

**Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina****ACÓRDÃO N. 32844****RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA**Relatora: Juíza **Lúisa Hickel Gamba**

Recorrente: Coligação Mudando de Verdade (PRB-PTB-PSDB-PRP)

Recorridos: Coligação Palhoça Sempre Melhor (PSD-PMDB-PCdoB-PEN-PROS-PSB-PSC-PTC-PTN-PP-PR-DEM); Camilo Nazareno Pagani Martins; Amaro José da Silva Junior; Nilson João Espíndola

- ELEIÇÕES 2016 - RECURSO ELEITORAL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - SUPOSTA PRÁTICA DE ABUSO DO PODER DE AUTORIDADE - AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU.

- ILEGITIMIDADE PASSIVA DE COLIGAÇÃO PARA AÇÕES QUE DISCUTAM ABUSO DE PODER - ACOLHIMENTO NA PRIMEIRA INSTÂNCIA - AUSÊNCIA DE RECURSO - DESNECESSIDADE DE NOVA DECISÃO - DETERMINAÇÃO DE RETIFICAÇÃO DA AUTUAÇÃO.

- INÉPCIA DA INICIAL - NÃO INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONDUTAS DE CADA REQUERIDO - INEXISTÊNCIA DO ALEGADO DEFEITO NA EXORDIAL - REJEIÇÃO.

- PREFEITO CANDIDATO À REELEIÇÃO - ALEGADO ABUSO DO PODER DE AUTORIDADE - ART. 74 DA LEI N. 9.504/1997 C/C § 1º DO ART. 37 DA CF - ALTERAÇÃO DA COR DE PRÉDIOS PÚBLICOS PARA INSERIR A COR PREDOMINANTE DO PARTIDO A QUE O CANDIDATO É FILIADO E USO DESSA MESMA COR NA PUBLICIDADE INSTITUCIONAL DO MUNICÍPIO - ALTERAÇÃO QUE, EM PRINCÍPIO, NÃO ESTARIA EM CONSONÂNCIA COM LEIS MUNICIPAIS - POSTERIOR REALIZAÇÃO DE PROPAGANDA ELEITORAL COM A MESMA COR - EXISTÊNCIA DE IMÓVEIS ENTREGUES EM SUA GESTÃO PINTADOS COM A COR ANTERIORMENTE PREDOMINANTE NOS BENS DO MUNICÍPIO - INSERÇÃO DE COR OCORRIDA DURANTE O PRIMEIRO MANDATO DO CANDIDATO À REELEIÇÃO - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE QUE A COR FOI ALTERADA PRÓXIMO AO PERÍODO ELEITORAL E DE QUE TERIA INTERFERIDO NA VONTADE DO ELEITOR - INEXISTÊNCIA DE GRAVIDADE DA CONDUTA PARA AFETAR A ISONOMIA ENTRE OS CANDIDATOS - ART. 22, XVI, DA LEI COMPLEMENTAR N. 64/1990 - QUESTÃO QUE DEVERIA TER SIDO DISCUTIDA EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, PORQUANTO OS FATOS OCORRERAM NO CURSO DO MANDATO, E NÃO PRÓXIMO AO PLEITO - PRECEDENTES.

- DIVULGAÇÃO, NO FACEBOOK DO PREFEITO CANDIDATO À REELEIÇÃO, DO VICE-PREFEITO CANDIDATO A VEREADOR E DE OUTROS CANDIDATOS E CORRELIGIONÁRIOS, DURANTE O PERÍODO ELEITORAL, DE OBRAS CONCLUÍDAS EM SEUS MANDATOS, DE VISITAS ÀS EM ANDAMENTO E DO LANÇAMENTO OU LICITAÇÃO DE

