



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA

ACÓRDÃO Nº 893/2014
(6.8.2014)
RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058 – CLASSE 30
ITUAÇU

RECORRENTE: Juvenal Wanderley Neto. Advs.: Saulo Emanuel Nascimento de Castro e Ana Paula Mendonça Victor da Silva.

RECORRIDA: Coligação **RENOVAÇÃO E CONSCIÊNCIA**. Advs.: Nathália Ester Santos Lopes, Gilmar Pedroso de Almeida e Jesulino Ferreira da Silva Filho.

RELATOR: Juiz Fábio Aleksandro Costa Bastos.

Recurso eleitoral. Eleição 2012. Ação de investigação judicial eleitoral. Exceção prevista no art. 73, V, d da Lei nº 9.504/97. Subsunção. Provimento.

1. O art. 73, V, d da Lei nº 9.504/97 autoriza a contratação de servidores, na circunscrição do pleito, nos três meses que o antecedem e até a posse dos eleitos, quando a nomeação e contratação forem necessárias à instalação ou ao funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais;

2. Na hipótese em cotejo, as contratações estavam relacionadas à área de saúde, caracterizando-se como serviço essencial, inadmitindo a solução de continuidade;

3. Os elementos de prova comprovam a necessidade de contratação de pessoal temporário, mostrando-se, portanto, a situação abarcada pela referida exceção legal;

4. Recurso a que se dá provimento, em dissonância do posicionamento adotado pelo MPE nesta Corte.

Vistos, relatados e discutidos os autos acima indicados,

ACORDAM os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do voto do Juiz Relator de fls. 760/765, que integra o presente Acórdão.

Sala das Sessões do TRE da Bahia, em 6 de agosto de 2014

LOURIVAL ALMEIDA TRINDADE
Juiz-Presidente

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058 – CLASSE 30
ITUAÇU

FÁBIO ALEXSANDRO COSTA BASTOS
Juiz Relator

RUY NESTOR BASTOS MELLO
Procurador Regional Eleitoral

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058 – CLASSE 30
ITUAÇU

R E L A T Ó R I O

Trata-se de recurso eleitoral (fls. 719/729) interposto por Juvenal Wanderley Neto contra sentença de fls. 710/717, que ao julgar parcialmente procedente a Ação de Investigação Judicial Eleitoral em face dele proposta pela Coligação Renovação e Consciência, condenou-o ao pagamento de multa fixada no patamar mínimo de 5.000 UFIR's, ou seja, R\$ 12.033,00 (doze mil e trinta e três reais), valor este corrigido monetariamente e com juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da data da sentença e até o efetivo pagamento.

Diante dos elementos probatórios trazidos à baila nos presentes autos, a sentença hostilizada considerou que os concursos públicos realizados durante os anos de 2011 e 2012 (Editais PMI nº 046/2011 e 062/2012), na gestão do Recorrente, foram homologados anteriormente ao período vedado previsto no art. 73, inciso V da Lei 9.504/97, uma vez que, consoante documentos acostados, fls. 367/368 e 385/386, foram respectivamente homologados nos dias 05 de março e 15 de junho de 2012. Destarte, não vislumbrando qualquer ilegalidade ou irregularidade julgou improcedente o pedido descrito na inicial relativo à mencionada questão.

Contudo, em relação ao processo seletivo referente à contratação temporária para vagas existentes no setor de saúde do Município de Ituaçu deflagrado pelo Recorrente, considerou o juízo *a quo* a existência de violação à regra constante do art. 73, V da Lei nº 9.504/97.

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058 – CLASSE 30
ITUAÇU

Além disso, determinou também a sentença guerreada a remessa de cópia dos autos ao Ministério Público Estadual a fim de que fosse promovida a apuração de possíveis atos de improbidade administrativa, de acordo com o comando legal inserto no art. 73, § 7º da Lei nº 9.504/97.

Aduz o Recorrente que a decisão hostilizada deve ser reformada, uma vez que não aplicou corretamente o direito ao caso concreto. Assim, assevera que os atos administrativos praticados pela administração pública gozam dos atributos da presunção de veracidade, legalidade e legitimidade, sendo, por conseguinte, imperativo à parte Recorrida, no curso do processo, demonstrar o desvio de finalidade da seleção para contratação temporária, fato que, a seu ver, não ocorreu na tramitação processual em tela.

Pontua também que apesar da realização de concursos públicos (Edital PMI nº 046 e 062/2012) para preenchimento das vagas no setor de saúde municipal os candidatos inscritos não lograram aprovação.

