

JOÃO BATISTA PEREIRA PINTO

AIJE n.º 200-06.2016.6.05.0064

INVESTIGANTE: COLIGAÇÃO GUANAMBI DO TRABALHO

Advogados: Eunadson Donato de Barros OAB/BA 33993; Robério Sílvia Morais Cardoso Filho OAB/BA 19245; Luiz Viana Queiroz OAB/BA 8.487; Maurício Oliveira Campos OAB/BA 22.263

INVESTIGADOS: JAIRO SILVEIRA MAGALHÃES, HUGO VANUSCO COSTA e CHARLES FERNANDES SILVEIRA SANTANA

Advogados: Gabriel de Oliveira Carvalho - OAB/BA 34.788; Daniel Mascarenhas Passoa - OAB/BA 37.134

SENTENÇA

Vistos, etc...

1. RELATÓRIO

Trata-se de ação de investigação judicial eleitoral proposta pela COLIGAÇÃO GUANAMBI DO TRABALHO em face de JAIRO SILVEIRA MAGALHÃES, HUGO VANUSCO COSTA PEREIRA E CHARLES FERNANDES SILVEIRA SANTANA, tendo o investigador apontado em sua petição inicial que o TERCEIRO INVESTIGADO ao final de sua administração frente a Prefeitura Municipal de Guanambi abusou do poder político ao contratar grande número de servidores em ano eleitoral, sem concurso público ou processo seletivo, bem como rescindindo contratos em período vedado.

Foram juntados os documentos às fls. 23/327.

A Investigante alega que o TERCEIRO INVESTIGADO, no ano de 2016, realizou contratações irregulares como também rescisões em período vedado apontam-se as contratações com finalidade de interferir no resultado do pleito, não dando publicidade à relação dos servidores contratados.

Às fls. 13/14 relacionam-se nomes de pessoas que tiveram seus contratos rescindidos por não se alinharem politicamente ao terceiro representado.

Foram juntados os documentos de fls. 176/259 demonstrando as contratações e rescisões ocorridas nos meses de fevereiro a junho do ano de 2016.

Às fls. 260/627 demonstram-se as contratações/rescisões ocorridas a partir de julho de 2016.

Requeru-se a procedência do pedido para condenar os INVESTIGADOS ao pagamento de multa, declaração de inelegibilidade e cassação do registro ou diploma.

Devidamente NOTIFICADOS, os INVESTIGADOS apresentaram suas defesas às fls. 635/700, tendo o TERCEIRO INVESTIGADO alegado que as contratações de caráter temporário referem-se ao provimento de necessidade específica da UPA, sem finalidade eleitoral, não vislumbrando abuso do poder político, requerendo-se por fim a improcedência dos pedidos.

O PRIMEIRO E O SEGUNDO INVESTIGADOS apresentaram defesa em conjunto, alegando a ilegitimidade passiva em virtude de não figurarem como agentes públicos, não tendo relação com os fatos que se atribuem ao chefe do poder executivo municipal.

Em outra linha, aponta-se que há litispendência entre os fatos narrados na inicial e aqueles tratados nos autos das representações 194-96 e 195-81.2016.6.05.0064, requerendo a extinção do feito em relação ao PRIMEIRO E SEGUNDO INVESTIGADOS.

No mérito, apontam que não ocorreu conduta vedada, uma vez que foram lícitas as contratações, bem como que não se pode alegar que auferiu benefício para os candidatos, sendo que estes também não tinham conhecimento das supostas condutas vedadas.

Requerem, por fim, a improcedência do pedido.

Os autos foram com vistas ao Ministério Público Eleitoral que se manifestou às fls. 701/705, pelo julgamento antecipado da lide, uma vez que as contratações temporárias em massa estão materializadas nos documentos de fls. 270/627.

O Ministério Público Eleitoral juntou os documentos em fls. 706/708 e 713/851, abrindo-se vista às partes pelo prazo de três dias, conforme despacho de fl. 852, transcorrendo o prazo sem manifestação das partes.

Encerrada a instrução conforme despacho de fls., 853.

À fl. 853 foi facultado às partes apresentarem alegações, nos termos do art. 22, X, da LC n.º 64/90.

O TERCEIRO INVESTIGADO apresentou alegações às fls. 855/866, reiterando termos da defesa e requerendo a extinção do feito em razão da litispendência e, no mérito, a improcedência dos pedidos veiculados na demanda.

Às fls. 868/875 O PRIMEIRO E SEGUNDO INVESTIGADOS juntaram suas alegações, requerendo a improcedência da investigação.

A INVESTIGANTE apresentou alegações às fls. 877/886, reiterando os termos da inicial pela condenação dos investigados.

O Ministério Público Eleitoral às fls. 887/899 manifestou pela procedência dos pedidos formulados na inicial, a fim de que sejam cassados os diplomas do PRIMEIRO E SEGUNDO INVESTIGADOS e, conseqüentemente, seus mandatos, bem como seja DECLARADA A INELEGIBILIDADE DOS ACIONADOS.

Juntado substabelecimento de fls. 905/906, os autos vieram conclusos.

É, em apertada síntese, o que contém estes autos.

2. FUNDAMENTAÇÃO.

Observa-se que a questão tratada nos autos resta provada pelos documentos apresentados por ambos litigantes, o que impõe o julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 355, I, do Código de Processo Civil, aplicável supletiva e subsidiariamente à matéria, atendendo ao ditame legal informado pelo princípio da economia processual.

