



Número: **0601868-16.2018.6.22.0000**

Classe: **AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL**

Órgão julgador colegiado: **Colegiado do Tribunal Regional Eleitoral**

Órgão julgador: **Relatoria Corregedoria Regional Eleitoral**

Última distribuição : **15/12/2018**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Assuntos: **Abuso - Uso Indevido de Meio de Comunicação Social**

Objeto do processo: **AIJE - Abuso - Uso indevido de meio de comunicação social**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
Procuradoria Regional Eleitoral de Rondônia (AUTOR)	
AELCIO JOSE COSTA (REU)	THIAGO BARRA DE SOUZA (ADVOGADO) HEFFREN NASCIMENTO DA SILVA (ADVOGADO) RAPHAEL ROCHA DE SOUZA MAIA (ADVOGADO) BARBARA MENDES LOBO AMARAL (ADVOGADO) THIAGO ESTEVES BARBOSA (ADVOGADO) MARILDA DE PAULA SILVEIRA (ADVOGADO) FLAVIO HENRIQUE UNES PEREIRA (ADVOGADO) IGOR HABIB RAMOS FERNANDES (ADVOGADO) CRISTIANE SILVA PAVIN (ADVOGADO) NELSON CANEDO MOTTA (ADVOGADO)
Procuradoria Regional Eleitoral de Rondônia (FISCAL DA LEI)	

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
27308 87	04/05/2020 18:11	Acórdão	Acórdão



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE RONDÔNIA

ACÓRDÃO N.73/2020

**AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL N. 0601868- 16.2018.6.22.0000 -
CLASSE 3 - PORTO VELHO – RO**

Relator: Desembargador Alexandre Miguel

Autor: Ministério Público Eleitoral

Réu: Aécio Jose Costa

Advogado: Nelson Canedo Motta – OAB/RO n. 2721

Advogado: Igor Habib Ramos Fernandes – OAB/RO n. 5193

Advogada: Cristiane Silva Pavin – OAB/RO n. 8221

Ação de Investigação Judicial Eleitoral. Eleições 2018. Litisconsórcio passivo. Abuso de poder. Uso indevido dos meios de comunicação. Candidato. Reeleição. Deputado estadual. Programa de televisão. Divulgação reiterada. Atos parlamentares.

As pessoas jurídicas não figuram com legitimidade passiva para responder AIJE, ante à impossibilidade de sofrerem as sanções previstas.

Não há que se falar em litisconsórcio passivo na hipótese em que o candidato é reconhecido a um só tempo como autor da conduta e beneficiado direto desta.

É possível a caracterização, em período de pré-campanha, do abuso de poder e do uso indevido dos meios de comunicação.



Configura abuso de poder quando o candidato à reeleição vale de sua posição para agir de modo a influenciar o voto do eleitor.

O uso indevido dos meios de comunicação consiste na exposição reiterada e desproporcional de um candidato em detrimento dos demais, ocasionando quebra de paridade e igualdade entre os candidatos e desequilíbrio na disputa eleitoral.

O uso massivo e reiterado para divulgação de atos parlamentares de candidato à reeleição caracteriza abuso de poder e uso indevido dos meios de comunicação, constituindo motivo para cassação do seu diploma e declaração de inelegibilidade.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral de Rondônia em rejeitar a preliminar de decadência, nos termos do voto do relator, por maioria, vencido o Juiz Clênio Amorim Corrêa. No mérito, em julgar procedente a ação, nos termos do voto do relator, por maioria, vencido o Juiz Clênio Amorim Corrêa.

Porto Velho, 23 de abril de 2020.

Assinado de forma digital por:

Desembargador Alexandre Miguel

Relator

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR ALEXANDRE MIGUEL: O **MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL** ajuizou Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE) em desfavor de **AÉLCIO JOSÉ COSTA**, deputado eleito no pleito 2018, em razão de suposto uso indevido e abusivo do meio televisivo de comunicação (id. 780787).

Alega que o investigado utilizou o programa de televisão "Rondônia de Coração", durante todo o mês de junho de 2018, para exibir clipes, reportagens e comentários divulgando os seus feitos parlamentares.



Argumenta que houve violação do disposto no art. 237, do Código Eleitoral e ao princípio da isonomia, pois o candidato foi beneficiado com o alto grau de visibilidade proporcionado pelo programa, fato que repercutiu danosamente na normalidade e legitimidade da eleição.

Afirma que esse fato caracteriza abuso de poder, pois afetou a igualdade de oportunidades entre os concorrentes na eleição e, conseqüentemente, a legitimidade do resultado das urnas.

Requer a procedência da representação, nos termos do art. 22, XIV, da Lei Complementar n. 64/90, a cassação do diploma de Aécio José Costa, bem como a declaração de sua inelegibilidade pelo período de 8 (oito) anos subseqüentes ao pleito 2018.

Junta documentação e mídias com a finalidade de comprovar sua tese (ids. 780837 a 780937 e 836137).

Devidamente citado (ids. 902987 e 980537), o requerido juntou instrumento de procuração (ids. 968587 e 968637) e apresentou sua defesa alegando preliminarmente decadência em razão da ausência de chamamento da emissora de televisão Rede Bandeirantes e da produtora Rondônia de Coração como litisconsortes até a data da diplomação dos eleitos (ids. 1007387 a 1008037).

No mérito, pugnou pelo indeferimento do pedido, ao argumento de que houve apenas divulgação de atividade parlamentar sem utilização de qualquer verba pública na sua veiculação.

Alegou ainda que apesar de ser permitida divulgação de atividade parlamentar quando se aproxima a eleição na qual seja pré-candidato, o quadro questionado foi exibido sempre no mesmo meio televisivo e formato, nos meses de junho de 2016, 2017 e 2018 e não apenas em anos eleitorais (id. 1007387).

A Secretaria Judiciária e de Gestão da Informação (SJGI) certificou a tempestividade das peças de defesa (id. 1012737).

Ausente pedido para produção de outras provas (ids. 1465737 e 1512987), determinei a remessa do feito à D. Procuradoria Eleitoral, para eventual pedido de diligências (id. 1430337).

Ato contínuo, a Procuradoria Eleitoral requereu nova vista dos autos, após a manifestação da parte ré sobre eventuais diligências (id. 1478037).

No id. 1512987, a Secretária Judiciária e de Gestão da Informação certificou que as partes não requereram pedido de diligências, bem como o arquivamento em cartório de mídia entregue pela defesa do requerido.

Em alegações finais, o requerido pugnou, preliminarmente, pela extinção do feito em razão de decadência e no mérito, pugnou que seja julgado improcedente o pedido (ids. 1673087).



A D. Procuradoria Eleitoral reforçou sua argumentação e requereu a procedência do pedido para cassação do diploma conferido ao deputado estadual Aécio José Costa e declaração de sua inelegibilidade pelo período de 8 (oito) anos (id. 1753237).

Por fim, a Secretária Judiciária certificou a tempestividade das alegações finais (id. 1794587).

É o relatório.

VOTO

I – PRELIMINAR DE DECADÊNCIA (ID. 1007387)

O SENHOR DESEMBARGADOR ALEXANDRE MIGUEL (Relator): Analiso a questão preliminar referente à decadência.

O ato apontado como abusivo se refere à divulgação de atos parlamentares do deputado Aécio José Costa no Programa “Rondônia de Coração” que pertence à empresa Rondônia de Coração – Produção, Comunicação e Marketing ME. A referida atração foi exibida no canal da Rede Bandeirantes de Televisão, em horário locado pela Rondônia de Coração, durante o mês de junho de 2018.

O investigado argui que o feito deve ser extinto ante à ocorrência da decadência. A preliminar se baseia na tese de que a emissora de televisão que veiculou o programa, bem como a empresa responsável ou seus responsáveis legais, deveriam compor o polo passivo da ação. Isso porque haveria litisconsórcio passivo necessário entre o responsável pela conduta irregular e o candidato beneficiado.

Uma vez que foi proposta apenas em face do candidato, a ação deveria ser extinta porque não há possibilidade de chamamento ao processo das demais partes ante à ocorrência da decadência para propositura da ação.

O julgado do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) mencionado pelo investigado, REspe n. 48356, não se coaduna com a moldura fática dos autos. No referido caso entendeu-se pela exigência do litisconsórcio por se tratar de hipótese em que a conduta é realizada por terceiro, sem a participação do beneficiado.

Nesse sentido, a ausência do responsável pela conduta prejudicaria a defesa do candidato porque aquele que cometeu o ato seria mais apto para defender a legitimidade do ato praticado.

Como se demonstrará, no caso dos autos, o próprio candidato beneficiado foi o autor da conduta imputada ilícita, indevida e abusiva, não havendo que se falar em participação de terceiros.

Assim, o investigado detinha todas as informações e todos os elementos para sua ampla defesa. Tanto que trouxe aos autos, sem qualquer dificuldade, todo o material probatório que julgou relevante para sua defesa.



Além disso, no julgamento do REspe n. 50120, foi sinalizada a necessidade de alterar o entendimento para os casos referentes às Eleições 2018 no tocante a presença de litisconsórcio necessário, conforme consignou o Ministro Luís Roberto Barroso:

Não se nega que, muitas das vezes, a formação do litisconsórcio contribui para a defesa de todos os litisconsortes. No entanto, não se forma litisconsórcio para atingir essa finalidade, mas, sim, para preservar a eficácia e a adequação da tutela jurisdicional. Não se trata de atribuir a um réu a defesa da legalidade de um ato do qual não participou. Nesse caso, o responsável pelo ato pode, inclusive, ser chamado a atuar como testemunha no interesse da defesa. E, no caso de falta de provas, a improcedência da ação será uma consequência naturalmente esperada.

Por isso, penso que devemos fazer, para os casos referentes às Eleições 2018, uma reflexão sobre a obrigatoriedade de formação de litisconsórcio passivo entre beneficiários e responsáveis pelo ilícito nas AIJEs por abuso de poder. Tal exigência tem levado esta Corte a extinguir cada vez mais processos pela falta de participação nas ações eleitorais de pessoas tidas como litisconsortes necessários, pronunciando-se a decadência, com prejuízo à efetividade da norma eleitoral proibitiva e a aplicação das sanções legalmente previstas aos seus infratores.

(Recurso Especial Eleitoral nº 50120, Acórdão, Relator (a) Min. Admar Gonzaga, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 26/06/2019, Página 25) "grifo nosso"

A isso aduz-se que a exigência de litisconsórcio entre o autor da conduta ilícita e o candidato beneficiado, em se tratando de Ação de Investigação Judicial Eleitoral, refere-se apenas às pessoas físicas, visto que as sanções impostas, perda de mandato e inelegibilidade, não se aplicam às pessoas jurídicas.