Assim, apesar de todas as tentativas de solucionar o déficit de servidores no setor de saúde do município de Ituaçu, o Recorrente, imbuído de boa-fé e com o objetivo de assegurar a prestação contínua dos serviços públicos essenciais, não encontrou outra alternativa senão a realização de Processo Seletivo Simplificado.

O Recorrente salienta também que ao realizar a mencionada seleção não teve o objetivo de influenciar no pleito eleitoral, não sendo, portanto, cabível, neste caso, a aplicação da sanção imposta na sentença guerreada.

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058 – CLASSE 30
ITUAÇU

Em suas contrarrazões, a Recorrida assevera que a contratação de servidores na circunscrição do pleito e nos três meses anteriores à eleição restou fartamente caracterizada, verificando-se, nos presentes autos, clara conformação do ilícito aventado, o que impõe o reconhecimento de afronta ao disposto no art. 73, inciso V da Lei nº 9.504/97. Destarte, requer, neste diapasão, a manutenção da sentença de primeiro grau em todos os seus termos.

O Ministério Público Zonal, ressaltando o disposto no art. 2º da Recomendação nº 16/2010 – CNMP, manifestou-se pela admissibilidade do recurso eleitoral interposto, fls. 743/744.

Instado, o Ministério Público Eleitoral, com assento nesta Casa de Justiça, às fls. 748/753, aduz que, no caso *sub examine*, não restou demonstrado pelo Recorrente que a contratação temporária realizada era necessária para o funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais, podendo ter ocorrido a recomposição da mão-de-obra com eventual remanejamento de servidores de outros setores do município. Ademais, pontua a Procuradoria Regional Eleitoral que a exceção prevista no art. 73, inciso V, alínea “d” da Lei nº 9.504/97 não alberga a falta de organização da Administração Pública. Por tais razões, pronuncia-se pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

É o relatório.

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058 – CLASSE 30
ITUAÇU

V O T O

Da análise dos autos, tenho que a pretensão recursal enseja acolhimento.

Com efeito, os concursos públicos realizados nos anos de 2011 e 2012 (Editais PMI nº 046/2011 e 062/2012), durante a gestão do Recorrente, realmente foram homologados antes do período legalmente vedado, consoante determina o art. 73, V da Lei nº 9.504/97.

Os documentos acostados aos autos, fls. 367/368 e 385/386, demonstram que as mencionadas homologações foram realizadas em 05 de março de 2012 (Editais PMI nº 046/2011) e 15 de junho de 2012 (Editais PMI nº 062/2012). Destarte, não se vislumbra acerca desta questão qualquer ilegalidade ou irregularidade.

Por conseguinte, imperativa a improcedência do pedido acerca da condenação do Recorrente em relação à realização dos concursos públicos em tela no município de Ituaçu.

Em referência à contratação temporária de servidores para exercício na área de saúde do referido município, convém trazer à baila o quanto estabelecido no art. 73, inciso V, alínea “d” da Lei nº 9.504/97, o qual traz em seu bojo exceção a vedação de contratação de pessoal em período vedado.

“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

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058 – CLASSE 30
ITUAÇU

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:

a) a nomeação ou exoneração de cargos em comissão e designação ou dispensa de funções de confiança;

b) a nomeação para cargos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos Tribunais ou Conselhos de Contas e dos órgãos da Presidência da República;

c) a nomeação dos aprovados em concursos públicos homologados até o início daquele prazo;

d) a nomeação ou contratação necessária à instalação ou ao funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais, com prévia e expressa autorização do Chefe do Poder Executivo;

e) a transferência ou remoção ex officio de militares, policiais civis e de agentes penitenciários;" (grifo nosso)

Destarte, o dispositivo legal acima transcrito revela que o legislador resguardou a possibilidade da realização de contratações de servidores pela Administração Pública, ainda que nos três meses que antecedem ao pleito eleitoral e até a posse dos eleitos, nos casos em que o interesse público, o qual deve ter supremacia no ordenamento jurídico pátrio, estiver em risco de ser maculado.

O exame do caso narrado nos presentes autos conduz à conclusão de que ao autorizar a realização de seleção simplificada a fim de se promover contratação temporária de pessoal para o setor de saúde municipal o Recorrente visou à preservação do interesse público.

Calha obtemperar que o concurso público realizado pela Prefeitura de Ituaçu, mediante as regras estabelecidas no Edital nº 062/2012, previa, frise-se, sem qualquer mácula à legislação eleitoral, o preenchimento de cargos específicos para a área de saúde (assistente consultório dentário, técnico em

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058 – CLASSE 30
ITUAÇU

enfermagem e técnico em radiologia), bem como aqueles que apesar de não estarem restritos a esta área mostram-se importantes ao desenvolvimento dos trabalhos a serem realizados em uma unidade de saúde, tais como os cargos de recepcionista e motorista.