h



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

NOVAS OBRAS - INEXISTÊNCIA DE PROIBIÇÃO LEGAL - POSSIBILIDADE, RECONHECIDA PELOS TRIBUNAIS ELEITORAIS, DE APRESENTAÇÃO, PELOS CANDIDATOS, DAS OBRAS, PROGRAMAS E SERVIÇOS IMPLEMENTADOS POR CANDIDATOS NA PROPAGANDA ELEITORAL, DESDE QUE COM MATERIAL NÃO CUSTEADO PELO ERÁRIO - PERMISSÃO DE REALIZAÇÃO DE PROPAGANDA NAS REDES SOCIAIS POR CANDIDATOS - MEIO REGIDO PELA LIVRE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, COM VEDAÇÃO DE ANONIMATO E CONCESSÃO DE DIRETO DE RESPOSTA PARA REPARAR POSSÍVEIS OFENSAS À HONRA - ART. 57-B, IV. E ART. 57-D, *CAPUT*, DA LEI N. 9.504/1997 - LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO QUE PODE ACARRETAR A QUEBRA DA ISONOMIA ENTRE OS CONCORRENTES - DESEQUILÍBRIO QUE TENDE A SER CORRIGIDO COM O DEBATE E O EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÍTICA PELOS MESMOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO - ABUSO DO PODER DE AUTORIDADE NÃO CONFIGURADO

- PARTICIPAÇÃO DO PREFEITO, CANDIDATO À REELEIÇÃO, EM INAUGURAÇÕES E EVENTOS DE LANÇAMENTO DE OBRAS PÚBLICAS NO PERÍODO VEDADO - ART. 77 DA LEI N. 9.504/1997 - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - RECURSO DESPROVIDO.

Vistos, etc.,

A C O R D A M os Juizes do Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina, à unanimidade, em **a)** conhecer do recurso; **b)** determinar a reatuação do feito, para excluir do polo passivo a Coligação "Palhoça Sempre Melhor", em cumprimento ao decidido pelo Juízo Eleitoral; **c)** rejeitar a prefacial de inépcia da inicial; **d)** no mérito, desprover o recurso; e **e)** indeferir o pedido de aplicação de sanção por litigância de má-fé, nos termos do voto da Relatora, que fica fazendo parte integrante da decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Florianópolis. 4 de dezembro de 2017.

Juíza LUÍSA HICKEL GAMBA
Relatora



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela Coligação "Mudando de Verdade" (PRB-PTB-PSDB-PRP) em face da sentença proferida pelo Juízo da 24ª Zona Eleitoral - Palhoça (fls. 492-506), que julgou improcedente a ação de investigação judicial eleitoral por ela proposta em face da Coligação "Palhoça Sempre Melhor" (PSD-PMDB-PCdoB-PEN-PROS-PSB-PSC-PTC-PTN-PP-PR-DEM), Camilo Nazareno Pagani Martins, Amaro José da Silva Junior e Nilson João Espíndola.

A recorrente sustenta, em síntese, que: **a)** houve violação à Lei Municipal n. 3.694/2012, que dispõe que os bens móveis e imóveis devem observar as cores da bandeira do Município de Palhoça, na proporção em que figuram no símbolo oficial, não sendo possível utilizar as cores do município em campanha política, consoante jurisprudência que colaciona; **b)** a contratação de obras durante o período eleitoral e as visitas a obras em andamento, com grande publicidade em redes sociais, configura abuso do poder político; **c)** a propaganda institucional da construção da Avenida das Torres foi utilizada em campanha, o que viola o princípio da impessoalidade, e o prefeito, candidato à reeleição, na publicidade institucional dessa mesma obra, modificou a cor do brasão municipal, sem observar as cores previstas em lei. Requer, ao final, seja o recurso provido, a fim de que seja a sentença reformada, com a aplicação aos recorridos das sanções pecuniária e de inelegibilidade, além da cassação dos diplomas e a condenação ao pagamento dos custos de novo pleito (fls. 515-540).

Contrarrazões da Coligação "Palhoça Sempre Melhor", Camilo Nazareno Pagani Martins e Amaro José da Silva Junior juntadas às fls. 544-557, suscitando, preliminarmente, **a)** a ausência de legitimidade da coligação para figurar no polo passivo da ação de investigação judicial eleitoral, e **b)** a inépcia da inicial, pela não individualização das condutas de cada representado, o que torna impossível "delimitar a abrangência da demanda e as consequências que poderiam ser imputadas a cada um". No mérito, requerem a manutenção da sentença, alegando, em suma, que: **i)** não restou caracterizado o abuso do poder político, nem demonstrada a gravidade das circunstâncias que o caracterizam; **ii)** não foram aplicadas as cores do PSD aos prédios públicos e a utilização do azul claro em algumas obras não se deu próximo ao pleito; **iii)** a alteração nas cores do brasão do município e da bandeira não é questão de natureza eleitoral; **iv)** a presente ação não é adequada para a discussão acerca do crime do art. 40 da Lei n. 9.504/1997; **v)** não sendo demonstrada finalidade eleitoral na propaganda institucional, não se pode aplicar sanção ao agente público, sendo permitida a divulgação, na campanha eleitoral, das obras e ações do candidato enquanto gestor público; **vi)** as imagens apontadas na inicial mostram o candidato andando pelas ruas do município e imagens de obras captadas pela campanha eleitoral, não havendo indícios da utilização de bens públicos; **vii)** os recorridos não compareceram a inaugurações de