Sobre esse tema também já definiu o C. Tribunal Superior Eleitoral (TSE) e esta Corte, nos julgados *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. REPRESENTAÇÃO. OFENSA À LEI E À CONSTITUIÇÃO. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. EMISSORAS DE RÁDIO E TELEVISÃO. TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO. CANDIDATOS. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. COBERTURA JORNALÍSTICA. DEBATES. ELEIÇÕES DE 2010. VIOLAÇÃO. DIREITO À INFORMAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. IMPOSSIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. RENOVAÇÃO. NECESSIDADE. FATOS NOVOS. DECISÃO. FUNDAMENTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PROVIMENTO NEGADO.

(...)

2. É entendimento pacífico deste Tribunal a impossibilidade de pessoas jurídicas figurarem no polo passivo de ações de investigações judiciais eleitorais fundadas no art. 22 da Lei Complementar no 64, de 18 de maio de 1990. Precedentes.

(...)

(Representação nº 321796, Acórdão, Relator (a) Min. Aldir Passarinho Junior, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 229, Data 30/11/2010, Página 7-8). "grifo nosso"

Recurso. Ação de investigação judicial eleitoral. Abuso de poder econômico e político. Coligação. Ilegitimidade passiva. Contribuições pecuniárias para partido político. Prestações



por titulares de cargos de assessoramento. Possibilidade. Arrecadação de recursos antes da conta bancária específica. Não configuração. Ausência de provas de utilização dos valores na campanha eleitoral dos investigados. Sentença mantida.

***I - São legitimados passivos para responder ação de investigação judicial o candidato e terceiros, não figurando pessoa jurídica como legitimada passiva.** Ainda que estejamos tratando de coligação, qual seja da união formal de partidos políticos, dispensa o legislador tratamento equivalente a de um partido político, nos termos do § 1º do art. 6º da Lei n. 9.504/1997. Processo extinto sem julgamento do mérito, em relação à Coligação.*

(...)

(RECURSO ELEITORAL n 26458, ACÓRDÃO n 399/2013 de 17/12/2013, Relator (a) JUACY DOS SANTOS LOURA JÚNIOR, Publicação: DJE/TRE-RO - Diário Eletrônico da Justiça Eleitoral, Tomo 009, Data 15/1/2014, Página 3/4). "grifo nosso"

Na mesma linha escreve José Jairo Gomes, em sua obra "Direito Eleitoral":

*"Tendo em vista que a AIJE só pode acarretar inelegibilidade, cassação do registro ou do diploma do candidato, **tem-se como inviável figurar no polo passivo partido, coligação ou pessoa jurídica de Direito Público ou Privado**, já que não poderia sofrer qualquer das consequências próprias dessa ação". (14ª ed., 2018, pg. 748) "grifo nosso"*

Vale ressaltar a observação feita pela Procuradoria Eleitoral em suas alegações finais, de que nem mesmo os representantes legais da emissora e da produtora têm legitimidade para figurar no polo passivo desta ação.

Isto porque não há nenhuma menção da prática de um ato ativo praticado por nenhum dos representantes legais de pessoas jurídicas; o que há é apenas referência genérica e abstrata do representado afirmando a necessidade destes integrarem a presente ação, mas não há, em efetivo, seja pelo autor da ação seja pelo Requerido nenhuma referência, nenhuma observação ou existência de atos praticados por terceiros que possam ter beneficiado o representante.

O material de propaganda do candidato foi veiculado em horário locado pela empresa Rondônia de Coração junto à TV Meridional, conforme comprova nota fiscal juntada no id. 1008037. O quadro era sempre apresentado pelo investigado como se verifica nos vídeos apresentados em juízo (ids. 836137 e 1512987). Assim, a emissora de televisão não possui qualquer responsabilidade sobre o conteúdo do programa.

Quanto à produtora Rondônia de Coração, conforme contrato social juntado no id. 1007937, trata-se de empresa familiar do próprio candidato, cuja propriedade é da esposa do investigado, Luciene Martins de Sousa Costa, casada em regime de comunhão parcial de bens com ele, e também de sua filha, Jéssica Luana Costa, menor de idade à época. Vale ressaltar, ademais, que essa empresa encerrou suas atividades e foi legalmente 'baixada' em março de 2019, pouco tempo depois desta representação.

Pelo documento de constituição da empresa, verifica-se, portanto, que a esposa do candidato possui 99% (noventa e nove por cento) do capital da empresa e a outra titular, a filha Jéssica Luana Costa 1% (um por cento), que era menor de idade na ocasião representada pela própria mãe. Considerado o regime do casamento esse patrimônio também pertence ao candidato.



Tanto que em nenhum momento o investigado informou eventual pagamento que tenha efetuado à empresa Rondônia de Coração, embora tenha trazido depois nota fiscal com relação à locação, mas não de que ele remunerava ou era remunerado pela empresa para veicular sua publicidade no programa.

Esses fatos revelam, a meu sentir, que o candidato, ainda que informalmente, detinha completo poder sobre a empresa Rondônia de Coração. Sob esta ótica, admitir a extinção do processo baseado na literalidade do ato constitutivo da empresa, comprometeria a finalidade protetiva da norma inserta no art. 22, da LC n. 64/90.

Logo, a empresa pertence ao próprio investigado. Aliás, ele próprio declarou isso em um dos programas que constituem a causa de pedir desta demanda. Conforme prova dos autos (id. 780837), no programa que foi ao ar em 5 de junho de 2018, em trecho a partir do tempo de 35min30s, o investigado fala das empresas que executam as obras nas escolas e então declara naquele momento no trecho que destaco:

*(...) Eu não tenho ninguém que tem construtora, eu jamais vou ter empresa em nome meu, de família, de laranja, de ninguém, jamais vou ter. **A única empresa que eu tenho é a 'Rondônia de Coração', quer dizer, eu e minha família temos a pequena empresinha 'Rondônia de Coração', que tem um funcionário e é esse que tá filmando aí: Kaká Araújo, né? É o nosso cinegrafista, o nosso editor, é o nosso faz tudo, é o único funcionário que essa empresinha tem, uma empresa que existe há 11 anos. (...) "grifo nosso"***

Não obstante isso, como dito, o quadro com a publicidade das obras era sempre apresentado pelo próprio candidato. O programa Rondônia de Coração é produzido pela empresa homônima, de propriedade do investigado e de sua família, em espaço alugado na programação de canal televisivo.

O quadro em questão era apresentado pelo próprio investigado. Assim, resta evidenciado que o investigado figurava ao mesmo tempo como o responsável pela conduta e seu beneficiário direto, pois detinha todo poder sobre o programa que exibiu sua própria publicidade ou a publicidade que está aqui sendo questionada e foi seu apresentador.

Por essas razões, rejeito a preliminar.

II – MÉRITO

A ação tem por objeto reprimir uso indevido de veículo de comunicação social, imputado ao deputado estadual reeleito Aécio José da Costa, conhecido como "Aécio da TV".

Consta da inicial que houve veiculação de "clipes, reportagens e comentários para divulgar os feitos parlamentares (...) do investigado", no programa "Rondônia de Coração", em canal da Rede de TV Bandeirantes, durante o mês de junho de 2018. As matérias ocuparam parte da atração que foi ao ar de segunda a sexta-feira, das 13h às 14h e, aos domingos, das 8h às 9h.

A Procuradoria Eleitoral anota que os programas serviram como meio de promoção pessoal e tiveram o potencial de alavancar a candidatura à reeleição, quebrando a igualdade entre os candidatos.



No mês de junho foram exibidos 24 (vinte e quatro) programas, todos com a participação efetiva do investigado. Cada um teve a duração de 60 (sessenta) minutos. **O investigado ocupou tempos variados em cada programa, expondo sua publicidade com duração de 4 (quatro) minutos e 10 (dez) segundos até 48 (quarenta e oito) minutos e 35 (trinta e cinco) segundos** (id. 780787) dependendo do dia e do programa.

Em boa parte de suas aparições **o deputado apresentou vídeos de construções e reformas, custeadas com verbas das emendas parlamentares que direcionou em benefício de escolas da rede pública de ensino. Também enfatizou doações de outras verbas que fez para instituições ligadas à saúde.**

Aduz o autor que o tempo total utilizado pelo deputado para promoção de sua imagem no programa foi maior que o distribuído para a coligação da qual ele fazia parte, por ocasião do horário eleitoral gratuito.

O requerido reconhece que a soma dos tempos de veiculação de suas divulgações no período alcançou 492 (quatrocentos e noventa e dois) minutos e 30 (trinta) segundos. Esse montante equivale a 34,20% (trinta e quatro inteiros e vinte centésimos por cento) do tempo total de 1.440 (mil, quatrocentos e quarenta) minutos, somadas as 24 (vinte e quatro) exibições do programa Rondônia de Coração naquele mês de junho de 2018.

Afirma, no entanto, que os fatos narrados na inicial consistem em divulgação da sua atuação como parlamentar. Sustenta que exerce o cargo de deputado estadual desde 2015 e que uma de suas principais propostas no pleito de 2014 era o “investimento de grande parcela de suas emendas parlamentares na estrutura educacional deste Estado”.

Dessa forma, o deputado direcionou verbas a escolas da capital e do interior e, a partir de 2016, quando o dinheiro começou a ser repassado, passou a realizar visitas aos locais, para fiscalizar as obras, filmando e entrevistando as pessoas envolvidas. Depois exibia esse material no programa “Rondônia de Coração” como forma, segundo alega, de prestação de contas à sociedade.

Sustenta que a exibição de seu quadro no aludido programa aconteceu nos anos de 2016, 2017 e 2018, sempre no mês de junho e que não foi utilizada verba pública para tanto, além do que, observou o calendário eleitoral, tendo se afastado da apresentação do programa a partir de 30 de junho.

Logo, cabe analisar se a divulgação das ações do parlamentar, na forma e no volume descritos nos autos, se mostram aptos a desequilibrar o pleito e constituem abuso do poder de comunicação.

Portanto, a causa não se refere a eventual propaganda antecipada ou conduta vedada, mas ao uso abusivo dos meios de comunicação.

O Tribunal Superior Eleitoral caracteriza essa modalidade de abuso como uma superexposição que ocasiona o desequilíbrio na disputa:

ELEIÇÕES 2016. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO. PREFEITO.



(...)

7. Embora a imprensa escrita disponha de liberdade para apoiar determinada candidatura, devem ser apurados eventuais abusos, a fim de resguardar bens jurídicos caros ao processo eleitoral, tais como a higidez do pleito em face da influência econômica e, ainda, a igualdade entre os candidatos.

8. Na linha da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, o uso indevido dos meios de comunicação social caracteriza-se pela exposição desproporcional de um candidato em detrimento dos demais, ocasionando desequilíbrio na disputa eleitoral, o que se verificou na espécie.

(...)