Ocorre que o mencionado certame, quer seja pela desistência de candidatos aprovados, fls. 506/536, ou pela inabilitação de qualquer dos concorrentes inscritos, fls. 389/391, não logrou êxito no preenchimento de vagas para alguns cargos relacionados ao setor de saúde do município de Ituaçu.

Coube à Administração Pública Municipal, diante da inexistência de candidatos habilitados e da veemente necessidade do setor de saúde, a realização da seleção simplificada para o preenchimento de cargos vagos nesta seara. Assim, de acordo com o disposto no Decreto Municipal nº 201/2012, fl. 24, foi realizado o certame, sendo os aprovados relacionados no Edital SMS nº 002/2012, fls. 98/99.

Imperativo pontuar, por relevante, a existência do Termo de Ajustamento de Conduta – TAC firmado pelo Município junto ao Ministério Público do Trabalho, fls. 224/233, o qual apesar de restringir a possibilidade de realização de contratação temporária de mão-de-obra, garante a sua ocorrência em situações em que estivesse caracterizada a necessidade temporária e excepcional de incremento da mão-de-obra a fim de garantir-se o interesse público, o que se verifica na hipótese epigrafada.

A própria peculiaridade do serviço público prestado pelo setor de saúde, o qual trata diretamente com o direito à vida, e, por conseguinte, não

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058 – CLASSE 30
ITUAÇU

pode ter sua disponibilização adiada ou retardada, impõe a adoção de todas as medidas legalmente aceitáveis para a garantia de sua continuidade.

Vislumbra-se, no caso em tela, a pertinência das contratações temporárias, uma vez que tanto a legislação eleitoral vigente (Lei nº 9.504/97) quanto o Termo de Ajustamento de Conduta firmado com o Ministério Público do Trabalho ensejam a admissão de pessoal quando o serviço demonstrar-se essencial.

Efetivamente, o serviço público de saúde constitui-se como essencial, uma vez que está intrinsecamente vinculado à sobrevivência, não admitindo descontinuidade.

Impende gizar, outrossim, que não se identifica nos presentes autos indícios de que a contratação temporária de pessoal para o setor de saúde tenha sido praticada com a finalidade de favorecer determinado candidato no pleito eleitoral.

Neste sentido, impõe-se a transcrição dos depoimentos prestados pelas testemunhas, os quais não revelam qualquer elemento que possa conduzir a caracterização do abuso de poder político. Se não, vejamos.

não tem conhecimento que o então prefeito do município de Ituaçu-BA tenha celebrado seleção pública ou processo seletivo durante o ano de 2012. Também não tem conhecimento que os representados Albérico da Costa Brito Filho e Ruytembergue Silva Santos tenham determinado a realização de qualquer processo seletivo realizado no município de Ituaçu em 2012. Não sabe se os então candidatos representados se beneficiaram de qualquer processo seletivo realizado no município de Ituaçu em 2012, asseverando que em 2010 ou 2011 participou de um concurso para o cargo de vigilante, para o

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058 – CLASSE 30
ITUAÇU

qual foi aprovado, e não tomou conhecimento da existência de qualquer outro concurso público realizado no referido município no ano de 2012, já que reside no município de Ituaçu, acompanha a realização de concursos públicos e tem interesse em realizá-los. (Depoimento de Alex da Silva Freire, fls. 629/632) (grifo nosso)

lembra-se que participou de processo seletivo realizado no município de Ituaçu no ano de 2012, concorrendo ao cargo de ACD (Atendente de Consultório Dentário) e, ao que se lembra, tal processo seletivo fora realizado na metade do ano de 2012, aproximadamente cinco meses antes das eleições. Lembra-se que a determinação da realização do referido processo seletivo fora realizado pelo então prefeito, ora primeiro representado, Sr. Juvenal Wanderley Neto. Não sabe se os outros representados, Albércio da Costa Brito Filho e Ruytemberg Silva Santos, determinaram de forma direta ou indiretamente a realização do referido processo seletivo. No processo seletivo em questão a depoente foi aprovada em segundo lugar e, posteriormente, foi convocada para assumir o cargo, assumindo de fato o cargo para o qual foi aprovada. Lembra-se que a seleção em questão foi anulada, tendo conhecimento de tal fato por ter participado de reunião com o então secretário de saúde, o qual informou que por questões políticas tal seleção havia sido anulada, lembrando-se ainda que acredita que o referido secretário de saúde chegou a mencionar que havia decisão judicial suspendendo o procedimento seletivo em questão. Modificou a sua opção política durante a propaganda eleitoral no ano de 2012 por opção própria, exercendo o seu direito de livre arbítrio. Sustenta que em nenhum foi influenciada pelas coligações partidárias ou por seus candidatos a modificar a sua simpatia política durante as eleições de 2012. Não voltou a exercer o cargo a que tinha sido aprovada durante o processo seletivo em questão, assim como não recebeu qualquer promessa de ser readmitida em tal cargo caso votasse em quaisquer dos candidatos concorrentes durante o pleito eleitoral de 2012. (Depoimento de Eli Carla Souza Luz, fls. 670/674) (grifo nosso)