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

obras públicas em período vedado, sendo as fotografias apresentadas anteriores ao início do período eleitoral. Requerem, ao final, a aplicação de sanção por litigância de má-fé, pelo ajuizamento da "presente ação mesmo diante da falta de coexistência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, não concorrendo às condições da ação", com "enorme distorção dos fatos, induzindo este juízo a erro, com fatos anteriores das eleições de 2012, fatos que sequer trazem questões eleitorais" e, ainda, o desprovimento do recurso.

O recorrido Nilson João Espíndola não apresentou contrarrazões (fl. 558).

A Procuradoria Regional Eleitoral, no parecer das fls. 561-578, manifestou-se pelo conhecimento do recurso, pelo acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva da Coligação "Palhoça Sempre Melhor" e, no mérito, pelo seu desprovimento.

É o relatório.

VOTO

A SENHORA JUÍZA LUÍSA HICKEL GAMBA (Relatora):

1. Admissibilidade do recurso.

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual voto por dele conhecer.

2. Preliminar de ilegitimidade passiva da Coligação "Palhoça Sempre Melhor".

A prefacial em questão foi suscitada pelos recorridos em suas contrarrazões. Todavia, já havia sido apreciada no Juízo Eleitoral, que acolheu a alegação efetuada na contestação, excluindo a referida coligação do polo passivo da ação (fls. 472-474).

Inexistindo recurso acerca da matéria, muito embora a recorrente tenha nominado a coligação como recorrida e tenha ela apresentado contrarrazões em conjunto com dois dos demais recorridos, despicienda nova apreciação da matéria, sendo necessário tão somente determinar a retificação da autuação, a fim de que o seu nome seja excluído do polo passivo.

3. Inépcia da inicial.

Os recorridos sustentam que a inicial seria inepta, em razão da não individualização das condutas de cada representado, o que tornaria impossível



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

"delimitar a abrangência da demanda e as consequências que poderiam ser imputadas a cada um".

Entretanto, analisando a inicial, verifico que, apesar de uma certa desorganização da peça, foram especificadas e individualizadas as condutas atribuídas a cada um dos requeridos, principalmente na parte do requerimento, à exceção das condutas referentes a Amaro José da Silva Junior, candidato a vice-prefeito.

No entanto, como se sabe, o candidato a vice-prefeito deve integrar o polo passivo das ações que importem cassação de registro, diploma ou mandato em razão do litisconsórcio passivo necessário, razão pela qual a parte autora registrou expressamente, no item 3.3.9 "(...) indeferir o registro ou cassar o diploma, do candidato à majoritária e do seu vice, **por arrastamento** (...) (grifei).

Dito isso, rejeito a prefacial.

4. Mérito.

A inicial narra uma série de fatos que teriam sido praticados por Camilo Nazareno Pagani Martins, Amaro José da Silva Júnior e Nilson João Espíndola, candidatos, respectivamente, a prefeito, vice-prefeito e vereador do Município de Palhoça, sendo o primeiro, candidato à reeleição.

Antes de adentrar no exame da matéria de fundo, necessário esclarecer que, além dos que aqui serão tratados, mais dois fatos foram narrados na inicial: o suposto aumento de salário concedido ao irmão do candidato a prefeito, que é engenheiro da prefeitura, e a realização de campanha em recintos religiosos. Porém, como se pode ver no relatório, esses fatos não foram objeto do recurso.