(Recurso Especial Eleitoral nº 47821, Acórdão, Relator (a) Min. Admar Gonzaga, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 03/10/2018) “grifo nosso”

Não se desconhece, nem se desconsidera que o parlamentar tem o direito de prestar contas à sociedade sobre sua atuação, a forma como exerce seu mandato e se posiciona perante questões de interesse público, sem que isso configure, a priori, qualquer irregularidade. É o que consta aliás na dicção do art. 36-A da Lei 9.504/97. Essa prerrogativa também é um dever decorrente da democracia representativa e da transparência exigida dos atos públicos e estatais.

Entretanto, a divulgação da atuação parlamentar, mesmo em período pré-campanha, não pode desbordar para o proselitismo político e no uso sistemático e reiterado de determinado meio, a ponto de ultrapassar o limite do razoável, com exposição excessiva da imagem e dos feitos do futuro candidato.

Eventual prática de abuso do poder deve ser analisada em sede de Ação de Investigação Judicial Eleitoral (arts. 19 e 22 da LC n. 64/90).

Se o objetivo é de prestar informação, vedam-se excessos que possam importar na mensagem de que o parlamentar deve continuar no cargo para o bem da população, constituindo potencial propaganda para candidatura futura.

Sobre o assunto menciona Jairo Gomes:

*Por outro lado, ainda que se deva, por imposição constitucional, manter sempre aberto um canal de comunicação entre parlamentares e eleitores, **não pode o detentor de cargo eletivo fazer de sua prestação de contas plataforma para lançamento de futura candidatura.** O que se veda “[...] é que a publicação tenha conotação de propaganda eleitoral, a qual, portanto, há de aferir-se segundo critérios objetivos e não conforme a intenção oculta de quem a promova” (TSE – RESpe no 19.752/MG – DJ 28-10-2008, p. 35). “grifo nosso” (Gomes, José Jairo. *Direito Eleitoral*. São Paulo: Atlas, 2019. Pág. 569)*

Deste modo, muito embora o investigado alegue que as matérias questionadas se revelem como seu direito legítimo de divulgar seus atos como deputado, há que se analisar a ocorrência de exercício abusivo ou não desse direito.

A jurisprudência do TSE tem salientado que os atos de pré-campanha podem vir a caracterizar ação abusiva, a ser corrigida por meio da Ação de Investigação Judicial Eleitoral, nos exatos termos do art. 19 e 22 da LC n. 64/90. Confira-se, por exemplo, o AgR-RESpe n.



44-67, rel. Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, a Rp n. 294-87/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.3.2017, o AgR-AI n. 9- 24 e muito recentemente o caso Selma Arruma, constante do RO n. 060161619, rel. Min. Og Fernandes, j. em 10.12.2019.

Nos julgados precitados há importante debate a respeito dos limites da publicidade de pré-campanha, onde o Tribunal Superior Eleitoral faz clara sinalização de que a propaganda eleitoral antecipada massiva, mesmo que não implique violação explícita ao art. 36-A da Lei n. 9.504/1997, caracteriza ação abusiva, a ser corrigida por meio da AIJE.

Isso porque o abuso se apresenta, em todas as suas modalidades, como uma conduta originalmente lícita que ingressa, entretanto, no campo da ilicitude em razão da extrapolação do limite aceitável pelo Direito. Assim acontece com o exercício do poder econômico, do poder político e do uso dos meios de comunicação.

Louis Josserand, precursor da doutrina do abuso do direito, já no início do Século XX, lecionava:

(...) un acto cumplido de conformidad con determinado derecho subjetivo puede estar en conflicto con el derecho en general, con derecho objetivo, con la juridicidad, y este conflicto es el que los romanos habían ya entrevisto y que traducían por lá máxima famosa: Summum jus, summa injuria.

(...) El derecho moderno y especialmente el derecho contemporáneo se forman del abuso una idea mucho más comprensiva; es abusivo cualquier acto que, por sus móviles y por su fin, va contra el destino, contra la función del derecho que se ejerce; al criterio puramente intencional tende a sustituirse um criterio funcional, derivado del espíritu del derecho, de la función que le está encomendada. Cada derecho tiene su espíritu, su objeto, su finalidad; quien quiera que intente apartalo de su misión social, comete uma falta, delictuosa o cuasidelictuosa, um abuso del derecho susceptible de comprometer, dado el caso, su responsabilidad. (Josserand, Louis. Del Abuso de los Derechos y otros ensayos. Editorial Temis, Santa Fé de Bogotá, 1999, págs. 4 e 5)

Desta maneira, a ampla divulgação da candidatura, ainda que de maneira disfarçada ou subliminar, impondo qualidades que conduzam o eleitorado a acreditar ser o candidato o mais qualificado para o desempenho das funções inerentes ao cargo que almeja, dá ensejo à análise e eventual punição em face de eventuais desbordes, sempre tendo como objetivo maior à proteção da legitimidade das eleições em face de casos de abuso de poder político, econômico ou midiático.

Por isso que a propaganda eleitoral antecipada massiva, mesmo diante do texto constante do art. 36-A da Lei n. 9.504/1997, pode caracterizar ação abusiva, a ser corrigida por meio da AIJE.

O conceito de abuso do direito, na vertente do direito eleitoral, também é explicado por Jairo Gomes:

(...) Haverá abuso sempre que, em um contexto amplo, o poder – não importa sua origem ou natureza – for manejado com vistas à concretização de ações irrazoáveis, anormais, inusitadas ou mesmo injustificáveis diante das circunstâncias que se apresentarem e, sobretudo, ante os princípios e valores agasalhados no ordenamento jurídico. (...)

No Direito Eleitoral, o abuso de poder consiste no mau uso de direito, situação ou posição jurídicas com vistas a exercer indevida e ilegítima influência em dada eleição.



Para caracterizá-lo, fundamental é a presença de uma conduta em desconformidade com o Direito (que não se limita à lei), podendo ou não haver desnaturamento dos institutos jurídicos envolvidos. (Gomes, José Jairo. Direito Eleitoral. São Paulo: Atlas, 2019. Pág. 359) "grifo nosso"

Da análise da jurisprudência do C. TSE aponta no sentido de que é possível que condutas que não violam o art. 36-A da Lei das Eleições possam caracterizar uma das condutas abusivas apuráveis por meio da AIJE, conforme descrito no art. 22, XIV, da LC n. 64/1990.

Trago aqui a passagem lembrada no voto do Ministro OG Fernandes, naquele julgado a que me referi do recente caso Selma Arruda, a doutrina constitucional eleitoral traçada em casos de abuso do poder constante de voto do Ministro Luiz Fux, no RO n. 060161619.

Didaticamente seriam necessários 3 elementos para caracterizam o abuso:

- (a) os meios utilizados ultrapassem o limite do razoável;**
- (b) as condutas sejam reiteradas;**
- (c) os custos, a capilaridade, a abrangência e o período da exposição sejam expressivos.**

Na linha desta compreensão, impõe-se a análise das condutas do investigado a fim de aferir os elementos caracterizadores do abuso ou do uso indevido do espaço utilizado nas transmissões do programa de TV.

Extraí-se que o representado direcionava grande parte de suas verbas de emendas parlamentares para obras em escolas. Esse dinheiro ficava sob a administração de um Conselho Escolar, uma organização comunitária que gerenciava a contratação das empresas e a execução das obras.

Na medida em que o trabalho ia sendo realizado, o deputado comparecia aos locais para gravar clipes e vídeos. É de se destacar que a publicidade ia ao ar em horário com potencial para grande audiência, em dias de semana das 13h às 14h e aos domingos, das 8h às 9h.

É intuitivo ver que as matérias veiculadas no "Rondônia de Coração" tinham nítido apelo eleitoral.

Vê-se, para simplificar, os trechos que destaco da transcrição juntada pela Procuradoria Eleitoral dos vídeos da petição inicial (id. 780837):

03 e 04/06

*Retrospectiva 2017 das ações do Deputado Aécio da TV. Em 2017 o gabinete do Deputado Aécio da TV cumpriu a meta estipulada e economizou R\$ 1.127.151,82 entre verbas de gabinete e verbas indenizatórias. **É a maior economia já realizada por um deputado de Rondônia em todos os tempos** e toda essa economia será destinada ao hospital de câncer. (...) Economizar dinheiro público e renunciar privilégios é a única forma capaz de melhorar os serviços públicos do nosso país. 'Fazer mais gastando menos, este é o caminho', afirmou o Deputado Aécio da TV.*



(...)

*Kaká, coloca pra mim aquele clipe especial das emendas de 2016. Coloca aí, porque nós vamos está visitando, **vocês vão está vendo aí no próximo programa, na terça-feira, a gente visitando as obras das emendas de 2017, né? Mas nós vamos mostrar um clipezinho aí, das obras de 2016. Afinal de contas, tá terminando o prazo, né? Eu só posso ficar no ar até o dia 30 de junho, né? (...)***

17/06

Hoje é o dia das visitas nas escolas. Estamos acompanhando, de perto, as obras das nossas emendas e afinal de contas nós temos 13 emendas em execução, algumas estão prontas, a maioria está quase terminando e hoje nós vamos visitar 5 obras, é 5 visitas. Estivemos na escola Pingo de Gente, lá no bairro Ulisses Guimarães, três salas de aula pronta, só falta colocar os vidros, os blindex, mas tão tudo lá já, pra ser instalado, praticamente pronta as salas de aula. A segunda visita, nós vamos lá na escola Jânio Quadros, no bairro Mariana, lá tá sendo construído um lindo auditório, as obras já estão bem adiantadas, tá ali fazendo parte do piso, já quase da cobertura e tenho certeza que em poucos dias vai está pronta. Depois nós visitamos a escola Maria Carmosina, ali bem pertinho da Dydyo, ali na Raimundo Cantuária, a escola fazendo um auditório também está em fase bem adiantada, tá de vento em poupa. Depois nós saímos de lá e fomos na escola Pé de Murici [...]. Lá na Pé de Murici são três lindas salas de aula que também já está coberta, já está agora na fase de acabamento. Pé de Murici está ali no bairro Planalto, ali indo para o Crystal da Calama e ficando muito lindo as salas de aula. E a última visita nós fizemos na escola Ulisses Guimarães, no Jardim Santana, três salas de aula prontinhas, já foram entregues pra comunidade, já tá pronta para receber os alunos [...]. Portanto, são cinco obras que nós vamos está mostrando no programa de hoje, daqui a 1 semana nós vamos mostrar mais cinco, já que semana passada nós mostramos 3 e aí serão as 13 obras praticamente concluídas, vocês vão vê no nosso programa, porque aqui é assim: a gente acompanha a evolução dessas obras, dessas emendas, a execução delas. (...)