Prima facie, impõe a este magistrado esclarecer que assumiu a titularidade da 64ª Zona Eleitoral de Guanambi após as eleições de 2016, mais precisamente em janeiro de 2017, sendo que mesmo antes daquela data e até a prolação desta sentença esteve substituindo as Comarcas de Carinhanha com aproximadamente cinco mil processos cíveis e mais dois mil

processos criminais, além de substituir também a Comarca de Palmas de Monte Alto e, rotineiramente, a 2ª Vara Cível da Comarca de Guanambi nas licenças de saúde do seu Titular, além de ter cumulado, no período, as Zonas Eleitorais 125ª(Carinhanha) e 175ª(Palmas de Monte Alto), de modo que a vivência nesse contexto afetou o andamento célere de todos os processos nas unidades judiciais apontadas, até porque humanamente impossível outro o efeito.

A despeito disso, paralelamente, houve a revisão biométrica nesta 64ª Zona Eleitoral com término em 31.01.2018 e ainda assim diversas sentenças foram proferidas e instruídos os processos eleitorais, incluindo o ora em julgamento.

Como se vê, trata-se de AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - AIJE proposta pela COLIGAÇÃO GUANAMBI DO TRABALHO em face de JAIRO SILVEIRA MAGALHÃES, HUGO VANUSCO COSTA PEREIRA e CHARLES FERNANDES SILVEIRA SANTANA.

Rito processual

Este processo seguiu o rito estabelecido no artigo 22 e seguintes da Lei 64/90, conforme despacho de fls., 629, volume 4.

Através do despacho de fls., 853 foi encerrada a instrução do processo, em razão da farta prova documental produzida, não tendo havido irresignação das partes quanto a este ponto do processo.

No aludido despacho de fls., 853 foi determinada a intimação das partes para oferecimento das alegações finais, tendo estas sido entregues tempestivamente, de modo que todo o rito foi cumprido e não há que se falar em prejuízo processual para DEFESA ou mesmo para a parte Autora.

Portanto, o despacho proferido na AIME e que determinou a reunião deste processo a ela não produziu qualquer efeito jurídico processual no que concerne à sua tramitação, instrução e julgamento que ora se faz.

Precluso o requerimento de fls., 908/912 do TERCEIRO REPRESENTADO, até porque este foi silente quando do encerramento da instrução - fls., 853.

Além do quanto já exposto, tenho que o julgamento que ora se procede encontra respaldo na prova dos autos, documental farta, ser questão exclusivamente de direito a dispensar

produção de outras provas, na mesma linha de entendimento já demonstrada pelo Egrégio Tribunal Regional Eleitoral; 176-91.2016.605.0091 . RE - RECURSO ELEITORAL nº 17691 - Maiquinique/BA . Acórdão nº 709 de 19/07/2017. Relator(a) PAULO ROBERTO LYRIO PIMENTA .DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 26/07/2017 . Ementa: Recurso. Representação. Conduta vedada aos agentes públicos. Art. 73, V, da Lei nº 9.504/97. Procedência. Preliminar de cerceamento de defesa. Rejeição. Supressão de vantagem de servidora em período vedado. Ausência de justa causa. Comprovação. Aplicação da multa prevista no art. 73, § 4º, da Lei nº 9.504/97. 1. Não há que se falar em cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, quando se verifica a desnecessidade de produção de prova testemunhal para a resolução do mérito da demanda; 2. Deve ser mantida a sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora, quando resta configurada a prática de conduta vedada a que alude o art. 73, V, da Lei nº 9.504/97, consistente na supressão desmotivada de vantagem pecuniária de servidora pública municipal, impondo aos recorrentes a sanção de multa prevista no § 4º do referido dispositivo; 3. Preliminar rejeitada e recurso a que se nega provimento. Decisão: ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia, à unanimidade, INACOLHER A PRELIMINAR e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Preliminares

O primeiro Investigado CHARLES FERNANDES SILVEIRA SANTANA, em sua resposta, fala em litispendência desta AIJE com representações eleitorais que indica, aquelas mesmas de que falam o primeiro e segundo Investigados.

Os Investigados JAIRO SILVEIRA MAGALHÃES e HUGO VANUSCO COSTA PEREIRA suscitaram as seguintes preliminares:

1) Ilegitimidade passiva da COLIGAÇÃO PARA GUANAMBI AVANÇAR MUITO MAIS, de JAIRO SILVEIRA MAGALHÃES e HUGO VANUSCO COSTA PEREIRA, candidatos a Prefeito e Vice-Prefeito de Guanambi, respectivamente.

A Coligação, segundo alega, por não ser agente público para que pudesse ser autora dos atos restritos a agentes públicos e os candidatos apontados também por não poderem ser responsabilizados por atos decorrentes do exercício exclusivo de cargo público de Chefe do Executivo.

É de se acolher esta preliminar concernente à ilegitimidade passiva da "Coligação Para Guanambi Avançar Muito Mais" , já que coligação partidária e pessoa jurídica não possuem

legitimidade passiva para figurar em demanda, vez que a decisão de procedência com base na Lei 64/90 pode implicar em cassação de registro de candidatura, de diploma e inelegibilidade, sanções não aplicáveis às pessoas jurídicas, de modo que fica excluída do pólo passivo a Coligação indicada, segundo entendimento jurisprudencial já firmado, em consonância com o §5º, artigo 6º, da Lei 9.504/97.