Nessa perspectiva, oportuno trazer a lume os entendimentos do Tribunal Superior Eleitoral abaixo transcritos.

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058 – CLASSE 30
ITUAÇU

Ação de investigação judicial eleitoral. Qualificação jurídica dos fatos reconhecidos pelo tribunal a quo. A só contratação de pessoal em período proibido não caracteriza a conduta vedada pelo 73, V, d, da Lei nº 9.504, de 1997; é preciso que o Tribunal a quo identifique o propósito de obter o voto do eleitor." NE: "O tipo, no que aqui importa, tem dois elementos essenciais, sem os quais não se perfaz: a) 'vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública'; b) com o fim de obter o voto do eleitor. O propósito de obter o voto do eleitor não foi mencionado pelo acórdão, de modo que o art. 41-A da Lei nº 9.504, de 1997, é inaplicável à espécie." (Ac. de 25.3.2008 no REspe nº 25.866, rel. Min. Ari Pargendler.)

O abuso de poder político é "condenável por afetar a legitimidade e normalidade dos pleitos e, também, por violar o princípio da isonomia entre os concorrentes, amplamente assegurada na Constituição da República" (TSE-ARO nº 718/DF – DJ 17-6-2005)

Caracteriza-se o abuso de poder quando demonstrado que o ato da Administração, aparentemente regular e benéfico à população, teve como objetivo imediato o favorecimento de algum candidato (TSE – Respe nº 25.074/RS – DJ 25.10.2005)

Nessa senda, verifica-se que os depoimentos colhidos na instrução processual não corroboram em demonstrar que o processo seletivo em tela tenha gerado benefício a qualquer candidato ou eleitor.

Destarte, de acordo com o posicionamento acima declinado não há identificação da conduta realizada pelo Recorrente com o abuso de poder político, uma vez que as provas produzidas nos autos não têm o condão de revelar que o processo seletivo simplificado efetivado pelo Recorrente enquanto gestor do município de Ituaçu beneficiou qualquer dos candidatos no pleito eleitoral de 2012, bem assim que as pessoas que tenham supostamente auferido

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058 – CLASSE 30
ITUAÇU

alguma vantagem com esta seleção tenham votado em determinado candidato, repercutindo, desta forma, no processo eleitoral.

Em sendo assim, entendo que a sentença, de fato, carece de reforma.

Mercê dessas considerações que acabo de delinear, em divergência ao quanto defendido pelo MPE, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO**, para alterar a sentença de piso, em ordem a julgar improcedentes os pedidos apresentados na presente Ação de Investigação Judicial Eleitoral.

É como voto.

Sala das Sessões do TRE da Bahia, em 15 de julho de 2014

FÁBIO ALEXSANDRO COSTA BASTOS
Juiz Relator

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058– CLASSE 30
ITUAÇU

V O T O - V I S T A

Na sessão ocorrida dia 15 de julho de 2014, após o voto do Relator dando provimento ao recurso interposto por Juvenal Wanderley Neto, pedi vista dos autos para melhor exame da matéria.

Entendeu o eminente Juiz Fábio Alexsandro Costa Bastos que a contratação temporária de mão-de-obra afeta à área de saúde, pelo recorrente, então prefeito municipal de Ituaçu, dentro dos três meses que antecederam o pleito de 2012, se subsume à exceção legal prevista na alínea *d* do inciso V do art. 73 da Lei nº 9.504/97.

Após o detido exame dos autos, tenho como inescusável acompanhar o voto do Relator, e o faço pelas seguintes razões.

