou a realização do programa por meio da aprovação do orçamento municipal de 2015, que teria incluído a despesa constante do "QDD – Quadro de Detalhamento de Despesa, especificamente na classificação funcional 08.244.0008.2.0073, que se refere a 'Gestão dos Programas Vinculados ao CRAS" não coincide com as provas constantes nos autos. [...]

Forçoso concluir, assim, que o programa social objeto destes autos não foi precedido de autorização legislativa específica. [...]

Primeiramente, verifica-se que os empenhos em favor das empresas vencedoras das licitações destinadas a selecionar as entidades que promoveriam os cursos de capacitação profissional foram realizados somente em 30/11/2015 (fls. 81), ou seja, no final de 2015.

Ademais, a cerimônia de lançamento do Programa "+ Liberdade pelo Conhecimento – Geração de Emprego e Renda" foi realizada em 27/04/2016 (fls. 45), sendo que foi a partir desse evento que a população teve, de fato, conhecimento do programa assistencial. [...]

Observa-se, ainda, que a testemunha arrolada pela defesa, Selma Loures da Paixão Ataíde, servidora comissionada que atuava na Secretaria de Assistência Social do município, confirmou que, no ano de 2015, não houve a oferta de qualquer curso de capacitação à população de Conceição da Barra/ES. [...]

Portanto, não se trata de mera ampliação de programa social já em execução no ano anterior ao pleito de 2016, mas de novo benefício, cujos empenhos em favor das empresas vencedoras das licitações foram realizados somente em 30/11/2015, de forma a obstar a sua execução ao longo deste mesmo exercício financeiro, sendo que a cerimônia de lançamento se deu somente em 27/04/2016, ano eleitoral. [...]

2 – Da prática de conduta vedada prevista no artigo 73, IV, da Lei nº 9.504/97 [...]

Assim, verifica-se constar dos autos provas inequívocas quanto ao uso promocional através da vinculação do nome Francisco Bernhard Vervloet ao mencionado programa social. [...]

Primeiramente, chama atenção a efetiva promoção da figura política do recorrido em publicidade realizada no sítio eletrônico da Prefeitura Municipal de Conceição da Barra [...]

Resta claro da leitura da matéria publicitária que o programa social foi atribuído à pessoa de Francisco Bernhard Vervloet.

Além disso, na cerimônia de lançamento, as qualidades pessoais do recorrido foram

amplamente enaltecidas pelo prefeito municipal à época dos fatos, Jorge Donati, por meio de vários elogios, tendo o mesmo, ainda, sido chamado pelo apelido, conferindo um tom personalíssimo à sua atuação frente à coordenação do programa.

Não há dúvida também quanto à efetiva participação do recorrido na cerimônia de lançamento do programa, ocasião em que proferiu discurso enfatizando a oferta de 500 vagas gratuitas de cursos de capacitação profissional à população de Conceição da Barra, merecendo destaque, ainda, as fotos juntadas aos autos, às fls. 09/10, 49, 127/128, que demonstram a relevância do evento para o município de Conceição da Barra, no qual ocorreu a participação de elevado número de pessoas, se considerada a pequena população do município.

No tocante à participação do candidato na cerimônia de lançamento do programa social da forma retratada, caracterizando o uso promocional constante do art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97 [...]

Quanto ao momento em que se realizou a cerimônia de lançamento do programa social, os fatos mencionados nos autos levam a crer que o atraso no lançamento e na execução do programa se deu de forma proposital, visando o favorecimento do recorrido, considerando que, conforme consta do depoimento da testemunha acima mencionada e descrito no tópico anterior, os processos de contratação das empresas que ministrariam os cursos profissionalizantes foram iniciados em 2014, bem como a assinatura dos contratos ocorreu em 25/11/2015, conforme se verifica às fls. 72-76 e 108-110, tendo o lançamento e a execução ocorrido somente a partir de 27/04/2016, ano das eleições.

Verifica-se constar ainda como prova apresentada na inicial, a publicação realizada em perfil denominado "A Barra no Jeito" da rede social Facebook, às fls. 08v/10, reproduzindo a notícia publicada pelo sítio eletrônico da Prefeitura de Conceição da Barra, onde constam imagens do recorrido discursando na cerimônia de lançamento do programa, a qual também merece destaque, considerando que o nome da coligação majoritária que se sagrou vencedora nas Eleições 2016, tendo como candidato a Prefeito Francisco Bernhard Vervloet, foi o mesmo "A Barra no Jeito".

Também não prospera o argumento de que o recorrido não sabia ou não pretendia se candidatar a cargo público eletivo por ocasião da cerimônia de lançamento do programa. Isso porque as pretensões políticas de Francisco Bernhard Vervloet de disputar cargo majoritário existiam antes mesmo do lançamento, de modo que na condição de prefeito ou vice-prefeito ele já era considerado por todos como candidato à eleição majoritária.

Tal fato pode ser constatado dos documentos juntados às fls. 120-122 e 114 e 115- 117v, conforme matérias do jornal impresso local "Barcos Notícias", que na edição nº 96, de dezembro de 2015, divulgou notícia de que Chicão, ocupante do cargo de secretário na Prefeitura, teria desistido da candidatura de prefeito para disputar o cargo de vice-prefeito em chapa majoritária, e na edição nº 97, de janeiro de 2016, publicou notícia de que o mesmo passaria a integrar a chapa majoritária do grupo político do ex-prefeito, como candidato a vice-prefeito. [...]