2) Litispendência entre esta Investigação Judicial Eleitoral e os Processos nºs 194-96.2016.605.0064 e 195-81.2016.605.0064.

Esta preliminar de litispendência há de ser rejeitada, posto que as ações eleitorais são autônomas e, de qualquer modo, nos processos 194-96.2016.605.0064 e 195-81.2016.605.0064, julgados neste juízo eleitoral, as partes e a causa de pedir são diversos desta AIJE.

No processo 194-96.2016.605.0064, de autoria do MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL o fato restringe-se à demissão de uma servidora e familiares seus, sendo que nesta AIJE os fatos são incomparavelmente mais amplos, com a discussão da contratação de quase 1000(um mil) servidores, sem concurso público, no ano da eleição e também no período vedado, bem como exonerações.

No processo 195-81.2016.605.0064, à semelhança do processo 194-96.2016.605.0064, também o fato discutido gravitou em torno da rescisão contratual de um servidor "Diego Pi Rocha Pereira foi contratado pelo Município na data de 07/04/2016 para prestar serviços de fonoaudiólogo, com data de término para 31/12/2016. Ocorre que, na data de 23/08/2016, foi o servidor surpreendido com a rescisão de seu contrato, sem que tenha sido informado de qualquer motivação", eis a causa de pedir do aludido processo, de modo que esta preliminar deve ser rejeitada.

Aqui se discute abuso de poder político e de autoridade durante todo o ano das eleições, incluindo o período vedado, com contratação de quase 1000(um mil) servidores municipais sem concurso público e posterior exoneração antes da diplomação dos eleitos.

Dado o alcance incomparavelmente superior desta AIJE, não há que se falar em litispendência.

Acolho, portanto, a primeira preliminar, excluindo do pólo passivo a Coligação Para Guanambi Avançar Muito Mais e rejeito a segunda preliminar de litispendência.

Passo, então, ao exame dos fatos e do direito.

Esta Ação de Investigação Judicial Eleitoral merece ser, parcialmente, procedente, na esteira do entendimento do TSE expressado no seguinte julgado: "Conduta vedada a agente público em campanha eleitoral. Art. 73, inciso V, alínea d, da Lei no 9.504/97. 1. Contratação temporária, pela administração pública, de professores e demais profissionais da área da educação, motoristas, faxineiros e merendeiras, no período vedado pela Lei Eleitoral. 2. No caso da alínea d do inciso V da Lei no 9.504/97, só escapa da ilicitude a contratação de pessoal necessária ao funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais. 3. Em sentido amplo, todo serviço público é essencial ao interesse da coletividade. Já em sentido estrito, essencial é o serviço público emergencial, assim entendido aquele umbilicalmente vinculado à `sobrevivência, saúde ou segurança da população`. 4. A ressalva da alínea d do inciso V do art. 73 da Lei no 9.504/97 só pode ser coerentemente entendida a partir de uma visão estrita da essencialidade do serviço público. Do contrário, restaria inócua a finalidade da Lei Eleitoral ao vedar certas condutas aos agentes públicos, tendentes a afetar a igualdade de competição no pleito. Daqui resulta não ser a educação um serviço público essencial. Sua eventual descontinuidade, em dado momento, embora acarrete evidentes prejuízos à sociedade, é de ser oportunamente recomposta. Isso por inexistência de dano irreparável à `sobrevivência, saúde ou segurança da população`. 5. Modo de ver as coisas que não faz tábula rasa dos deveres constitucionalmente impostos ao estado quanto ao desempenho da atividade educacional como um direito de todos. Não cabe, a pretexto do cumprimento da obrigação constitucional de prestação `do serviço`, autorizar contratação exatamente no período crítico do processo eleitoral. A impossibilidade de efetuar contratação de pessoa em quadra eleitoral não obsta o poder público de ofertar, como constitucionalmente fixado, o serviço da educação." (Ac. de 12.12.2006 no REspe n 27.563, rel. Min. Carlos Ayres Britto.)

Para melhor compreensão do direito aplicado, trago aqui a legislação que rege a matéria.

Lei Complementar 64/90(Lei das Inelegibilidades):

Art. 19. As transgressões pertinentes à origem de valores pecuniários, abuso do poder econômico ou político, em detrimento da liberdade de voto, serão apuradas mediante investigações jurisdicionais realizadas pelo Corregedor-Geral e Corregedores Regionais Eleitorais.

