



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR ELEITORAL RELATOR
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL**

Recurso Eleitoral n.º 550-80.2016.6.21.0053

Procedência: SEGREDO - RS (53ª ZONA ELEITORAL – SOBRADINHO)

Assunto: RECURSO ELEITORAL - REPRESENTAÇÃO - CONDUTA VEDADA
A AGENTE PÚBLICO - PUBLICIDADE INSTITUCIONAL -
PARCIALMENTE PROCEDENTE

Recorrente: ALENCAR JOSE FERON

Recorrido: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

Relator: DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ

PARECER

I – RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto por ALENCAR JOSE FERON (fls. 105-122) em face da sentença (fls. 100-102), que julgou parcialmente procedente a representação eleitoral ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL, condenando o representado ALENCAR JOSÉ FERON, Prefeito à época dos fatos do município de Segredo/RS, à pena de multa, eis que teria praticado a conduta vedada prevista no art. 73, VII, da Lei 9.504/97, haja vista ter realizado despesas com publicidade institucional, no primeiro semestre de 2016, acima da média de gastos dessa natureza efetivados nos primeiros semestres dos três anos imediatamente anteriores.

Com contrarrazões (fls. 124-127), subiram os autos ao TRE-RS e vieram a esta Procuradoria Regional Eleitoral, para exame e parecer (fl. 130).

É o relatório.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.I - Da tempestividade

O recurso é **tempestivo**. A sentença foi publicada no DEJERS em 09/03/2017 (fl. 103), e o recurso foi interposto em 13/03/2017 (fl. 105), restando, portanto, observado o tríduo legal a que alude o art. 73, §13, da LE c/c o art. 33 da Resolução do TSE nº 23.462/15.

Logo, o recurso deve ser conhecido.

II.II – Mérito

A controvérsia paira sobre a caracterização da conduta vedada prevista no artigo 73, inciso VII, da Lei nº 9.504/1997, pois teria o recorrente, quando do exercício do cargo de Prefeito de Segredo/RS, realizado despesas com publicidade institucional, no primeiro semestre de 2016, acima da média de gastos dessa natureza efetivados nos primeiros semestres dos três anos imediatamente anteriores ao do Pleito municipal.

A prática vedada em questão está estabelecida na Lei nº 9.504/97, nos termos seguintes:

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:

(...)

VII - realizar, no primeiro semestre do ano de eleição, despesas com publicidade dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, que excedam a média dos gastos no primeiro semestre dos três últimos anos que antecedem o pleito; (Redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015)

O *caput* do artigo 73 é claro em sua finalidade precípua: impedir que agentes públicos pratiquem condutas que possam interferir na igualdade de oportunidades entre os candidatos às eleições.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Obviamente, aquele que já ocupa cargo público e se dispõe a concorrer a um cargo eletivo não pode usar, ainda que indiretamente, recursos ou serviços públicos com o fito de colher dividendos eleitorais, ou mesmo com o nítido objetivo de se destacar entre os demais concorrentes.

E isso não significa que o agente público, durante o período eleitoral, deva ficar inerte em relação às suas funções. O que se proíbe, isso sim, é o uso desvirtuado ou abusivo da máquina pública para os fins diversos do que se destina.

Compulsando-se os autos, razão assiste à sentença (fls. 100-102), que entendeu pela parcial procedência da representação, a qual acolho, em parte, a fim de evitar tautologia:

(...) Registro, inicialmente, que não há irregularidade em face da juntada de parecer técnico complementar, pelo Ministério Público, após a defesa dos representados, até porque tal necessidade surgiu a partir das próprias teses arguidas na contestação. Portanto, o que importa, no caso, é que o contraditório foi garantido, oportunizando-se aos representados nova manifestação sobre o referido documento.

Feita a observação, ingresso no mérito.