Dito isso, passo à análise dos fatos delimitados pelas razões recursais.

a) Alega a coligação recorrente que o candidato à reeleição Camilo Nazareno Pagani Martins mudou as cores dos prédios públicos com o nítido propósito de implantar as cores de seu partido (azul e branca), para, futuramente, reutilizá-las em sua propaganda eleitoral, gastando inúmeros recursos, mesmo com a situação econômica do país e do município. Segundo entende, a modificação da cor dos prédios públicos só poderia ser efetuada com as cores da bandeira do município, na proporção existente no símbolo oficial, conforme determina a Lei Municipal n. 3.694/2012. Ressalta que as cores da bandeira do Município de Palhoça são as detalhadas na Lei Municipal n. 7/1973: verde, vermelha e branca, não se confundindo com as cores do brasão (que contém azul, embora em pequena proporção) e que ocupa o centro da bandeira.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

Salienta que o candidato a prefeito também modificou as cores do brasão – muito embora elas também estivessem previstas na Lei Municipal n. 7/1973 –, para que se assemelhassem às do partido ou às da bandeira do clube esportivo do qual, ao que tudo indica, seria torcedor, tudo isso para implantar sua marca e a da sua agremiação partidária, violando os princípios da impessoalidade, da moralidade e da legalidade.

Apresenta fotografias de prédios públicos supostamente tiradas antes da administração do candidato, de sua propaganda eleitoral de 2012, de prédios públicos na administração do recorrido, de evento da administração do PSD em Florianópolis, de publicidade institucional relativa à programa implantado pela Prefeitura de Palhoça na gestão do recorrido e de publicidade institucional do Município de Palhoça. Traz trechos de julgados que corroborariam esse entendimento.

Sustenta que a propaganda institucional da obra da Avenida das Torres utilizou o brasão do município com a cor modificada para azul, além das cores que se parecem muito com as do partido (PSD). Ademais, aponta que os convites para a inauguração da obra foram confeccionados em nome do prefeito, assim como a felicitação de dia das mães e do dia do servidor público. Um jornal supostamente confeccionado pelo PSD, que serviu de base para ação promovida pelo Ministério Público Eleitoral (RP 400-08.2016.6.24.0024), demonstra que o azul seria a cor predominante do partido.

Em suma, aduz que as cores utilizadas durante os três anos de mandato da coligação representada são idênticas as das propagandas eleitorais de 2012 e de 2016, além de o verde utilizado pela coligação ser bem semelhante ao tom de verde da bandeira da municipalidade. Ressalta a vedação, constante do art. 37, § 1º, da CF, de propagandas vinculadas a nomes, símbolos e imagens, estando evidente, no seu entendimento, a violação ao princípio da impessoalidade, bem como o descumprimento das Leis Municipais n. 3.694/2012 e n. 6/1973, o que configuraria o abuso do poder de autoridade.

Inicialmente, a alegação de que o prefeito teria alterado o brasão do município para contemplar as cores do seu time não pode ser acolhida, pois, mesmo sendo isso possível – ainda que absurdo –, se houvesse de fato ocorrido, não se trataria de questão afeta à Justiça Eleitoral, embora extremamente reprovável e punível como ato de improbidade administrativa. Incabível, portanto, maiores digressões neste voto.

De outro lado, não existe nenhuma restrição legal ao uso das cores da bandeira do município na propaganda eleitoral. O § 1º do art. 37 da CF proíbe a utilização, na propaganda institucional, de nomes, símbolos ou imagens que possam caracterizar promoção pessoal, e o art. 40 da Lei n. 9.504/1997 – que não será



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

analisado neste recurso, por se tratar de tipo penal, que só pode ser apurado, portanto, mediante denúncia do Ministério Público Eleitoral na competente ação penal – veda a utilização na propaganda eleitoral de símbolos, frases ou imagens associadas ou semelhantes às empregadas por órgãos públicos, não havendo, em conclusão, previsão, na legislação eleitoral, de proibição de uso das cores de ente federativo na propaganda eleitoral.