Parágrafo único. A apuração e a punição das transgressões mencionadas no caput deste artigo terão o objetivo de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou do abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta, indireta e fundacional da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Art. 22. Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização

indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito: (Vide Lei nº 9.504, de 1997)

XIV - julgada procedente a representação, ainda que após a proclamação dos eleitos, o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato, cominando-lhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar; (Redação dada pela Lei Complementar nº 135, de 2010)

XVI - para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam. (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)

Diz a LEI 9.504/97(Lei das Eleições):

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

V - nomear, contratar ou de qualquer forma admitir, demitir sem justa causa, suprimir ou readaptar vantagens ou por outros meios dificultar ou impedir o exercício funcional e, ainda, ex officio, remover, transferir ou exonerar servidor público, na circunscrição do pleito, nos três meses que o antecedem e até a posse dos eleitos, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados:

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

§ 12. A representação contra a não observância do disposto neste artigo observará o rito do art. 22 da Lei Complementar n 64, de 18 de maio de 1990 , e poderá ser ajuizada até a data da diplomação. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

Art. 74. Configura abuso de autoridade, para os fins do disposto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990 , a infringência do disposto no § 1º do art. 37 da Constituição Federal , ficando o responsável, se candidato, sujeito ao cancelamento do registro ou do diploma. (Redação dada pela Lei nº 12.034, de 2009)

FATOS E PROVAS

Do exame dos autos se verifica que houve contratação de centenas de servidores públicos sem concurso para o Município de GUANAMBI durante o ano de 2016, ano eleitoral no âmbito municipal, tanto que não há controvérsia quanto a este fato.

Também se constata que o Município de GUANAMBI já vinha contratando servidores temporários nos anos anteriores.

No que concerne a estes aspectos dos fatos descritos e consubstanciados na prova dos autos, ou seja, contratação de servidores públicos temporários, sem concurso público, em anos anteriores e também no ano de 2016 não há o que se questionar.

A controvérsia encontra seu cerne de discussão aqui neste feito apenas na violação à legislação eleitoral, já que é de sabença comum que nesta legislação consolidada, as restrições à prática dos atos que configuram condutas vedadas em ano eleitoral e abuso de autoridade ou de poder político, em que atos que até então produziram efeitos jurídicos administrativos em outra seara do direito, como a violação ao artigo 37, II, da Constituição Federal, e à Lei de Improbidade Administrativa, aqui, no processo eleitoral, implica em sanções previstas nesta legislação específica.

Extrai-se destes autos que o Investigado CHARLES FERNANDES SILVEIRA SANTANA, Prefeito do Município de GUANAMBI até 31.12.2016, contratou em demasia servidores públicos temporários em número desarrazoável, muito além dos argumentos trazidos como justificativas, excedendo em muito o quantitativo do alegado serviço excepcional e necessário.

Embora na sua peça defensiva tenha exposto argumentos de que houve um marco histórico na realização de concurso público para nomeação de servidores municipais, em verdade o que se vê na prova é o oposto, ou seja, de que este Terceiro Investigado foi notificado pelo Ministério Público Estadual por mais de uma vez para a realização do concurso público para

preenchimento dos cargos vagos nos quais tinha apenas servidores temporários, e por não atender tais notificações foi acionado várias vezes pelo "Parquet" .

É visível nos autos que o Ministério Público Estadual ajuizou AÇÃO CIVIL PÚBLICA(Proc. 0300895-12.2014.805.00880 para compelir o Terceiro Investigado a realizar o concurso público para provimento de cargos públicos municipais, tendo sido proferida liminar para realização do certame em 180 dias, cujo edital foi divulgado em fevereiro de 2015, fls., 771/779, e, posteriormente, nova AÇÃO CIVIL PÚBLICA(proc. 0500604-57.2016.805.0088) foi proposta, desta feita, para nomear os aprovados, fls., 732/769, no concurso realizado.

De modo que não há dificuldade alguma em concluir que a realização do concurso e a nomeação dos aprovados se deu forçosamente em decorrência da atuação do Ministério Público do Estado da Bahia e não por deliberação do Chefe do Executivo Municipal com o fito de suprir as necessidades do serviço com servidores selecionados via concurso público. E o TCM chegou a multar este Terceiro Investigado, conforme prova documental inserta nos autos.

Pois bem.

Consta dos autos que - no ano das eleições de 2016 - o Terceiro Investigado CHARLES FERNANDES SILVEIRA SANTANA contratou nada menos do que 937(novecentos e trinta e sete) servidores temporários, sem ao menos o processo seletivo simples.

Ainda que se diga que as contratações foram efetuadas com base na Lei Municipal 1.013/2015(para atender necessidade temporária de excepcional interesse público, o excesso de contratações está a demonstrar que houve patente desvio de finalidade em ano eleitoral e evidente abuso de poder político e de autoridade. É que dentre os serviços com essa natureza a aritmética não bate, mesmo considerando a contratação de servidores para a UPA, SAC e NOVO HOSPITAL MUNICIPAL.

A relação nominal dos servidores contratados sem concurso público e respectivos atos publicados no D.O.M encontra-se nos autos, na farta prova documental apresentada, na qual se vê a contratação de pessoal para os mais diversos cargos, sem qualquer sintonia ou vinculação com a excepcional necessidade do público.

Com suas Defesas, os Investigados não apresentaram qualquer documento.

O Terceiro Investigado e Chefe do Executivo Municipal de Guanambi admitiu formalmente, documento de fls., 818/819, pelas razões que aponta, corte drástico nos vencimentos dos servidores, exoneração de vários cargos comissionados e de servidores contratados.

Ora, não há que se falar em surpresa em previsão orçamentária anual ou de eventual aumento de despesas correntes, já que tratava-se de Chefe do Executivo no comando municipal há dois mandatos, sendo de atribuir-se tal argumento à ausência de planejamento ou de manifesto abuso de poder político, ou uso político de tais contratações, e não de surpresa com o tesouro municipal, especialmente em ano eleitoral, de modo que tenho tal prova(fl., 818/819) como confissão da prática de conduta vedada, pois sob tal argumento violou-se a lei eleitoral, inciso V, artigo 73, lei 9.504/97.