Os gastos com publicidade institucional não podem ultrapassar a média dos três anos anteriores ou a do ano imediatamente anterior à eleição - art. 73, inciso VII, da Lei nº 9.504/1997. Trata-se de conduta vedada que busca tutelar o equilíbrio de chances na perspectiva da disputa entre os candidatos. A se observar, ainda, que nos três meses antes da eleição é proibida a publicidade institucional, salvo exceções (art. 73, inciso VI, alínea b, da Lei nº 9.504/1997). Assim, os gastos com publicidade institucional, no ano de eleição, ficarão restritos ao primeiro semestre, pois no segundo, além das limitações, algumas publicidades dependem de autorização da Justiça Eleitoral.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Na hipótese dos autos, o gasto excessivo vem perfeitamente demonstrado, conforme parecer técnico, à fl. 68, elaborado pelo Grupo de Assessoramento Técnico do Ministério Público. Com efeito, no 1º Semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015 foram gastos pela administração municipal de Segredo, em média, R\$25.057,24, enquanto que, no 1º Semestre de 2016, ano do pleito, foi despendido o valor de R\$29.976,00. Conforme ressaltado no parecer, houve a exclusão da rubricas pertinentes a Serviços de Publicidade Legal e Serviços de Publicidade de Utilidade Pública, o que permite afastar, desde já, a tese dos representados, amparada no entendimento jurisprudencial que exige tal exclusão para análise de violação à norma eleitoral.

Do ponto de vista técnico-formal, portanto, não há dúvida de que administração municipal de Segredo, capitaneada pelo primeiro representado, excedeu-se nos gastos com publicidade no primeiro semestre de 2016, de modo que, igualmente no plano formal, a norma tem total incidência. Porém, para adequação típica material, outros elementos relacionados à conduta vedada devem ser avaliados, especialmente no plano da proporcionalidade, atento às sanções estabelecidas para a transgressão da mesma. E aqui há um problema. Consabido que as regras eleitorais, mormente aquelas que detem aptidão para cassar diplomas de candidatos e, por isso, irem de encontro à vontade popular, devem ser aplicadas em seu rigor máximo somente quando ficar comprovado que a conduta que as viole causar, efetivamente, desequilíbrio no pleito, atribuindo vantagem clara a algum candidato ou partido, seja pelo abuso do poder político ou econômico. Há sempre que se ter em mente, portanto, a redação do caput do art. 73, da Lei nº 9.504/97, como reiteradamente tem decidido os tribunais superiores.

Sobre o conceito de abuso de poder:

Ementa: RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ELEIÇÕES 2010. GOVERNADOR. COLIGAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

CABIMENTO. ART. 262 DO CÓDIGO ELEITORAL. ROL TAXATIVO. ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO E USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. DESPROVIMENTO. 1. A coligação não é parte legítima para figurar no polo passivo de RCED. Precedentes. 2. O RCED é cabível apenas nas hipóteses taxativamente previstas no art. 262 do Código Eleitoral, dentre as quais não estão as matérias versadas no art. 30-A da Lei 9.504/97 e as condutas vedadas a agentes públicos em campanha (art. 73 e seguintes da Lei 9.504/97), sem prejuízo da análise dessas condutas sob a ótica do abuso de poder. Precedentes. 3. O abuso de poder configura-se no momento em que a normalidade e a legitimidade das eleições são comprometidas por condutas de agentes públicos que, valendo-se de sua condição funcional, beneficiam candidaturas, em manifesto desvio de finalidade. Já o abuso de poder econômico ocorre quando determinada candidatura é impulsionada pelos meios econômicos de forma a comprometer a igualdade da disputa eleitoral e a própria legitimidade do pleito. 4. Na espécie, não houve comprovação da prática dos alegados ilícitos eleitorais. Recurso contra expedição de diploma desprovido. 7116-47.2010.620.0000 RCED - Recurso Contra Expedição de Diploma nº 711647 ç Natal/RN . Acórdão de 27/10/2011. Relator(a) Min. FÁTIMA NANCY ANDRIGHI. Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Tomo 231, Data 08/12/2011, Página 32-33. RJTSE - Revista de jurisprudência do TSE, Volume 24, Tomo 1, Data 27/10/2011, Página 43.