05/06

*Eu fico numa felicidade tão grande quando estou **mostrando essas obras dessas emendas, porque 33 obras não é uma coisa pequena né? E só em Porto Velho tá? Nós temos muito mais. Nesses 4 anos, eu acho que a gente vai colocar aí algo em torno de umas 80 emendas espalhadas aí por esse Estado, mas só das escolas de Porto Velho são 52 emendas pra acontecer nesses 4 anos. Já aconteceram até agora 33, né? No primeiro ano nós colocamos 5, no segundo ano nós colocamos 15 das escolas de Porto Velho, 20 no terceiro ano que são essas que estão executando agora, mais 13, 33 e está 19 em andamento e vai chegar no total de 52 emendas nas escolas de Porto Velho. Porto Velho nunca viu isso em sua história, nos seus mais de 100 anos de vida, nunca viu tanta emenda nas escolas, a gente escolheu atender as escolas e por isso nós estamos sempre aqui mostrando né? Mostrando as obras [...]. Kaká, aproveita aí que nós mostramos essas duas obras no primeiro bloco, vamos mostrar agora já na abertura desse intervalo, **aquele clipe mostrando as emendas de 2016, que não são essas das emendas de 2017 que agente tava mostrando agora, são as que ficaram prontas já, desde o ano passado. Mostra aí o clipe pra gente.*****

(...)

Nós estamos equipando as escolas [...] Por isso que nós colocamos essas emendas nas escolas. [...] Nós vamos continuar fazendo isso, colocando emenda nas escolas e acompanhando a evolução delas [...]. Continuamos com nosso giro de visitas nas escolas



que receberam emendas nossas em 2017 [...]. Emenda sai do papel sim [...]. É isso aí, nós temos 13 obras em andamento aqui em Porto Velho, das nossas emendas, sendo 5 das escolas municipais e 8 das escolas estaduais (...)

07/06

Mas nesses 3 primeiros anos: 2015, 2016 e 2017, foram 33 emendas só para a educação de Porto Velho. Nós colocamos emendas também em algumas escolas do interior, em algumas cidades como: Cerejeiras, São Francisco, colocamos emendas em Pimenta Bueno, colocamos emendas em Ji-Paraná, em Rio Crespo, colocamos emendas em Itapuã, colocamos emenda em Alto Paraíso, colocamos emendas em Buritis, colocamos emenda em Campo Novo, colocamos várias emendas né? Então, várias cidades receberam emendas, mas só em Porto Velho foram 33 exclusivamente nas escolas. Primeiro ano foram 5 emendas, nós construímos, com essas emendas, 15 salas de aulas em 5 escolas. No primeiro ano a gente tinha bem pouquinho, era só R\$ 1.000.000,00 e pouco que a gente tinha de emenda e eu coloquei R\$ 725.000,00 pra essas 5 escolas, as escolas do Projeto Guaporé. No segundo ano que foi as emendas de 2016, nós até fizemos um clipe e esse clipe vou pedir para o Kaká colocar. Esse clipe tem 15 obras que foram feitas, construídas no ano passado, mas com emendas de 2016. E nesse ano a gente está em fase final de execução de mais 13 emendas em Porto Velho. Essa execução dessas 13 emendas de 2017, elas são 5 nas escolas municipais, que é para a construção de salas de aulas porque com essas 15 novas salas que a gente está construindo na rede municipal, nas creches, nas séries iniciais, são mais de 800 vagas que agente abre para as crianças, né? As mães precisam tanto dessas vagas nas creches pra deixar seus filhos e trabalhar. (...) Ao todo 52 emendas nesses 4 anos somente nas escolas de Porto Velho. Nesses dois anos serão construídas 30 salas de aula somente na rede municipal, nas escolinhas, nas creches, em que mais de 1.500 vagas serão abertas com essas 30 salas de aula, né? [...] Eu tô explicando isso para vocês entenderem, antes de mostrar esse clipezinho que o Kaká vai mostrar agora. O clipe mostrando as emendas de 2016, que as obras foram concluídas em 2017, ainda todas das escolas da rede estadual porque em 2015 e 2016 nós colocamos apenas na rede estadual, foram 5 escolas em 2015 com obras em 2016 e foram 15 escolas em 2016 com obras em 2017 e nesse momento, com as emendas de 2017 e as obras sendo executadas em 2018, temos 13 em execução, sendo 5 municipal e 8 nas escolas estaduais. Mostra pra mim o clipe de 2016 Kaká, as emendas saindo do papel, mostrando as obras, essas obras foram realizadas ano passado, mostra aí pra gente”.

Mensagens com o teor semelhante foram exibidas no decorrer dos 24 (vinte e quatro) programas ao longo do mês de junho de 2018. Vale ressaltar que a campanha eleitoral iniciou aproximadamente 45 (quarenta e cinco) dias após, em 16 de agosto.

Nos clipes, entrevistas e demais aparições do investigado percebe-se que os conteúdos não se resumiam à divulgação da atuação parlamentar, uma vez que esta, apesar de louvável, focava no direcionamento de verbas orçamentárias em benefício da rede escolar.

Todos os anos se tem notícia de que verbas orçamentárias são devolvidas ao Tesouro, em todos os níveis da Administração, por problemas na gestão ou execução orçamentária.

Vale deixar evidenciado que a execução das obras nas escolas não representa atuação parlamentar, sendo fruto da organização e boa gestão da comunidade, por meio do Conselho Escolar.



Apesar de o investigado ter mencionado nos programas que não gerenciava o dinheiro, essa explicação não fica clara aos populares. Utilizam-se termos que não são de domínio do povo como “licitação” e “execução de emendas”. E sempre se utilizava o plural de modéstia, “nós”, se o representado estivesse envolvido em todas as etapas, da destinação da verba parlamentar à execução das obras.

Em todos os programas se percebe que o representado menciona a expressão “executar emendas” como sinônimo de “executar obras”.

Some-se ao fato de que ele aparece acompanhando todas as obras, tornando marcante a mensagem de que foi ele quem realizou as melhorias nas escolas, quando, na verdade foi o responsável por dirigir e prover os recursos orçamentários apenas. Isso é visível em várias frases utilizadas nos vários trechos transcritos, como por exemplo:

(...) vocês vão está vendo aí no próximo programa, na terça-feira, a gente visitando as obras das emendas de 2017, né? Mas nós vamos mostrar um clipezinho aí, das obras de 2016. (...)

(...) Nós estamos equipando as escolas (...) Por isso que nós colocamos essas emendas nas escolas. (...) Emenda sai do papel sim (...). É isso aí, nós temos 13 obras em andamento aqui em Porto Velho, das nossas emendas, sendo 5 das escolas municipais e 8 das escolas estaduais. (...)

(...) Primeiro ano foram 5 emendas, nós construímos, com essas emendas, 15 salas de aulas em 5 escolas. (...) Esse clipe tem 15 obras que foram feitas, construídas no ano passado, mas com emendas de 2016. E nesse ano a gente está em fase final de execução de mais 13 emendas em Porto Velho. Essa execução dessas 13 emendas de 2017, elas são 5 nas escolas municipais, que é para a construção de salas de aulas porque com essas 15 novas salas que a gente está construindo na rede municipal, nas creches, nas séries iniciais, são mais de 800 vagas que a gente abre para as crianças, né? As mães precisam tanto dessas vagas nas creches pra deixar seus filhos e trabalhar. (...) Ao todo 52 emendas nesses 4 anos somente nas escolas de Porto Velho. Nesses dois anos serão construídas 30 salas de aula somente na rede municipal, nas escolinhas, nas creches, em que mais de 1.500 vagas serão abertas com essas 30 salas de aula, né? (...)

Além do conteúdo apto a induzir a erro o eleitor, vejo que a gravidade da conduta se caracteriza pelo volume das exibições.

Conforme admitido pelo próprio investigado, consideradas as 24 (vinte e quatro) apresentações, **o deputado publicou suas matérias e falou ao eleitor por 492 (quatrocentos e noventa e dois) minutos e 30 (trinta) segundos, 45 (quarenta e cinco) dias antes do período de campanha eleitoral.** Ou dito de outra maneira mais de 8 (oito) horas ininterruptas de divulgação do seu trabalho.

Como registrado na inicial, **a Coligação Juntos por um Novo Tempo (PP/PTB/PR/SOLIDARIEDADE), pela qual o investigado concorreu, teve direito a tempo bem menor durante o horário eleitoral gratuito, somando 55 (cinquenta e cinco) minutos na propaganda em rede e 99 (noventa e nove) minutos e 45 (quarenta e cinco) segundos nas inserções.**

A vantagem do investigado sobre os demais candidatos, ao meu sentir, foi inegável, mas vai além.



Em atenção ao disposto nos artigos 43 e 45 da Resolução TSE n. 23.551/2017 e ao Calendário Eleitoral, a propaganda em rede na televisão para o cargo de deputado estadual aconteceu no período de 31 de agosto a 4 de outubro de 2018, às segundas, quartas e sextas-feiras, das 13h07 às 13h16 e das 20h37 às 20h46.

Os candidatos de todos os partidos e coligações tiveram a possibilidade de promover suas candidaturas em 14 (quatorze) dias apenas, em um tempo total de 252 (duzentos e cinquenta e dois) minutos, 3 (três) dias por semana, 18 (dezoito) minutos por dia.

Vale dizer, **tiveram praticamente a metade do tempo que o representando ficou exposto demonstrando sua atuação parlamentar, às vésperas do início da campanha à reeleição.**

O investigado, **45 (quarenta e cinco) dias antes, pode alavancar sua futura candidatura, falando ao eleitorado em 24 (vinte e quatro) programas, por mais de 492 (quatrocentos e noventa e dois) minutos, 6 (seis) dias por semana, sendo que em alguns dias falou por mais de 40 (quarenta) minutos.**

A meu juízo, houve evidente e iniludível quebra de paridade e igualdade, pois ao iniciar sua campanha eleitoral o investigado já contava com publicidade de seus feitos com grande potencial de promoção de sua imagem como candidato.

Essa vantagem adquirida em período imediatamente anterior ao período de campanha configura a quebra da isonomia tanto combatida pela legislação eleitoral. As transformações da legislação eleitoral advindas ano a ano, visam, muitas delas, minimizar os abusos perpetrados pelos candidatos.

Citando Giovanni Sartori, Rodrigo Lopez Zilio ressalta:

*(...) Giovanni Sartori (2009, p. 71-73) destaca que a **igualdade que mais interessa é a igualdade de oportunidades**, que pode ser compreendida de duas formas distintas: em uma primeira acepção, as igualdades de oportunidades são dadas por um “acceso igual” (há um mesmo reconhecimento para os membros méritos e capacidades); na segunda acepção, são constituídas por “puntos de partida iguales” (exigindo que se igualem as mesmas condições de partida). (Zilio, Rodrigo López. *Decisão de cassação de mandato: um método de estruturação*. Salvador: JusPodivm, 2019. Pág. 72) “grifo nosso”*

O mesmo Giovanni Sartori, agora na obra Engenharia Constitucional, adverte que a “vídeopolítica” afeta a escolha de todas as autoridades eleitas, salientando o impacto da televisão na vida hodierna e a potencialidade causada no convencimento pessoal, *verbis*:

*Mas o Homo sapiens está sendo deslocado e substituído pelo Homo videns, um animal fabricado pela televisão, cuja mente não é mais modelada por construções mentais abstratas, porém por imagens. O Homo videns simplesmente vê (videre, em latim significa “ver”); seu horizonte é limitado pelas imagens que lhe são fornecidas. Assim, enquanto o Homo sapiens tem o direito de dizer, com toda inocência, que ele compreende o que vê, o Homo videns vê sem compreender, porque boa parte do que lhe é mostrado significa pouco e o que é significativo, na melhor das hipóteses, é mal explicado. ” (Giovanni Sartori. *Engenharia Constitucional. Como mudam as constituições*. Ed. UNB, 1996, p. 162).*



O representado teve ponto de partida muito adiante de seus concorrentes. Como já salientado, os conteúdos exibidos no programa “Rondônia de Coração” mostram-se como clara promoção pessoal e de candidatura.