Diverso não é o entendimento mais recente sobre a matéria:

TRE-CE - Recurso Eleitoral RE 27194 TABULEIRO DO NORTE CE (TRE-CE)

Data de publicação: 14/11/2017

ELEIÇÕES 2016. RECURSO ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO. PREFEITO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA E EXONERAÇÃO, SEM JUSTA CAUSA. SERVIDORES. PERÍODO DEVEDAÇÃO LEGAL. NÃO OBSERVÂNCIA. ART. 73 , V , DA LEI Nº 9.504 /97. CARACTERIZAÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA A QUO. RECURSO. IMPROVIMENTO. 1. A contratação e demissão de servidores temporários constitui, em regra, ato lícito permitido ao administrador público, mas que a Lei das Eleições torna proibido, nos três meses que antecedem a eleição até a posse dos eleitos, a fim de evitar qualquer tentativa de uso da máquina pública em favor de campanhas eleitorais. Precedentes TSE e Tribunais Regionais Eleitorais. 2. Na espécie, restou incontroversa, da análise do conjunto probatório, a prática de conduta vedada pelo recorrente, então Prefeito e candidato à reeleição, materializada mediante a contratação e demissão de 70 servidores no período proibitivo da Lei Eleitoral . Transgressão ao art. 73 , inciso V , da Lei nº 9.504 /97, demonstrada. 3. A alegativa sustentada pelo recorrente, da necessidade de adequação municipal às exigências da Lei de Responsabilidade Fiscal , daí ter sido forçado a efetuar as demissões dos servidores, carece de plausibilidade jurídica. Isso porque, na condição de gestor municipal, o recorrente possuía pleno conhecimento, quando da contratação dos servidores, frise-se, durante o período vedado, da limitação orçamentária do município com despesas de pessoal, consoante Relatório de Acompanhamento Gerencial do Município,

fls. 45/92, expedido pelo Tribunal de Contas dos Municípios do Ceará, e enviado à Prefeitura. Tal Relatório especifica, de forma nítida, que no 1º quadrimestre de 2016, o município já havia ultrapassado o limite de 54% da receita corrente líquida (RCL) com a despesa de pessoal chegando ao patamar de 55,89%, fl. 65; e no 2º quadrimestre de 2016, observa-se que o

percentual extrapolou para 57,72%, fl.89; sendo desarrazoado, portanto, argumentar adequação do orçamento..

Os argumentos defensivos de todos os Investigados são similares, de modo que o exame aqui se faz conjuntamente, ressalvada, evidentemente, a responsabilidade pessoal de cada um dos Investigados e as respectivas sanções a serem aplicadas, dado o grau de responsabilidade pessoal de cada um.

Soa incontroverso que a inicial traz alegações fundadas em provas documentais, provas extraídas de documentos oficiais, tais como processos judiciais, cópias do Diário Oficial do Município, etc.

Dadas as colocações apropriadas da Dra. Promotora Eleitoral em sua manifestação de fls., 888 e seguintes, transcrevo-as aqui como realidade objetiva dos fatos e deste processo:

"Ora, da simples análise da farta documentação acostada às fls., 23/627(cópias de pareceres do TCM-BA, cópias de ACPs e de AIA ajuizadas em face do TERCEIRO INVESTIGADO no ano de 2016, tabelas contendo o nome de contratados referentes aos meses de agosto de 2016, cópias de publicações no D.O.M de rescisões contratuais formalizadas em período vedado e resumos de contratos firmados, durante os meses de janeiro a agosto de 2016 para diversos cargos da Administração Pública) denotam que o TERCEIRO INVESTIGADO, enquanto gestor público, preteriu o concurso público no preenchimento dos cargos existente no município de Guanambi.

De fato, durante os anos de 2013 a 2016 o TERCEIRO INVESTIGADO se consagrou como o gestor das contratações precárias, conforme explanado na petição da AIA tombada sob n 050111-55.2016.805.0088, colacionada às fls., 154/175. Inclusive, tal fato incontroverso é admitido pela Defesa dos ACIONADOS quando afirma que o número de contratações no ano de 2015 foi compatível com as formalizadas em 2016, denotando que, efetivamente, o TERCEIRO INVESTIGADO, desde o início de seu governo optou por adotar a política do coronelismo, rompendo no ano eleitoral com a igualdade que deve nortear a disputa dos candidatos ao pleito.

Detalhando, no ano de 2013, somente no mês de janeiro, o Município de Guanambi realizou 635(seiscentos e trinta e cinco) contratações e nomeou outros 172(cento e setenta e dois) servidores para ocuparem cargos comissionados. No mês de janeiro de 2014 registrou-se 633(seiscentos e trinta e três) contratações precárias, o que motivou o ajuizamento das ações tombadas sob os números 0300831-002.2014.805.0088 e 0300895-12.2014.805.0088.

No ano de 2015, pensou-se num primeiro momento que a realização do tão sonhado concurso público, edital colacionado aos autos, traria rumos diferentes à política de Guanambi, no entanto, o que se viu foi novamente uma enxurrada de contratações, desta vez em preterição aos aprovados no concurso público, o que motivou o ajuizamento das ações tombadas sob os ns. 0500604.2016.805.0088(ACP) e 0500115-55.2016.805.0088(AIA).