A norma legal contida na alínea *d* do inciso V do art. 73 da Lei nº 9.504/97 traz em seu texto:

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:

(...)

d) a nomeação ou contratação necessária à instalação ou ao funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais, com prévia e expressa autorização do Chefe do Poder Executivo; (grifei)

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058– CLASSE 30
ITUAÇU

O referido dispositivo ostenta dois núcleos significativos: a) a prévia e expressa autorização do chefe do poder executivo; b) a necessidade de que a nomeação ou contratação dos servidores sirva para instalação ou funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais.¹

Do cotejo do conjunto probatório exsurge que, de fato, houve autorização prévia e expressa do chefe do poder executivo municipal para a realização das contratações temporárias, conforme se depreende do Decreto Municipal nº 200/2012 (fl. 166).

Resta averiguar a presença do segundo núcleo necessário para incidência do permissivo legal, qual seja, se as nomeações foram necessárias ao funcionamento de serviços essenciais prestados pela municipalidade.

No tocante ao conceito de serviços essenciais, o Tribunal Superior Eleitoral possui entendimento pacífico no sentido de que são considerados serviços essenciais, para fins de aplicabilidade da alínea *d*, do inciso V do art. 73 da Lei nº 9.504/97, “aquele vinculado à sobrevivência, saúde ou segurança da população”².

No caso em tela, o que está em jogo é a contratação temporária realizada pela administração pública do Município de Ituaçu, de servidores municipais para o setor de saúde, nos três meses que antecederam a data do pleito.

¹ (RECURSO ESPECIAL ELEITORAL nº 27563, Acórdão de 12/12/2006, Relator(a) Min. CARLOS AUGUSTO AYRES DE FREITAS BRITTO, Publicação: DJ - Diário de justiça, Data 12/02/2007, Página 135)

² (RECURSO ESPECIAL ELEITORAL nº 27563, Acórdão de 12/12/2006, Relator(a) Min. CARLOS AUGUSTO AYRES DE FREITAS BRITTO, Publicação: DJ - Diário de justiça, Data 12/02/2007, Página 135)

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058– CLASSE 30
ITUAÇU

Restou sobejamente comprovado nos autos que as referidas contratações foram motivadas pelo não preenchimento de todas as vagas ofertadas nos certames n^{os} 046/2011 e 062/2012, realizados ainda durante o período autorizado por lei.

Entendo que tal circunstância afasta a presença do elemento subjetivo má-fé por parte do recorrente, eis que somente diante do insucesso dos dois concursos anteriores é que ele determinou a elaboração de processo seletivo simplificado com o objetivo de efetuar as contratações temporárias.

Insta registrar que o juiz *a quo*, em decisão liminar, publicada em 21 de agosto de 2012 (fls. 100/103), determinou a suspensão dos efeitos dos atos administrativos relativos às nomeações dos selecionados no processo seletivo simplificado, de sorte que tal medida cautelar somente veio a ser revogada após o encerramento do pleito eleitoral, em 4 de fevereiro de 2013 (fls. 609/610), o que demonstra que a normalidade e a legitimidade do pleito foram cautelarmente preservadas.

Não são necessários maiores exercícios de inteligência para concluir que o *déficit* no quadro de servidores poderia vir a comprometer os serviços de assistência à saúde prestados à população.

Diante deste quadro, muito bem ressaltou o ilustre Relator que “o serviço público de saúde constitui-se como essencial, uma vez que está intrinsecamente vinculado à sobrevivência, não admitindo descontinuidade”. Prosseguiu, reconhecendo que “a própria peculiaridade do serviço público prestado pelo setor de saúde, o qual trata diretamente com o direito à vida, e por

RECURSO ELEITORAL Nº 126-09.2012.6.05.0058– CLASSE 30
ITUAÇU

consequente, não pode ter sua disponibilização adiada ou retardada, impõe a adoção de todas as medidas legalmente aceitáveis para a garantia de sua continuidade.”

Ademais, não se vislumbra nos presentes autos indícios de que as contratações temporárias de pessoal tiveram por escopo favorecer qualquer candidato ao pleito eleitoral. Inclusive, este ponto foi expressamente consignado pelo magistrado zonal na sentença vergastada.

Deste modo, tendo em vista que as contratações visaram assegurar a prestação inadiável de serviços médicos e hospitalares à população, a conduta do recorrente se enquadra no permissivo contido no art. 73, V, *d* da Lei nº 9.504/97.

À vista do exposto, em consonância com o voto do eminente Relator, voto pelo provimento do recurso para julgar improcedentes os pedidos vertidos na presente ação de investigação judicial eleitoral.

É o voto

Sala de sessões do TRE da Bahia, em 6 de agosto de 2014.

CARLOS D'ÁVILA TEIXEIRA
Juiz Eleitoral