3 – Do abuso de poder político e econômico e das sanções das condutas vedadas

Quanto a esse ponto, conforme bem destacou a Procuradoria Regional Eleitoral, às fls. 2.070: "Ademais, a conduta assume ainda maior gravidade e até mesmo potencialidade para interferir no voto do eleitor e no resultado do pleito (ainda que este último requisito sequer seja necessário, como visto), quando se observa que o recorrido não obteve votação muito superior ao do segundo colocado. Foram 7.317 votos direcionados a FRANCISCO contra 6.158 votos do segundo colocado, uma diferença de 1.159 votos, ou seja, apenas 7,33% do total de votos válidos para o cargo majoritário eleitoral. A diferença de votos que garantiu a vitória nas urnas (1.159 votos) é muito próxima do total de pessoas beneficiadas pelo programa social (aproximadamente 500 pessoas), sobretudo se considerado o inequívoco efeito multiplicador e influenciador que esse benefício, por seu valor e importância, gera à família do beneficiário."

De igual modo, os números relacionados ao programa social alcançaram patamares elevados considerando que os contratos firmados para a concretização do programa social "+ Liberdade pelo Conhecimento – Geração de Emprego e Renda" totalizaram o montante de R\$ 425.740,00 (quatrocentos e vinte e cinco mil e setecentos e quarenta reais), conforme consta no extrato de "empenhos e seus movimentos" às fls. 81, de forma que foram direcionados valores vultosos para investimentos em pleno ano eleitoral".

9. Registre-se, ainda, que o STF, por ocasião do julgamento da ADI nº 5525, sob minha relatoria, declarou a inconstitucionalidade da expressão "após o trânsito em julgado" prevista no § 3º do art. 224 do Código Eleitoral. A Corte afirmou que "a decisão de última ou única instância da Justiça Eleitoral que importe o indeferimento do registro, a cassação do diploma, ou a perda do mandato de candidato eleito em pleito majoritário, em regra, deve ser executada imediatamente, independentemente do julgamento dos embargos de declaração". Ademais, a compreensão que se tem emprestado à expressão "decisão de última ou única instância da Justiça Eleitoral" é aquela que já vigorava neste Tribunal Superior, consolidada no julgamento do ED-REspe nº 13.925/RS, j. em 28.11.2016, Rel. Min. Henrique Neves, nos seguintes termos:

"3. Se o trânsito em julgado não ocorrer antes, e ressalvada a hipótese de concessão de tutela de urgência, a execução da decisão judicial e a convocação das novas eleições devem ocorrer, em regra:

3.1. após a análise dos feitos pelo Tribunal Superior Eleitoral, no caso dos processos de registro de candidatura (LC 64/90, arts. 3º e seguintes) em que haja o indeferimento do registro do candidato mais votado (art. 224, § 3º) ou dos candidatos cuja soma de votos ultrapasse 50% (art. 224, *caput*); e

3.2. após a análise do feito pelas instâncias ordinárias, nos casos de cassação do registro, do diploma ou do mandato, em decorrência de ilícitos eleitorais apurados sob o rito do art. 22 da Lei Complementar 64/90 ou em ação de impugnação de mandato eletivo".

10. Desse modo, entendo que o ato do TRE/ES que determinou o cumprimento das sanções logo após o julgamento dos embargos de declaração, independentemente de publicação do respectivo acórdão, está alinhado à jurisprudência desta Corte. Já tive, inclusive, oportunidade de me manifestar a esse respeito em decisão monocrática na AC nº 0600459-17/SP, j. em 29.05.2018, nos seguintes termos:

"3. Nos termos do que foi afirmado na ADI 5.525, as novas eleições, decorrentes da cassação dos mandatos do Prefeito e do Vice-Prefeito, devem ser convocadas após a decisão final da Justiça Eleitoral, independente do julgamento de embargos de declaração. Quanto a esse ponto, o entendimento consolidado do TSE é o de que tal marco é representado pela última instância ordinária da Justiça Eleitoral, em caso de cassação de mandato".

11. Essa foi também foi a conclusão do Tribunal Superior Eleitoral nos julgamentos do AI nº 281-77/MT, em 29.05.2018, e do AgR-AC nº 0601074-07/GO, em 23.10.2018, ambos sob a minha relatoria, conforme se verifica pelo seguinte trecho da ementa deste último acórdão:

"5. Ademais, a partir do julgamento da ADI nº 5.525 pelo STF, a realização de novas eleições, decorrentes da cassação dos ocupantes dos cargos, deve ser convocada após a manifestação de última instância ordinária, independente do julgamento de embargos de declaração (ED-REspe nº 13.925/RS). Logo, não há ilegalidade na decisão do TRE-GO que convocou novas eleições municipais. Precedentes".

12. A falta do preenchimento do primeiro requisito torna prejudicada a análise do segundo. Ou seja, se não há relevância do fundamento, o perigo da demora (risco de ineficácia da medida se coricada somente ao final) não é analisado em face da exigência concomitante dos requisitos legais.

13. Diante do exposto, indefiro o pedido liminar.

Publique-se.

Brasília, 13 de dezembro de 2019.

Ministro Luís Roberto Barroso
Relator

Assinado eletronicamente por: LUÍS ROBERTO BARROSO

13/12/2019 20:30:55

<https://pje.tse.jus.br:8443/pje-web/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>

ID do documento:



19121320305240400000020126184

IMPRIMIR

GERAR PDF