Seguindo na mesma linha, no ano de 2016, mesmo depois de homologado o referido concurso público no Município de Guanambi, que diga-se de passagem, foi resultado de uma liminar deferida na ação ajuizada pelo "Parquet" , o TERCEIRO INVESTIGADO, entre os meses de janeiro a março de 2016, realizou 937(novecentos e trinta e sete) contratações temporárias, todas, ilegalmente fundamentadas na mencionada Lei 1.013/2015.

(.....)

Do conjunto probatório trazido pelo INVESTIGANTE, aliado à documentação acostada às fls., 706/708(cópias de TAC), 713/845(cópia de representação pela prática de conduta vedada n. 194-96.2016.605.0064), 846/851(espelho de acompanhamento processual da representação pela prática de conduta vedada n. 195-81.2016.0064, percebe-se que foram realizadas quase 1.000(mil) contratações precárias em ano eleitoral, incluindo-se os cargos de enfermeiro, radiologia, odontólogo, auxiliar de serviços gerais, técnico de enfermagem, técnico de radiologia, servente, auxiliar administrativo, médico, motorista, farmacêutico, psicólogo, fisioterapeuta, nutricionista, etc. TODOS eles de atividades rotineiras e permanentes, o que comprova a ilegalidade das contratações.

Ora, o impacto da relação entre o TERCEIRO INVESTIGADO com os QUASE MIL contratados é uma "pseudo-gratidão" por meio de dívida política traduzida em voto e evidente repercussão deste somatório, ainda acrescido do reflexo obtido por votos de familiares dos contratados, desequilibrando, por meio completo, a normalidade do pleito eleitoral de 2016.

(.....)

Conforme já mencionado, apesar de ter sido compelido pelo Poder Judiciário a realizar concurso público, em decorrência de ação movida pelo "Parquet" local(edital acostado às fls., 771/780, verifica-se, diante da expressiva existência de resumos contratuais acostados aos autos, que o preenchimento dos cargos públicos nos estritos termos em que preconizado pela Constituição Federal, nunca foi prioridade da gestão do TERCEIRO INVESTIGADO, o que afasta, pó completo, as teses levantadas pelos ACIONADOS.

O quadro descrito revela, indubitavelmente, abuso de poder na atividade administrativa, tanto na modalidade excesso, quanto na modalidade desvio, eis que a utilização da Administração Pública para fins privatísticos de qualquer espécie constitui Abuso de Poder Político.

Em outras palavras, o abuso de poder político no presente caso se deu quando o TERCEIRO INVESTIGADO se valeu da condição funcional de Prefeito de GUANAMBI para beneficiar a candidatura do PRIMEIRO e SEGUNDO ADIONADOS, violando a normalidade e a legitimidade das eleições, garantindo a sua permanência na seara política desta cidade e região, elegendo, para tanto, seus apoiadores e correligionários."

Dessume-se do quanto posto neste processo que o TERCEIRO INVESTIGADO compelido por ações de iniciativa do MINISTÉRIO PÚBLICO nomeou servidores públicos municipais aprovados em concurso público como também, por outro lado, nomeou à sociedade servidores temporários, sem concurso, não apenas nas unidades que indicou - UPA, SAC e NOVO HOSPITAL MUNICIPAL - como também para atividades as mais diversas não caracterizadas como "necessidade temporária de excepcional interesse público" .

Não.

As contratações excederam em muito as previsões legais tanto que confessada pelo TERCEIRO INVESTIGADO o impacto financeiro que implicou nas exonerações e demissões ainda em período vedado, fls., 818/819.

De tudo quanto se vê neste processo, conclui-se indubitavelmente pela ocorrência de abuso de poder de autoridade e de poder político na gestão de pessoal em ano eleitoral e também em período vedado.

Este julgador não vislumbra outro entendimento que não seja a configuração do abuso de poder de autoridade e político do TERCEIRO INVESTIGADO.

A gravidade dos fatos decorrente da sua conduta demonstram a repulsa que causa à legislação eleitoral, de modo que o sancionamento da sua conduta é desfecho inevitável já que aqui está demonstrado não apenas eventual ilícito administrativo (contratações de servidores sem concurso de modo reiterado), mas ilícito eleitoral a merecer reprimenda.

Vejamos alguns outros julgados, TRE-BA:

Acórdão nº 6 de 20/01/2015

Relator(a) CARLOS D'ÁVILA TEIXEIRA

Publicação:

DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 26/01/2015

Recurso eleitoral. Representação. Eleições de 2012. Prefeito e Secretário Municipal de Saúde. Alegação prática de conduta vedada aos agentes públicos e de abuso de poder político. Procedência parcial. Alegação de ilegitimidade passiva ad causam. Exame abstrato. Compatibilidade subjetiva entre fatos narrados e integrantes do polo passivo. Inacolhimento. Demissão de servidores em período vedado. OSCIP vinculada ao município. Art. 73, V da Lei nº 9.504/97. Ausência de prova de justa causa. Violação do princípio da impessoalidade. Aplicação de multa. Declaração de inelegibilidade por 8 (oito) anos. Desprovimento.