Necessária verificar, assim, se o gasto acima da média praticado pelo município de Segredo, para efeito de cassação do diploma dos representados eleitos, foi substancial a ponto de causar desequilíbrio no pleito. Em primeiro, é preciso que se considere a elevada inflação registrada no segundo semestre de 2015 e no primeiro semestre de 2016, que atingiu patamares acima de 10% ano, o que, por certo, interferiu nos gastos com publicidade. Nesse caso, se acrescermos tal patamar aos gastos do primeiro semestre de 2015 (R\$27.609,73) já resultaria ultrapassado o valor impugnado pelo Ministério Público.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Verifica-se, ainda, que, na planilha do GAT, houve a inclusão de um gasto no valor de R\$1.300,00, referente a uma placa metálica veiculando alerta no âmbito de campanha contra a dengue (vide folha 76), registrado como "Serviços Técnicos Profissionais" e, por isso, não excluída pelo perito, mas que, na verdade, deveria ser enquadrada como de utilidade pública, não se tratando, portanto, publicidade institucional típica. Abatido esse valor, a quantia ficaria bem próxima da média dos semestres anteriores e até abaixo do primeiro semestre de 2015, se considerarmos o que foi avaliado acima a respeito da inflação, tornando-a irrelevante para macular a lisura do pleito.

Nesse sentido:

TRERS-0001134) RECURSO. CONDUTAS VEDADAS. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL. ART. 73, INC. VI, "B", E VII, DA LEI Nº 9.504/97. ELEIÇÕES 2012. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO NO JUÍZO ORIGINÁRIO. COMINAÇÃO DE SANÇÃO PECUNIÁRIA AOS REPRESENTADOS. Realização de despesas com publicidade, no primeiro semestre de ano eleitoral, em valores que superam a média dos últimos três anos, assim como os gastos havidos no ano que antecedeu as eleições. Todavia, trata-se de excesso insignificante e irrelevante para macular o bem jurídico protegido pela norma, qual seja, a igualdade entre os candidatos. Provimento. (Recurso Eleitoral nº 23205, TRE/RS, Rel. Maria de Fátima Freitas Labarrère. j. 17.10.2013, unânime, DEJERS 24.10.2013).

(...) Dessa forma, seria desproporcional a aplicação da sanção de cassação do diploma dos candidatos eleitos em face de abuso de poder político ou econômico, aplicando-se, portanto, somente a pena de multa ao administrador faltoso, no caso o primeiro representado.

DIANTE DO EXPOSTO, julgo parcialmente procedente a representação, aplicando ao representado ALENCAR JOSÉ FERON pena pecuniária equivalente a cinco mil UFIR's, na forma do art. 73, § 4º, da Lei nº 9.504/97.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Em que pese a sentença tenha afastado qualquer condenação em relação aos candidatos representados - VALDIR JOSÉ RODRIGUES (Vice-prefeito à época dos fatos e Prefeito eleito) e GILMAR HENKER (Vereador à época dos fatos e Vice-prefeito eleito)-, tem-se que, ante a configuração da conduta vedada do art. 73, inciso VII, da LE – ressalta-se: tendente, por si mesma, a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos no pleito eleitoral-, os mesmos foram beneficiários da conduta vedada praticada pelo à época Prefeito ALENCAR – único condenado-, porquanto representavam a continuidade da Administração municipal, principalmente levando-se em consideração o exercício do cargo de Vice-prefeito de VALDIR à época dos fatos.

Sendo assim, em tratando-se de configuração de conduta vedada, aplicável o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade apenas quando da mensuração da sanção a ser aplicada, e não para afastar o benefício obtido pelos representados, razão pela qual esta PRE entende que deveria ter sido aplicada a penalidade de multa também aos representados VALDIR JOSÉ RODRIGUES (Vice-prefeito à época dos fatos e Prefeito eleito) e GILMAR HENKER (Vereador à época e Vice-prefeito eleito), nos termos do art. 73, §§ 4º e 8º da Lei nº 9.504/97 c/c art. 62, §4º, da Resolução TSE nº 23.457/2015

Contudo, inexistindo recurso do Ministério Público Eleitoral no tocante e ante a vedação à *reformatio in pejus*, entende-se que não merece reparos na sentença.