São várias as ocasiões em que o investigado frisa: “É a maior economia já realizada por um deputado de Rondônia em todos os tempos”; “Fazer mais gastando menos, este é o caminho”; “Nós vamos continuar fazendo isso, colocando emenda nas escolas e acompanhando a evolução delas”.

Além disso, desviando do perfil de entretenimento de seu programa, cujos quadros principais oferecia ajuda a pessoas com serviços como “Festa de Aniversário” e “Sonho do Book”, em vários programas o investigado realizava de forma insistente a retrospectiva dos seus feitos nos anos 2016 e 2017.

Vale dizer, usava de seu programa para se auto promover. Veja-se que não estamos diante de um programa onde o candidato estava sendo entrevistado, onde poderia falar de seus feitos; tampouco de tratava de mensagem institucional ou partidária. Cuidou-se de, como apresentador, fazer apologia constante de seus feitos como deputado, durante longo período, em exposição massiva, e em programa próprio de entretenimento.

Sua preocupação foi de mostrar e demonstrar as obras desses anos, sempre comentando que iria repetir as mesmas matérias até 30 de junho porque depois deveria se afastar da apresentação do programa, em clara alusão a sua candidatura à reeleição.

O período de pré-campanha pode ser caracterizador de abuso do poder da qual veda a legislação eleitoral. A apuração em AIJE sobre fato ocorrido antes da campanha, reitere-se, é aceito pela jurisprudência do TSE, como se vê, *verbis*:

“Eleições 2012. Recurso especial eleitoral. Ação de investigação judicial eleitoral. Candidatos a prefeito e vice. [...] 6. O abuso do poder político pode ocorrer mesmo antes do registro de candidatura, competindo a esta Justiça especializada verificar evidente conotação eleitoral na conduta, como a transferência eleitoral fraudulenta, que somente pode acontecer antes do fechamento do cadastro eleitoral, no mês de maio do ano da eleição, nos termos do art. 91 da Lei no 9.504/1997, segundo o qual “nenhum requerimento de inscrição eleitoral ou de transferência será recebido dentro dos cento e cinquenta dias anteriores à data da eleição”. Precedentes. [...]” (TSE – REspe no 68.254/MG – DJe t. 35, 23-2-2015, p. 56-57).

“[...] I – Admite-se a ação de investigação judicial eleitoral, fundada no art. 22 da LC no 64/90, que tenha como objeto abuso ocorrido antes da escolha e registro do candidato (REspe no 19.502/GO, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 10-4-2002, e 19.566/MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJ de 26-4-2002) [...]” (TSE – RO no 722/PR, de 15-6-2004 – DJ 20-8-2004, p. 125).

“[...] O processo de registro não é adequado para apuração da causa de inelegibilidade consubstanciada no abuso de poder econômico, haja vista a existência de procedimento específico, conforme se depreende do art. 22 da Lei Complementar no 64/90 [...]” (TSE – Ac. no 92, de 4-9-1998 – JURISTSE 7:96).

Certo que na instrução do processo foram ouvidas 5 (cinco) testemunhas trazidas pela defesa. Tratou-se do Chefe do Gabinete do investigado e 4 (quatro) servidores que exercem ou exerceram cargo de direção nos estabelecimentos de ensino beneficiados.



Os depoimentos relatam, em resumo, que: a) o deputado direcionou verbas de emendas em benefício das escolas; b) a contratação das obras era feita sob a responsabilidade do Conselho Escolar que é formado por servidores e pais de alunos; c) o deputado sempre visitou as obras para fins de fiscalização, ocasião em que filmava os trabalhos para posteriormente exibir no programa “Rondônia de Coração” e essa atividade era importante para a execução das obras; e d) não houve pedido de apoio político ou pedido de voto.

Essas informações corroboram, é verdade, com a tese defensiva no sentido de que não há ilegalidade no direcionamento de verbas para as escolas, tampouco na fiscalização do uso do dinheiro público. E seria triste se tivesse ocorrido de forma diversa.

Do que se vê, entretanto, é que o objetivo não era obter votos diretamente com a verba repassada às escolas, como também não foi utilizada verba pública para apresentação do programa “Rondônia de Coração”.

Contudo, conforme mencionado, **a causa de pedir da presente AIJE é a exposição demasiada, constante, em grande escala dos feitos do parlamentar representado em período próximo da campanha, com potencial para impulsionar sua candidatura e quebrar a paridade de armas entre os candidatos**, ou seja, o rompimento da isonomia que deve haver entre eles e no pleito eleitoral. Quanto a isso, os vídeos e transcrições juntados aos autos falam por si.

O fato de seu quadro televisivo mostrando as obras nas escolas ser apresentado desde 2016, a priori, não afasta a ilicitude, pois o que se questiona é a massificação da mensagem em meio televisivo, em horário de elevada audiência, em mês próximo ao do início da campanha eleitoral.

O investigado era sabedor disso e estava ciente desse potencial, tanto que em junho de 2018 fez várias retrospectivas de atuações dos anos anteriores, 2016 e 2017.

Ademais, utiliza o nome de urna como “Aécio da TV” fazendo remissão expressa do programa que sempre projetou sua imagem.

O mandato eletivo representa a outorga de poder conferida pelo povo. Portanto, a legitimidade e a higidez do processo eleitoral são essenciais para o fortalecimento da democracia. Assim comenta Rodrigo Lopes Zílio:

(...) o exercício de um mandato político representativo é condicionado à higidez do processo eleitoral que lhe confere existência e validade. Dito de outro modo, o legislador constituinte estabelece que as eleições devem ser pautadas pela observância da legitimidade e normalidade contra a interferência do abuso de poder, erige a liberdade de voto do eleitor como uma cláusula pétrea e a isonomia como um direito fundamental de todos os cidadãos. (Zílio, Rodrigo López. Decisão de cassação de mandato: um método de estruturação. Salvador: JusPodivm, 2019. Pág. 36)

No caso, verifico, a mais não poder, o uso massivo do programa “Rondônia de Coração”, no mês de junho de 2018, pelo deputado Aécio José Costa – “Aécio da TV”, proporcionando-lhe espaço privilegiado para enaltecer seus feitos, mantendo seu nome em constante evidência, e incutir seu nome na mente do eleitor para o fim para reconduzi-lo ao cargo na eleição vindoura.



A jurisprudência do TSE fixou-se no sentido de que **"o uso indevido dos meios de comunicação social caracteriza-se pela exposição desproporcional de um candidato em detrimento dos demais, ocasionando desequilíbrio na disputa eleitoral"** (AgR-REspe nº 730-14/MG, rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe 2.12.2014). No mesmo sentido o REspe nº 766-82.2012.6.26.0072/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. em 03.02.2015.

Tenho que as circunstâncias precitadas colocaram o representado em posição de extrema vantagem com relação a seus concorrentes, quebrando a isonomia e paridade de armas, maculando a legitimidade do pleito.

Com efeito, o aparecimento de parlamentar em programa televisivo em período anterior ao destinado à veiculação da propaganda eleitoral, nas circunstâncias já mencionadas, constitui abuso de poder ou utilização indevida dos meios de comunicação social.

Ante o exposto, nos termos do art. 237, do Código Eleitoral c/c art. 22, XIV, da Lei Complementar n. 64/90, voto por **JULGAR PROCEDENTE** o pedido de cassação do diploma conferido a **AÉLCIO JOSÉ COSTA**, por abuso dos meios de comunicação, cominando-lhe ainda a sanção de inelegibilidade para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes ao pleito de 2018.

DECLARAÇÃO DE VOTO DIVERGENTE

O SENHOR JUIZ CLÊNIO AMORIM CORRÊA: O SENHOR JUIZ CLÊNIO AMORIM CORRÊA: Senhor Presidente, inicialmente vou me reportar ao voto do Min. Sérgio Banhos nos processos REspe n. 1-48.2017.6.13.0218/MG; REspe n. 754-39.2016.6.13.0218/MG; Agravo Regimental na Ação Cautelar n. 0600135-90.2019.6.00.0000 – CLASSE 12061 – PIRAPORA – MINAS GERAIS:

"ELEIÇÕES 2016. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. PREFEITO. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. FRAUDE. PROVIMENTO.

(...)

IV. Preliminar de ausência de formação de litisconsórcio passivo necessário

(...) em relação a julgados desta Corte, segundo os quais seria imprescindível a formação de litisconsórcio passivo entre aqueles que praticaram a conduta ilícita e os candidatos beneficiados. Como paradigmas, citam: REspe 843-56, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJE de 2.9.2016; RO 1277-61, redator designado Min. Tarcisio Vieira, DJE de 19.9.2018; e REspe 624-54, rel. Min. Jorge Mussi, DJE de 11.5.2018.

Com efeito, no julgamento do REspe 843-56, DJE de 2.9.2016, este Tribunal firmou o entendimento, a ser aplicado a partir das eleições de 2016, de que é obrigatória a formação de litisconsórcio passivo nas ações de investigação judicial eleitoral que apontem a prática de abuso do poder político, as quais devem ser propostas contra os candidatos beneficiados e também contra os agentes públicos envolvidos nos fatos ou nas omissões a serem apurados.



(...)"

Destaco a ementa do referido julgado:

"ELEIÇÕES 2012. PREFEITO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ABUSO DE PODER POLÍTICO E CONÔMICO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. CANDIDATO BENEFICIADO. RESPONSÁVEL. AGENTE PÚBLICO. JURISPRUDÊNCIA. ALTERAÇÃO. SEGURANÇA JURÍDICA.

1. Até as Eleições de 2014, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral se firmou no sentido de não ser necessária a formação de litisconsórcio passivo necessário entre o candidato beneficiado e o responsável pela prática do abuso do poder político. Esse entendimento, a teor do que já decidido para as representações que versam sobre condutas vedadas, merece ser reformado para os pleitos seguintes.

2. A revisão da jurisprudência consolidada do Tribunal Superior Eleitoral deve ser prospectiva, não podendo atingir pleitos passados, por força do princípio da segurança jurídica e da incidência do art. 16 da Constituição Federal.