1. O exame da legitimidade passiva ad causam deve ser procedido em abstrato, levando-se em consideração a pertinência subjetiva entre os fatos narrados e aquele contra quem se imputa tais fatos, abstraída qualquer incursão acerca da veracidade ou não das assertivas;

2. Uma vez que as OSCIPs exercem função delegada de poder público, seus atos devem obediência aos princípios insertos no artigo 37, caput da CF, reiterados no artigo 4º, inciso I da Lei nº 9.504/97;

3. Não pode compreender justa causa para os fins da demissão prevista no art. 73, V da Lei nº 9.504/97 razões que, além de não terem sido provadas, malferem o princípio da impessoalidade, já que jungido o gestor público à sua observância;

4. É de se declarar a inelegibilidade de agente público que incide em abuso de poder político demonstrado nos autos;

5. Nega-se provimento ao recurso para manter a sentença hostilizada.

Decisão:

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia, à unanimidade, INACOLHER A PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

486-10.2012.605.0036

RE - RECURSO ELEITORAL nº 48610 - Amargosa/BA

Acórdão nº 795 de 14/08/2017

Relator(a) PAULO ROBERTO LYRIO PIMENTA

Publicação:

DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 21/08/2017

Ementa:

Recursos. Ação de investigação judicial eleitoral. Eleições de 2012. Prefeito e candidatos a prefeito e a vice-prefeito. Conduta vedada aos agentes públicos e abuso de poder político. Procedência parcial. Arguição de nulidade da sentença. Inexistência de vícios. Rejeição. Veiculação ostensiva de propaganda institucional em período vedado. Enaltecimento da Administração Municipal. Promoção da campanha dos candidatos aliados. Abuso de poder político. Configuração. Imposição de multa e decretação da inelegibilidade restrita ao agente político. Não cabimento da cassação dos registros dos candidatos não eleitos.

1. Rejeita-se a alegação de nulidade da sentença quando o juiz, albergado pelo princípio do livre convencimento, reputa desnecessária a oitiva de testemunhas, ante à suficiência do conjunto probatório existente nos autos. Além disso, não basta à parte invocar a violação de determinada norma adjetiva ou a inobservância a rito processual, sendo indispensável demonstrar o efetivo prejuízo causado pelo erro de procedimento;

2. Comprovada a prática de ato configurador de conduta vedada e de abuso de poder político, por meio de veiculação ostensiva de propaganda institucional em período proibido por lei, impõe-se a condenação do agente público responsável ao pagamento de multa e à decretação de inelegibilidade;

3. Não há interesse jurídico na cassação do registro de candidato que não foi eleito. Caso em que a incidência da inelegibilidade reflexa prevista no art. 1º, I, j, da LC n. 64/90 é consequência reflexa da condenação e não causa ensejadora da procedência do pedido;

4. Preliminar rejeitada, provimento parcial do recurso interposto pela Coligação AMARGOSA PODE MUITO MAIS e desprovimento do recurso interposto por Valmir Almeida Sampaio.

Aqui, ementas de alguns julgados do TSE:

"[...] 3. Cassação de prefeito e vice. Contratação irregular de servidores. Abuso dos poderes político e econômico. Prática reconhecida pelo TRE. Não limitação ao período vedado do art. 73 da Lei no 9.504/97. Precedentes. [...] A condenação pela prática de abuso não está condicionada à limitação temporal das condutas vedadas descritas no art. 73 da Lei no 9.504/97." (Ac. de 6.3.2008 no AgRgMS n 3.706, rel. Min. Cezar Peluso.)

"[...] 4. As condutas vedadas no art. 73 da Lei no 9.504/97 podem vir a caracterizar, ainda, o abuso do poder político, a ser apurado na forma do art. 22 da Lei Complementar no 64/90, devendo ser levadas em conta as circunstâncias, como o número de vezes e o modo em que praticadas e a quantidade de eleitores atingidos, para se verificar se os fatos têm potencialidade para repercutir no resultado da eleição. 5. O uso da máquina administrativa, não em benefício da população, mas em prol de determinada candidatura, reveste-se de patente ilegalidade, caracterizando abuso do poder político, na medida em que compromete a legitimidade e normalidade da eleição. [...]" . (Ac. n 21.167, de 21.8.2003, rel. Min. Fernando Neves.)

"Governador. Conduta vedada a agente público e abuso do poder político e econômico. Potencialidade da conduta. Influência no resultado das eleições. Captação ilícita de sufrágio. É desnecessário que tenha influência no resultado do Pleito.[...] 9. O abuso do poder político e econômico e a prática de condutas vedadas são dotados de potencialidade para interferir no resultado do pleito. Transferências, realizadas durante o período vedado, suficientes para contaminar o processo eleitoral. Não é necessária a demonstração aritmética dos efeitos do abuso. Precedentes. [...] 14. A probabilidade de comprometimento da normalidade e equilíbrio da disputa é suficiente para ensejar a cassação do diploma de quem nessas circunstâncias foi eleito. Precedentes. [...]" (Ac. de 3.3.2009 no RCED nº 671, rel. Min. Eros Grau.)

Quanto ao Terceiro Investigado, então Prefeito de Guanambi, não remanesce dúvida da violação da legislação eleitoral consistente em abuso de poder político, de autoridade e conduta vedada.

Distinção de condutas do Primeiro e segundo Investigados daquela do TERCEIRO INVESTIGADO

Já no que diz respeito ao Primeiro e Segundo Investigados, tenho que a responsabilidade destes deve ser mitigada, embora a conduta do Terceiro tenha influenciado o resultado do pleito de 2016.