Por fim, vale a transcrição das contrarrazões apresentadas pelo *parquet* (fls. 124-127), que afastam os argumentos deduzidos pelo representado no recurso:

(...) Os argumentos defensivos não merecem prosperar. Isso porque, já exaustivamente analisados pelo juízo de origem, na bem lançada sentença das fls. 101/102.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Inicialmente, no que tange aos documentos anexados pelo Ministério Público em sede de memoriais, não se verifica qualquer irregularidade, vez que se trata de parecer técnico complementar àquele já apresentado no feito. Não, portanto, **qualquer dado novo a ser analisado, mas tão somente novo cálculo efetuado, justamente com base nas teses arguidas pela defesa.** Ademais, **não houve qualquer prejuízo à defesa, vez que foi garantido o contraditório e a ampla defesa, permitindo-se manifestação acerca do documento.**

Quanto ao mérito da demanda, o Ministério Público pede vênias para repisar os argumentos lançados em sede de memoriais:

Analisando os autos, verifica-se que os argumentos expendidos pelos representados prosperam em parte, mas não têm o condão de afastar sua responsabilização pela conduta vedada descrita na inicial.

Registre-se, *prima facie*, que, de fato, conquanto o artigo 73, inciso VII, consigne a expressão “despesas com publicidade” em sentido genérico, os Tribunais Eleitorais assentaram o entendimento de que a publicidade legal – ou seja, referentes a atos oficiais da Administração Pública – deve ser diferenciada da publicidade institucional – concernente à divulgação de atos, programas, obras, serviços e campanhas – para o efeito de calcular-se se houve a observância ao limite legalmente previsto no dispositivo em lide, cumprindo excluir-se do cômputo as despesas atinentes à primeira.

Nesse diapasão, os arestos a seguir colacionados:

“Recurso especial. Agravo regimental. Ação de investigação judicial eleitoral. Publicidade institucional. Período vedado. Art. 73, VI, b, da Lei nº 9.504/97. Violação. Não caracterização. Dissídio. Não configuração. Fatos e provas.



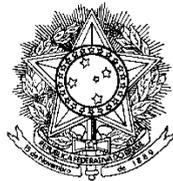
MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Reexame. Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal. Decisão agravada. Fundamentos não afastados. 1. A publicação de atos oficiais, tais como leis e decretos, não caracteriza publicidade institucional. 2. A configuração do dissídio jurisprudencial requer, entre outros requisitos, a realização do confronto analítico. 3. O recurso especial não se apresenta como meio idôneo para se reexaminar fatos e provas (Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal). 4. O agravo regimental, para que obtenha êxito, deve atacar, especificamente, todos os fundamentos da decisão agravada. Agravo regimental desprovido. (TSE, Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 25748, Acórdão de 07.11.2006, Relator Min. CARLOS EDUARDO CAPUTO BASTOS, Publicação: DJ - Diário de Justiça, Data 30.11.2006, Página 96.)“

“Embargos de declaração com pedido de atribuição de efeitos infringentes. Alegada ocorrência de omissão no aresto que deu provimento a recurso e condenou o embargante à multa por infringência ao inciso VII do artigo 73 da Lei n. 9.504/97.

A publicação de atos legais/oficiais não se confunde com a publicidade institucional destinada à divulgação dos atos da administração pública, não sendo computados para fins de aferição do limite previsto no artigo 73, inciso VII, da Lei n. 9.504/97. Valores decorrentes de atos administrativos vinculados. Efeitos infringentes para negar provimento ao recurso ministerial e manter a improcedência da representação. Acolhimento.

(TRE-RS, Recurso Eleitoral n. 72666, Acórdão de 23.9.2014, Relator DR. LEONARDO TRICOT SALDANHA, Publicação: DEJERS - Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS, Tomo 172, Data 25.9.2014, Página 2.)”