3. Firma-se o entendimento, a ser aplicado a partir das Eleições de 2016, no sentido da obrigatoriedade do litisconsorte passivo nas ações de investigação judicial eleitoral que apontem a prática de abuso de poder político, as quais devem ser propostas contra os candidatos beneficiados e também contra os agentes públicos envolvidos nos fatos ou nas omissões a serem apurados.

4. Tendo sido as provas dos autos devidamente analisadas pela Corte Regional, não há omissão ou contradição no acórdão recorrido, mas apenas decisão em sentido contrário à pretensão recursal. Violação ao art. 275 afastada.

5. A condenação por captação ilícita de sufrágio (Lei nº9.504/97. art. 41-A) exige a demonstração da participação ou anuência do candidato, que não pode ser presumida. Recurso provido neste ponto.

6. O provimento do recurso especial para afastar a prática de captação ilícita de sufrágio não impede que os fatos sejam analisados sob o ângulo do abuso de poder, em face do benefício auferido, o qual ficou configurado na hipótese dos autos em razão do uso da máquina administrativa municipal, mediante a crescente concessão de gratificações no decorrer do ano eleitoral, com pedido de votos.

7. A sanção de inelegibilidade tem natureza personalíssima, razão pela qual incide somente perante quem efetivamente praticou a conduta. Recurso provido neste ponto para afastar a inelegibilidade imposta ao candidato beneficiado, sem prejuízo da manutenção da cassação do seu diploma.

Ação cautelar e mandado de segurança julgados improcedentes, como consequência do julgamento do recurso especial."

(REspe n. 843-56, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJE 2.9.2016.)

Deve-se ressaltar que, na linha da jurisprudência desta Corte, a obrigatoriedade de inclusão no polo passivo do autor do ilícito não se restringe ao agente público responsável pela prática abusiva, pois também o particular que tenha cometido o ilícito eleitoral poderá sofrer as sanções previstas na legislação eleitoral, devendo integrar o polo passivo.

Nesse sentido:



RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2016. PREFEITO. VICE-PREFEITO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL (AIJE). ABUSO DE PODER ECONÔMICO. ART. 22 DA LC 64/90. DISTRIBUIÇÃO. BEBIDA.

1. Trata-se de recursos especiais interpostos por Amanda Lima de Oliveira Fetter e Lúcio José de Medeiros (vencedores do pleito majoritário de Sandovalina/SP nas Eleições 2016) contra acórdão proferido pelo TRE/SP, em Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE), em que se reformou sentença para cassar a chapa e declarar inelegível o candidato a vice-prefeito por abuso de poder econômico, consubstanciado na distribuição gratuita de 150 latas de cerveja após comício por terceiros.

[...]

PRELIMINAR. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUTORES. DISTRIBUIÇÃO. BEBIDA.

4. Em Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE), impõe-se litisconsórcio passivo necessário entre o autor do ilícito e o beneficiário (precedente). Entendimento que incide nos casos de abuso de poder econômico, político e de uso indevido dos meios de comunicação social, pois, a teor do art. 22, XIV, da LC 64/90, aplica-se a inelegibilidade também a quem praticou o ato.

5. A citação das três pessoas que distribuíram a bebida afigurava-se imprescindível, pois a conduta não fora praticada pelos candidatos, que nem sequer estavam presentes.

(REspe 624-54, rel. Min. Jorge Mussi, DJE de 11.5.2018, grifo nosso.)

No julgamento do REspe 501-20, Rel. Mim. Admar Gonzaga, redator designado Mim. Luís Roberto Barroso, DJE de 26.6.2019, este Tribunal mais uma vez se manifestou sobre essa questão, conforme se verifica da ementa do julgado:

DIREITO ELEITORAL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2016. AIJE. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. LITISCONSÓRCIO. TEORIA DA ASSERÇÃO. NULIDADE PROCESSUAL NÃO VERIFICADA. AUSÊNCIA DE PROVA ROBUSTA. RECURSO PROVIDO.

1. Recurso especial eleitoral contra acórdão do TRE/MG que, reformando sentença em AIJE por abuso do poder econômico, condenou o ex-Prefeito do Município de Pedra Bonita/MG à pena de inelegibilidade por oito anos e o Prefeito e Vice-Prefeito eleitos em 2016 à cassação dos respectivos diplomas, convocando novas eleições.

I. HIPÓTESE

2. Hipótese de realização de festa durante o período eleitoral em fazenda de propriedade do então prefeito, com oferecimento de churrasco e bebidas para grande número de pessoas, supostamente em comemoração de aniversário de motorista da prefeitura.

3. O acórdão concluiu que a festa teria sido desvirtuada em benefício dos candidatos, com base no seguinte conjunto fático-probatório: (i) vários convidados trajavam roupas na cor azul e o local estava enfeitado com bandeirolas da cor azul, que eram as cores de campanha dos candidatos; (ii) havia grande número de pessoas no local da festa (de 500 a 1000 pessoas); (iii) o aniversariante não tinha condições financeiras de custear evento de tal magnitude.



4. De acordo com o acórdão, o grande número de pessoas e a pequena diferença de votos evidenciarão a potencialidade lesiva da conduta para configurar abuso do poder econômico. Por outro lado, o acórdão afastou a configuração de conduta vedada e de captação ilícita de sufrágio, por não ter havido qualquer pedido de voto.

II. DECADÊNCIA

5. Preliminarmente, discute-se se o aniversariante de churrasco promovido durante o período de campanha eleitoral no município deve ser litisconsorte necessário na ação e se a falta de sua integração à lide acarreta a decadência.

6. É no momento da propositura da ação, com base na descrição fática apresentada pelo autor do processo, que se verifica a regularidade quanto aos aspectos subjetivos da demanda, por força da teoria da asserção.

7. No caso, o litisconsórcio foi regularmente observado pelo autor da ação ao incluir no polo passivo tanto aquele a quem imputou a responsabilidade pelo abuso do poder econômico como os candidatos beneficiados.

8. Posterior conclusão sobre a necessidade de participação de terceiro que não foi incluído como réu na demanda não implica decadência.

9. Sinalização, em **obiter dictum**, da necessidade de rever, para as Eleições 2018, a atual jurisprudência em relação à obrigatoriedade de formação de litisconsórcio passivo entre os responsáveis pela prática do ato e os candidatos beneficiados nas AIJEs por abuso de poder.

III. MÉRITO

10. No mérito, não há, no acórdão regional, comprovação da gravidade das condutas reputadas ilegais para a configuração do abuso do poder econômico. A utilização de camisetas e de bandeirinhas nas cores da campanha dos candidatos e a quantidade de pessoas no evento não são aptas a comprometer a legitimidade do pleito e a paridade de armas, em um contexto em que não houve qualquer pedido de voto nem a presença dos candidatos.

11. Diante da gravidade das sanções impostas em AIJE por abuso de poder, exige-se prova robusta e incontestável para que haja condenação. Precedentes.

IV. CONCLUSÃO

12. Recurso especial eleitoral provido.

Na ocasião do referido julgamento, o Ministro Luís Roberto Barroso, redator designado, assentou que **"os elementos subjetivos da demanda devem ser aferidos, como regra, na data da propositura da ação e emergem dos fatos jurídicos descritos pelo autor processual, de acordo com a teoria da asserção"**.

Nessa linha, consignou que, se o autor da ação não imputou a terceiro a responsabilidade pela prática do ilícito, não há necessidade de sua citação, como litisconsorte, ressaltando que posterior conclusão sobre a necessidade de participação de terceiro que não foi incluído como réu na demanda não implicaria decadência.

Esta Corte sinalizou, assim, a título de obiter dictum, a necessidade de rever, para as Eleições 2018, a atual jurisprudência em relação à obrigatoriedade de formação de litisconsórcio passivo entre os responsáveis pela prática do ato e os candidatos beneficiados nas AIJEs por abuso de poder.



Todavia, na espécie, tendo em vista se tratar das eleições de 2016, entendo aplicável a jurisprudência já firmada desta Corte, no sentido da obrigatoriedade de formação de litisconsórcio passivo entre beneficiários e responsáveis pelo ilícito.

Verifico, a partir do acórdão recorrido, que o uso indevido dos meios de comunicação imputado aos recorrentes teria decorrido da sistemática repetição de programas exibidos pela Rádio Pirapora, sem a participação dos candidatos beneficiários.

Assim, na linha dos precedentes acima citados, o polo passivo deveria ter sido integrado, ao menos, pelos sócios responsáveis da aludida pessoa jurídica e/ou pelas pessoas com poder de mando na programação do veículo de comunicação. (destaque nosso)

E conclui o Relator:

"(...)

Desse modo, tendo em vista que a autora da ação de investigação judicial eleitoral ajuizada contra os ora recorrentes não promoveu, no prazo para ajuizamento da referida demanda, a citação dos litisconsortes passivos necessários Veronice Fonseca Braga de Carvalho e Warmillon Fonseca Braga, operou-se a decadência do direito de agir, razão pela qual a demanda deve ser extinta com julgamento de mérito, nos termos do art. 487, II, do CPC.

(...)"

Pois bem.

Como se vê, em nome da segurança jurídica, a nova orientação se aplica a ações relativas a partir das eleições de 2016. Configurado o abuso de poder, tanto os promotores quanto os beneficiários deverão ser responsabilizados, sopesados o grau de participação na concretização do ilícito e o usufruto dos benefícios dele advindos, respeitada, ainda, a natureza jurídica da vinculação do sujeito com a prática coibida, para fins de cominação da sanção adequada, se inelegibilidade, que consiste em uma penalidade de caráter subjetivo, ou cassação do registro ou diploma, reprimenda de índole objetiva.

No particular, consoante mencionado acima, dada a natureza das sanções (art. 22, XIV, da LC nº 64/90), não é viável figurar' no polo passivo de AIJE pessoa jurídica de Direito Público ou Privado. No entanto, o mesmo não é verdade quanto aos dirigentes da empresa, que respondem pelos atos abusivos em âmbito eleitoral.

É evidente que a não inclusão de quem foi responsável pela prática de determinado ato no polo passivo da demanda, caracteriza situação que dificulta a defesa daqueles que são apontados apenas como beneficiários. Por óbvio, o agente que praticou o ato tem maiores condições não apenas de defender a sua legalidade, mas principalmente de demonstrar as circunstâncias em que os fatos ocorreram, trazendo, inclusive, eventuais justificativas.

Nesse aspecto, para a correta aplicação do direito, é necessário privilegiar a verdade material, sem se descuidar do devido processo legal e da ampla defesa, com todos os recursos que lhe são inerentes.



Em outras palavras, se a acusação formulada contra determinado candidato é no sentido de que ele foi beneficiado por omissão incorrida ou ato praticado por terceiro, e havendo - como há - consequências jurídicas previstas na legislação que podem atingir quem praticou o ato, tal terceiro deve ser obrigatoriamente incluído na lide - independentemente do tipo de ação - para que possa se defender e, se for o caso, arcar com as consequências de eventual condenação.