É que a legislação eleitoral prevê gradação de sanção, com a aplicação de multa e nesta modalidade de sanção também há gradação, com valores mínimo e máximo, conforme §§4º e 10º, artigo 73, lei 9.504/97, além da cassação do registro e do diploma, com decretação de inelegibilidade por oito anos, sendo estas as sanções mais graves.

E do exame dos autos, não há demonstração provada de que o Prefeito Eleito e o Vice-Prefeito Eleito de Guanambi tenham tido conhecimento prévio das contratações ocorridas durante todo o ano de 2016 e ainda que tenham eles conhecimento ou mesmo participado da indicação ou solicitação de contratações de servidores públicos municipais em período vedado ou mesmo antes, sendo certo que esta conduta já vinha sendo prática corriqueira do TERCEIRO INVESTIGADO à frente da Chefia do Executivo Municipal de Guanambi desde o ano de 2013, como demonstrado nos autos pelo Ministério Público.

Aqui, salvo melhor juízo, a gradação da sanção se faz necessária, já que a aplicação máxima da sanção de cassação do registro ou dos diplomas dos eleitos sem que haja prova cabal da ciência destes ou de quais condutas dos mesmos contribuíram para a prática dos atos e desequilíbrio do pleito seria desproporcional e até mesmo violadora da soberania popular, vejamos: TSE - "[...] Conduta vedada. Uso de bens e serviços. Multa. [...] 2. Caracterizada a infração às hipóteses do art. 73 da Lei 9.504/97, é necessário verificar, de acordo com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, qual a sanção que deve ser aplicada. Nesse exame, cabe ao Judiciário dosar a multa prevista no § 4º do mencionado art. 73, de acordo com a capacidade econômica do infrator, a gravidade da conduta e a repercussão que o fato atingiu. Em caso extremo, a sanção pode alcançar o registro ou o diploma do candidato beneficiado, na forma do § 5º do referido artigo. 3. Representação julgada procedente." (Ac. de 21.10.2010 na Rp nº 295986, rel. Min. Henrique Neves da Silva.)

3. DISPOSITIVO:

Posto isso, e considerando tudo mais que dos autos consta, fundamento no artigo 73, inciso V e §4º, da Lei nº 9.504/97, c/c o artigo 22, inciso XVI, da Lei Complementar 64/90, JULGO, PARCIALMENTE, PROCEDENTE o pedido formulado pela COLIGAÇÃO GUANAMBI DO TRABALHO, contra JAIRO SILVEIRA MAGALHÃES, HUGO VANUSCO COSTA PEREIRA e CHARLES FERNANDES SILVEIRA SANTANA, para o fim de:

a) Em consonância com a jurisprudência do TSE, que entende que a dosagem da multa deve ser feita de acordo com a capacidade econômica do infrator, a gravidade da conduta e a

repercussão que o fato tenha atingido, (AC-TSE, de 21/10/2010, na RP. n.º 295986), e diante da quantidade de servidores contratados e exonerados em período vedado, a capacidade econômica dos representados, JAIRO SILVEIRA MAGALHÃES exerce o cargo de prefeito com subsídios em R\$22.000,00 (vinte e dois mil reais) mensais, conforme é público e notório, por ter sido beneficiado da conduta vedada, CONDENO-O AO PAGAMENTO DE MULTA no valor de 50 mil UFIRs), cujo valor em reais deverá ser encontrado na data do pagamento, nos moldes estipulados pelo TSE na Resolução nº 21.538/03.

b) Observando os mesmos critérios do item a, condeno HUGO VANUSCO COSTA PEREIRA, Vice-Prefeito, ao pagamento da multa de 25.000(vinte e cinco mil) UFIRs, cujo valor em reais deverá ser encontrado na data do pagamento, nos moldes estipulados pelo TSE na Resolução nº 21.538/03.

c) declarar o abuso de poder político e de autoridade de praticados pelo Terceiro Investigado CHARLES FERNANDES SILVEIRA SANTANA, com influência sobre as eleições municipais de 2016 no Município de Guanambi, decretando sua inelegibilidade por 08(oito) anos nas eleições seguintes, sem prejuízo de eventuais sanções no âmbito administrativo, conforme artigo 22, inciso XVI, da Lei Complementar 64/90, condenando-o ainda ao PAGAMENTO DE MULTA no valor de 50 mil UFIRs, cujo valor em reais deverá ser encontrado na data do pagamento, nos moldes estipulados pelo TSE na Resolução nº 21.538/03;

d) Declarar a extinção do processo na forma do inciso I, do art. 487, do CPC.

Após o trânsito em julgado, expeça-se a respectiva GRU, notificando os representados para recolherem a multa, no prazo de trinta dias.

Caso a multa não seja recolhida no prazo, inscreva-se em livro próprio, enviando os autos ao TRE/BA, para fins do disposto no art. 4º da Portaria TSE nº 288/2005.

Encaminhem-se os autos ao MPE para ciência da decisão.

Sem custas e honorários advocatícios, porque incabíveis na espécie.

P. R. I. Arquive-se, após trânsito em julgado.

Guanambi/BA, 09 de abril de 2018.

Bel. JOÃO BATISTA PEREIRA PINTO

Juiz Eleitoral - 64ª Zona