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

E, na hipótese em testilha, analisando-se o parecer acostado à representação, constata-se que, efetivamente, no cálculo efetuado pelo Gabinete de Assessoramento Técnico do Ministério Público foram considerados, conforme alegaram os representados, além dos gastos com a chamada publicidade institucional, as despesas com a denominada publicidade legal.

Não obstante, remetidos os dados novamente àquele Gabinete para reanálise dos dados contidos nos autos, esclareceu a assessora em contabilidade no parecer anexo que:

“Primeiramente é importante esclarecer que o cálculo do parecer anterior considerou as despesas com as mesmas rubricas, características e credores em todos os períodos comparativos, de modo que na média foram contemplados parâmetros iguais para todos os períodos.

Contudo, em relação ao que alega o Município, efetuamos cálculo com exclusão das rubricas: 339039900000000 – Serviços de Publicidade Legal; 3390399300000000 – Serviços de Utilidade Pública.

Ressalta-se que as referidas rubricas foram excluídas não somente no 1º semestre/2016, mas também no 1º semestre dos três exercícios anteriores (base para média comparativa). Apura-se um valor de R\$ 4.918,76 acima da média.” (Grifo nosso).

Como se depreende dos esclarecimentos prestados, mesmo quando excluídos do cálculo os valores despendidos com a publicidade legal no primeiro semestre do ano em curso, com a consequente exclusão dos mesmos gastos nos primeiros semestres dos exercícios anteriores, as despesas de 2016 - que totalizaram R\$ 29.976,00 - revelam-se superiores à média dos gastos nos mesmos períodos dos três anos anteriores - que foi de R\$ 25.057,24 - consoante cálculo realizado pela divisão técnica do Ministério Público.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Registre-se, outrossim, por oportuno, que as despesas atinentes à divulgação do programa denominado “Nota Fiscal Gaúcha”, em que pese a insurgência expressa dos representados na contestação, permaneceram sendo computadas, no cálculo levado a efeito pela Unidade de Assessoramento Contábil, como despesas de publicidade institucional, já que destinadas à divulgação de um programa da Administração Pública.

(...)

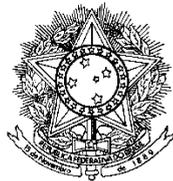
ISSO POSTO, ante o esposado, o Ministério Público requer seja conhecido o presente recurso, uma vez que presentes os pressupostos recursais, e improvido, mantendo-se a bem lançada sentença de fls. 101/102.

Assim, tem-se como configurada, nos fatos analisados, a conduta vedada prevista no artigo 73, inciso VII, da Lei nº 9.504/1997.

Único reparo a ser feito pertine à multa arbitrada, para efeito de que seja substituída a UFIR, unidade já extinta, pela moeda oficial, adequando-se, desta forma, o critério de cálculo para a sistemática da Resolução TSE nº 23.457/2015, que, ao replicar a conduta vedada do artigo 73 da LE, atualizou, no art. 62, §4º, os patamares na multa, fixando-a em Reais, ao mínimo de R\$ 5.320,50 (cinco mil, trezentos e vinte reais e cinquenta centavos) e ao máximo de R\$ 106.410,00 (cento e seis mil, quatrocentos e dez reais).

No ponto, então, recomenda-se unicamente a adequação do dispositivo da sentença, para que, em vez de 5.000 (cinco mil) UFIRs, conste o valor correspondente em Reais – R\$ 5.320,50-, nos termos da mencionada Resolução.

Dessa forma, o recurso não comporta provimento.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

III – CONCLUSÃO

Ante o exposto, a Procuradoria Regional Eleitoral manifesta-se pelo **desprovemento** do recurso, de modo que seja mantido o reconhecimento da conduta vedada e a aplicação da multa, cujo valor, no entanto, recomenda-se seja adequado para “Reais”, em substituição ao critério da extinta “UFIR”, amoldando-se o dispositivo, neste ponto, à sistemática de cálculo do §4º do artigo 62 da Resolução TSE nº 23.457/2015.

Porto Alegre, 06 de junho de 2017.

Marcelo Beckhausen
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL

C:\conversor\tmp\j589s714nokdgh7s2v78635805587947010170606230124.odt