Neste caso, há uma particularidade a ser analisada. É que a empresa de comunicação "Rondônia de Coração" - Produção, Comunicação e Marketing ME" não é emissora de televisão, mas sim uma PROGRAMADORA, ou seja, ela é responsável pela produção dos programas, (produtora e fornecedora de programas de televisão) de conteúdo local, que são retransmitidos pelo Sistema Meridional de Comunicação, afiliada da Rede Bandeirantes de Televisão em Porto Velho, cuja empresa de produção dos programas, tem como sócia responsável a Senhora LUCIENE MARTINS DE SOUSA COSTA, que conforme contrato social em sua CLÁUSULA NONA assim estabelece:

"A administração da sociedade será exercida pela sócia LUCIENE MARTINS DE SOUSA COSTA, com poderes e atribuições de representação ativa e passiva na sociedade, judicial e extrajudicialmente, podendo praticar todos os atos compreendidos no objeto social, sempre de interesse da sociedade, autorizado o uso do nome empresaria"...

No contrato de locação de horário em televisão realizado entre o SISTEMA MERIDIONAL DE COMUNICAÇÃO LTDA (**locadora**) e, RONDÔNIA DE CORAÇÃO PRODUÇÃO COMUNICAÇÃO E MARKETING LTDA-ME (**locatária**), está consignado que:

*"CLÁUSULA SEXTA: A LOCATÁRIA providenciará a veiculação de advertência em áudio e caracteres, ao início e final de cada programa que o Programa **RONDÔNIA DE CORAÇÃO** é uma produção independente, sendo sua exclusiva responsabilidade o conteúdo do programa."*

Nesse sentido, o autor da ação de investigação judicial eleitoral ajuizada contra o ora investigado não promoveu, no prazo para ajuizamento da referida demanda, a citação do litisconsorte passivo necessário Luciene Martins de Souza Costa, representante legal e responsável pela empresa de comunicação "Rondônia de Coração"- Produção, Comunicação e Marketing ME", sendo assim, acolho a preliminar de decadência do direito de agir, razão pela qual a demanda deve ser extinta com julgamento de mérito, nos termos do art. 487, II, do CPC.

No mérito.

Não se vislumbra, de início, nenhuma irregularidade nas atuações do representado na televisão, já que ocorreram em período permitido pela legislação eleitoral. Restando, entretanto, o exame do conteúdo das edições impugnadas.

As mídias de fls. , as quais trazem as edições do programa "Rondônia de Coração" mencionadas na peça inaugural, evidenciam a participação do investigado na referida atração, abordando problemas da comunidade, mostrando os seus posicionamentos políticos e apresentando emendas parlamentares e as suas ações. Contudo, em nenhum momento, houve menção à sua futura candidatura ou pedido de votos.

A veiculação de matérias, ainda que laudatórias, da atuação do parlamentar ora investigado, afigura-se perfeitamente possível em razão da linha editorial do programa



jornalístico, a qual, em princípio deve ser salvaguardada, sob pena de censura vedada peremptoriamente, pela Lei Fundamental de 1988. A sua atuação parlamentar e de apresentador de programa não pode ser impedida, ainda que seja um virtual candidato a cargo eletivo, no que dispõe a Constituição Federal em seu inciso XIII do art.5º:

“é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”;

A proeminência da liberdade de expressão deve ser trasladada para o processo político-eleitoral, uma vez que os cidadãos devem ser informados da maior variedade de assuntos respeitantes a eventuais candidatos, bem como das ações parlamentares praticadas pelos detentores de mandato eletivo, sem que isso implique, prima facie, no abuso do poder econômico.

A ampla divulgação de ideias e ações fora do período eleitoral propriamente dito se ancora em dois postulados fundamentais no princípio republicano, materializado no dever de prestação de contas impostos aos agentes eleitos de difundirem atos parlamentares e seus projetos políticos à sociedade, e no direito conferido ao eleitor de acompanhar, de forma abrangente, as ideias, convicções, opiniões e plataformas políticas dos representantes eleitos e dos potenciais candidatos acerca dos mais variados temas debatidos na sociedade, de forma a orientar a formação de um juízo mais consciente e responsável, quando do exercício de seu “ius suffragii” (direito de votar).

Pode-se concluir, então, que não se verifica nenhuma irregularidade no conteúdo veiculado nas atrações impugnadas, o qual não configura sequer abuso do poder econômico. Não desconheço o fato de um programa na televisão, e no caso em tela, divulgado somente no mês de junho de cada ano, até pode projetar politicamente, principalmente, quando essa atividade visualiza ou se destina a camada mais carente da comunidade. Porém, penso que essa atividade exercida pelo investigado é perfeitamente lícita.

É necessário enfatizar também, que desde o ano de 2016, o investigado veicula seus atos parlamentares pelo mesmo veículo de comunicação (TV Meridional) afiliada da Rede Bandeirantes de Televisão, pelo mesmo programa [Programa Rondônia de Coração], e sempre na mesma época [mês de junho] – ID 1064087 46.

Portanto, indiscutível que no decorrer desses três anos [2016, 2017 e 2018], sempre foi usado o mesmo formato de veiculação, sem qualquer oposição por parte da douta Procuradoria Regional Eleitoral, que certamente teve conhecimento dessas veiculações dos anos de 2016 e 2017 sem esboçar qualquer manifestação, fato que demonstra a pouca gravidade das circunstâncias. Pode-se concluir, então, que não se verifica nenhuma irregularidade no conteúdo veiculado nas atrações impugnadas, o qual não configura sequer o uso indevido dos meios de comunicação social.

Apenas para argumentar, no contrato de locação de horário em televisão realizado entre o SISTEMA MERIDIONAL DE COMUNICAÇÃO LTDA (**locadora**) e, RONDÔNIA DE CORAÇÃO PRODUÇÃO COMUNICAÇÃO E MARKETING LTDA-ME (**locatária**), ficou estabelecido que:

CLÁUSULA NONA: A LOCATÁRIA se obriga a respeitar e cumprir integralmente as normas de serviço público de radiodifusão, e não poderá apresentar “merchandising” de políticos ou



partidos políticos, nem mesmo em forma de simples apoio, ficando firmado que caso venha ocorrer, o programa será imediatamente e irrevogavelmente suspenso e o presente instrumento cancelado.

E mais...

CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA

Causas de rescisão imediata sem qualquer aviso prévio:

- a) Não pagamento do aluguel;*
- b) Descumprimento às leis de radiodifusão;*
- c) Palavras e gestos obscenos realizados no programa;*
- d) Descumprimento de qualquer uma das cláusulas deste contrato.*

Por fim, cito precedente que guarda alguma similitude com o presente caso:

"ELEIÇÕES 2014. RECURSO ORDINÁRIO. GOVERNADOR. AIJE. ABUSO DE PODER. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. RADIALISTA. SORTEIO E DISTRIBUIÇÃO DE BRINDES. PROGRAMA DE RÁDIO VEICULADO ANTES DAS CONVENÇÕES PARTIDÁRIAS E CUJO MODELO JÁ ERA ADOTADO HÁ MUITOS ANOS. EMISSORA AM. REDUZIDA PENETRAÇÃO NO ELEITORADO. TECNOLOGIA DE CURTO ALCANCE. CANDIDATO SEQUER ELEITO. GRAVIDADE. AUSÊNCIA. ABUSO NÃO CONFIGURADO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. TERMO INICIAL PARA INCIDÊNCIA DO PRECEPTIVO CONTIDO NO ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97. DATA DA FORMALIZAÇÃO DO REGISTRO. ILÍCITOS NÃO DEMONSTRADOS. DESPROVIMENTO.

1. Na espécie, o investigado, que exerce a profissão de radialista desde o ano de 1978, foi acusado por suposta captação ilícita de sufrágio e abuso de poder econômico, pois apresentava programa de rádio no qual eram sorteados brindes diversos aos ouvintes.

2. Contudo, a veiculação do programa se deu antes do período das convenções partidárias, em modelo que já era adotado há muitos anos pelo investigado, tendo sido transmitido por emissora AM, cuja abrangência territorial é mínima, sem maiores impactos no eleitorado, o que demonstra não haver gravidade apta à configuração do abuso de poder.

3. O termo inicial do período de incidência do preceptivo contido no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 é a data da formalização do registro de candidatura, não se podendo falar em compra de votos antes disso, o que demonstra, in casu, a não ocorrência do ilícito.

Recurso ordinário desprovido.

(RO 7963-37, rei. Min. João Otávio de Noronha, red. para o acórdão. Min. Luciana Lóssio, DJE de 30.6.2016, grifo nosso.)

Sobre a questão do julgado acima, ressalte-se que o Juiz Paulo Abrantes, o qual proferiu voto parcialmente divergente e em alinhamento a percepção da prova que teve o juiz de primeiro grau, foi categórico ao assentar: "Não consigo vislumbrar, na prova dos autos, como haveria a comprovação cabal e incontroversa do uso do poderio econômico em vulto suficiente a caracterizar abuso de poder econômico por meio da utilização indevida dos meios de comunicação social - Rádio Pirapora AM 1240" (ID 7337238, p. 61).



Assim, examinando detidamente todo o acervo probatório acostado aos autos, percebe-se que não está demonstrada qualquer prática abusiva com gravidade suficiente para desequilibrar a disputa eleitoral e macular a lisura do pleito. Vale dizer que o proveito eleitoral não se presume!.

O magistrado, ao fundamentar sua decisão, está obrigado a responder tão somente aos argumentos que servirem ao seu convencimento, considerado o princípio do livre convencimento motivado.

Dessa forma, como restam descaracterizados o abuso de poder econômico e da utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social e, diante do exposto, pedindo vênua ao nobre Relator julgo a presente ação totalmente improcedente.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O SENHOR JUIZ ILISIR BUENO RODRIGUES: As questões tratadas no processo foram muito bem avaliadas pelo eminente relator, todavia dada a gravidade das consequências do julgado, me permito fazer algumas breves considerações, mesmo correndo o risco de soar repetitivo diante da completude do voto condutor.

Inicialmente, em relação à alegação de decadência, não há dúvida quanto a sua inocorrência, pois além de não ser admissível a presença de pessoas jurídicas no polo passivo desse tipo de demanda, não haveria razão lógica ou razoável para que os seus representantes legais integrassem o processo.

A conduta vedada praticada pelo Representado (uso abusivo de meio de comunicação social), apesar de utilizar um meio de comunicação (Rede Bandeirantes de Televisão) e a empresa familiar (Rondônia de Coração – Produção, Comunicação e Marketing ME), foi praticada exclusivamente por ele, sem a necessidade de intervenção de terceiros. A atuação das referidas empresas, e de seus representantes, foi absolutamente lateral, não havendo motivo para a inclusão destes últimos na ação.

Acerca da questão, o colendo Tribunal Superior Eleitoral já firmou entendimento quanto ao não cabimento de pessoas jurídicas no polo passivo da lide e, também, da desnecessidade da formação de litisconsórcio passivo necessário com pessoas que não tenham praticado atos próprios na consecução do ilícito eleitoral, de forma que a questão não seja utilizada como subterfúgio para extinção de demandas.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. REPRESENTAÇÃO. OFENSA À LEI E À CONSTITUIÇÃO. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. EMISSORAS DE RÁDIO E TELEVISÃO. TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO. CANDIDATOS. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. COBERTURA JORNALÍSTICA. DEBATES. ELEIÇÕES DE 2010. VIOLAÇÃO. DIREITO À INFORMAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. IMPOSSIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. RENOVAÇÃO. NECESSIDADE. FATOS NOVOS. DECISÃO. FUNDAMENTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PROVIMENTO



NEGADO. 1. A instauração do procedimento exige a satisfação de requisitos como a legitimidade, a robustez dos elementos fático-probatórios sobre os quais se erige o pedido e a finalidade de apuração de uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em favor de postulante a cargo eletivo ou de agremiação partidária. 2. É entendimento pacífico deste Tribunal a impossibilidade de pessoas jurídicas figurarem no polo passivo de ações de investigações judiciais eleitorais fundadas no art. 22 da Lei Complementar no 64, de 18 de maio de 1990. Precedentes. 3. O interessado pode renovar a ação de investigação judicial eleitoral perante o Tribunal, desde que apresente fatos, indícios, circunstâncias e fundamentos novos em relação aos que já foram analisados anteriormente. Precedentes. 4. O magistrado, ao fundamentar sua decisão, está obrigado a responder tão somente aos argumentos que servirem ao seu convencimento, considerado o princípio do livre convencimento motivado. 5. Diante da mera reprodução das razões deduzidas na inicial, amplamente discutidas na decisão agravada, é de se negar provimento ao recurso interposto. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (Representação nº 321796, Acórdão, Relator(a) Min. Aldir Passarinho Junior, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 229, Data 30/11/2010, Página 7-8 - grifei)

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CANDIDATO A PREFEITO NÃO ELEITO. ABUSO DO PODER POLÍTICO. REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO ÀS VÉSPERAS DO PLEITO. DECISÕES. INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. CONFIGURAÇÃO DO ILÍCITO. ALEGAÇÃO. NECESSIDADE DE FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. IMPROCEDÊNCIA. REVISÃO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. Preliminar. Não observância de litisconsórcio passivo necessário. Candidato a vice-prefeito não eleito. 1. O agravante insiste na decadência do direito de ação, ante a ausência da formação de litisconsórcio passivo necessário por não ter o candidato a vice-prefeito, integrante de chapa majoritária não eleita, figurado no polo passivo da relação processual. 2. Este Tribunal, desde o pleito de 2016, tem assentado que a obrigatoriedade da formação do litisconsórcio passivo necessário deve ser examinada e reconhecida com a devida cautela, a fim de que não seja tal exigência de formação da relação processual utilizada como subterfúgio para o alcance de extinção de demandas eleitorais. Nesse sentido: AgR-RO 1874-15, rel. Min. Rosa Weber, DJE de 2.8.2018; AgR-AC 0600945-02, rel. Min. Admar Gonzaga, DJE de 4.12.2018. 3. No caso concreto, há peculiaridades que não justificaram que o candidato a vice-prefeito figurasse no polo passivo da demanda, a saber: a) a AIJE foi proposta em relação a candidato a prefeito não eleito, razão pela qual seria inócua a imposição de sanção de cassação de registro, em face do suposto benefício do vice-prefeito, porquanto, nos termos da atual redação do art. 224, § 3º, do Código Eleitoral, nas eventuais hipóteses de indeferimento de registro, de cassação do diploma ou de perda do mandato do candidato eleito, deverá haver a convocação de novas eleições, não assumindo, assim, o cargo eletivo os segundos colocados no pleito majoritário; b) remanesce apenas a discussão sobre a declaração de inelegibilidade do autor da conduta afinal atribuída somente ao candidato a prefeito que tentou se reeleger, mas não logrou êxito; c) o Tribunal a quo foi categórico no sentido de que "o objeto da demanda é unicamente a eventual declaração de inelegibilidade do recorrente Vanderlino de Jesus Gonçalves (candidato a Prefeito), haja visto que obteve a segunda colocação na disputa eleitoral; trata-se, pois, de sanção de caráter personalíssimo, que em nenhuma hipótese atingirá a esfera jurídica do Vice-prefeito, que não participou dos fatos apurados, razão porque é desnecessária a formação do litisconsórcio". Mérito. 4. No que respeita à matéria de fundo, a Corte de origem assentou a configuração do abuso do poder político em face da conduta do agravante, então prefeito na época dos fatos, consistente na publicação de edital para a realização de concurso público, às vésperas das eleições, para diversos níveis escolares e em diversas áreas (de médico a coveiro), evidenciando a posição de extrema vantagem na disputa eleitoral, considerada, inclusive, a pequena população do município, cuja conclusão sobre a configuração do ilícito não pode ser revista nesta instância especial, a teor do verbete sumular 24 desta Corte Superior. 5. O abuso do poder político configura-se quando o agente público, valendo-se de sua condição funcional e em manifesto desvio de finalidade, compromete a legitimidade do pleito e a paridade de armas entre candidatos, o que se aplica igualmente às hipóteses de



condutas aparentemente lícitas, mas com eventual desvirtuamento apto a impactar na disputa. Agravo regimental a que se nega provimento. (Agravo de Instrumento nº 51853, Acórdão, Relator(a) Min. Sérgio Silveira Banhos, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 045, Data 06/03/2020, Página 42-43 - grifei).

Quanto ao mérito, melhor sorte não assiste ao Representado, uma vez que os elementos probantes constantes no processo não deixam dúvidas acerca do abuso cometido na utilização de meio de comunicação social.

Existe fartas provas no processo demonstrando que o Representado, utilizando-se de meio de comunicação, a título de prestar contas de sua atuação parlamentar, usou indevidamente meio de comunicação para angariar a simpatia, sendo sua conduta potencialmente capaz de influenciar os eleitores e o resultado da eleição que concorreu posteriormente.

A reiterada divulgação de seus feitos parlamentares, especialmente da destinação de recursos do orçamento do Estado diretamente para as escolas, colocando-se subliminarmente como responsável por obras públicas, em grande quantidade de veiculações e em tempo de exposição que nenhum outro candidato ou partido teve, nem mesmo os que possuíam mandato eletivo como ele, tornaram o Representado um concorrente praticamente imbatível.

Destaco um trecho mencionado pelo eminente relator da transcrição de programas televisivos apresentados pelo Representado:

"Nós vamos continuar fazendo isso, colocando emenda nas escolas e acompanhando a evolução delas".

Ora, menos de dois meses antes da eleição, e cerca de seis meses do fim do mandato, o que significa "vamos continuar fazendo isso"?

Evidente que, nas entrelinhas, o Representado estava falando da continuidade do seu mandato eletivo, via eleição que ocorreria dali a pouco tempo.

O Representado, sem qualquer dúvida, se beneficiou da larga exposição no meio de comunicação para demonstrar suas qualidades de parlamentar e de potencial candidato.

O fato de ter realizado a mesma "propaganda" em anos anteriores, antes do ano eleitoral, ao invés de servir de atenuante, no meu sentir, agrava a conduta, pois dá a nítida demonstração de que se tratava de uma ação de longo prazo, com o objetivo de se tornar muito mais popular e conhecido entre o eleitorado.

O art. 22 da Lei Complementar n. 64/1990 estabelece uma esfera de realidade, cujos limites não aparecem bem precisados no seu enunciado, devendo ser delimitados no caso concreto e, a análise deste processo, deixa evidente o excesso no direito de divulgação da atividade parlamentar.

Conforme lição de José Jairo Gomes, "não pode o detentor de cargo eletivo fazer de sua prestação de contas plataforma para lançamento de futura candidatura" (Direito Eleitoral, editora Atlas, São Paulo, 2019. p. 569), o que as provas do processo demonstram que ocorreu.



As provas produzidas demonstram ofensa ao bem jurídico tutelado pela AIJE, que é a normalidade e legitimidade das eleições.

Assim, com estas considerações, acompanho integralmente o voto do relator.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O SENHOR JUIZ MARCELO STIVAL: No tocante às preliminares arguidas fico à vontade para acompanhar o relator nos mesmos termos apostos em sua declaração de voto. Destaco que sua conduta foi individualizada com acuidade pelo órgão acusador e inexistente, no caso, litisconsórcio passivo necessário, o que faz cair por terra a tese da decadência.

Filio-me também aos seus argumentos no que pertine ao mérito da ação. Ressalto que, no caso, não há de se acolher o argumento de que a intenção do investigado era a de fiscalizar quando fez veicular, em período extemporâneo, inúmeras matérias com visitas a obras públicas. Verifico que o desiderato principal era a autopromoção em franca contrariedade ao princípio da impessoalidade, haja vista que somente "fiscalizou" e promoveu obras públicas oriundas de suas próprias emendas parlamentares, fazendo os telespectadores acreditarem que teriam sido por si executadas.

Assim, verifico uma violação cabal à legislação eleitoral capaz de proporcionar quebra de isonomia com os demais candidatos devido ao elevado tempo de projeção midiática.

É como voto.

VOTO

O SENHOR JUIZ FRANCISCO BORGES FERREIRA NETO: Acompanho o voto do relator.

EXTRATO DA ATA

Ação de Investigação Judicial Eleitoral n. 0601868- 16.2018.6.22.0000 - Classe 3. Origem: Porto Velho – RO . Relator: Desembargador Alexandre Miguel. Autor: Ministério Público Eleitoral. Réu: Aelcio Jose Costa. Advogado: Nelson Canedo Motta – OAB/RO n. 2721. Advogado: Igor Habib Ramos Fernandes – OAB/RO n. 5193. Advogada: Cristiane Silva Pavin – OAB/RO n. 8221.

Decisão: Preliminar de decadência rejeitada, nos termos do voto do relator, por maioria, vencido o Juiz Clênio Amorim Corrêa. No mérito, ação julgada procedente, nos termos do voto do relator, por maioria, vencido o Juiz Clênio Amorim Corrêa.



Presidência do Senhor Desembargador Marcos Alaor Diniz Grangeia. Presentes o Senhor Desembargador Alexandre Miguel e os Senhores Juízes, Clênio Amorim Corrêa, Ilisir Bueno Rodrigues, Marcelo Stival e Francisco Borges Ferreira Neto. Procurador Regional Eleitoral, Luiz Gustavo Mantovani.

26ª Sessão Ordinária do ano de 2020, realizada no dia 23 de abril.