O julgado do TRE do Paraná, apresentado pela coligação recorrente com a inicial (RECURSO ELEITORAL n 1617, ACÓRDÃO n 24979 de 07/05/2001, Relator(a) MARCOS DE LUCA FANCHIN, Publicação: DJ - Diário da Justiça, Data 14/05/2001), além de ser bastante antigo, não trata das cores da bandeira do município, mas de uma situação bastante peculiar, relativa à utilização da cor laranja na publicidade institucional do município, representativa da produção da fruta de mesmo nome, apropriada por candidato para uso em campanha, inclusive com semelhança do símbolo empregado pela municipalidade. Além de constituir precedente isolado, tratando de uma cor muito característica, a situação não foi enquadrada como abuso do poder de autoridade, mas como veiculação de propaganda institucional no período vedado (art. 73, VI, “b”, da Lei n. 9.504/1997), diferindo, por essas razões, da questão tratada nestes autos.

Assim, se o verde utilizado na campanha dos recorridos é assemelhado a uma das cores da bandeira do município, não há nisso irregularidade de natureza eleitoral.

De outro lado, é inegável que o azul (em conjunto com o amarelo, o verde e o branco) é uma das cores do PSD – partido do recorrido Camilo, e, talvez a principal, pois essa é a cor da esfera que estampa o número do partido, 55, gravado em branco e aparece em grandes proporções na propaganda da agremiação, conforme o Informativo do PSD, cuja cópia foi juntada a estes autos (fls. 60-66) e que foi objeto da Representação n. 400-08.2016.6.24.0024 – o recurso eleitoral foi julgado neste Tribunal, resultando no Acórdão n. 32.215, de 05/12/2016, de minha relatoria, no qual se entendeu que, nos estritos termos do art. 36-A da Lei n. 9.504/1997, não configurava propaganda eleitoral antecipada –, que apresenta todas as cores do partido, com ligeiro predomínio do azul, como fica claro nas imagens apresentadas no *pen drive*.

As mesmas cores foram usadas na propaganda eleitoral da chapa majoritária e de candidatos a vereador, como se vê nas fotografias das fls. 9, 50, 51, 52, 68 e 71-76 e em diversas outras constantes do *pen drive*, o que é comum e até esperado: o candidato geralmente identifica-se e distingue-se dos concorrentes pelas cores de seu partido.

No entanto, alega a recorrente, também, que o recorrido Camilo promoveu a pintura dos prédios públicos, substituindo a cor vermelha antes



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

empregada no município pela azul, assim como utilizou essa cor na publicidade institucional, associando os bens da municipalidade ao seu partido para, posteriormente, usar essas cores em campanha.

Do exame do extenso acervo probatório colacionado aos autos, verifico haver fotografia do prédio sede da Prefeitura de Palhoça ostentando as cores branca (predominante) e vermelha (foto 2 da fl. 21) e o mesmo imóvel com a substituição da cor vermelha pela azul (foto 1 da fl. 24). Além disso, o próprio informativo do PSD (fl. 65) e o encarte de propaganda eleitoral do candidato Camilo (fl. 72) trazem fotografias de imóveis do município pintados nas cores azul e branco, embora seja verdade que também há no encarte duas obras com a cor vermelha (fl. 72). Isso também se verifica nas fotos constantes do *pen drive*.

Portanto, as duas cores (azul e vermelha) foram utilizadas na pintura de imóveis do município no primeiro mandato de Camilo Martins, não havendo como se afirmar, com absoluta certeza, que foi substituída uma cor por outra, exceto no prédio da prefeitura.

Com relação à publicidade institucional, encontra-se nos autos material que comprova que no primeiro mandato de Camilo utilizou-se as cores azul e branca (foto 2 da fl. 20, foto 3 da fl. 39, fl. 44, fl. 49, fl. 53, fl. 70 e diversas outras fotografias e vídeos constantes do *pen drive*) e até mesmo as cores azul, branca, verde e amarela, conjunto de direta associação com o seu partido (Programa "Prefeitura Com Você").

Destaco que, embora a recorrente não tenha comprovado as datas em que a cor desses prédios públicos foi alterada ou a data em que foram construídas e inauguradas as obras em questão, é incontroverso que isso ocorreu no mandato de Camilo, pois, além de não haver negativa, prédios foram listados no material de propaganda como sendo obras concluídas pela sua gestão. Da mesma forma, no que diz respeito ao material publicitário institucional, não negaram os recorridos ter utilizado aquelas cores, inclusive o brasão em azul, como se vê nas fotografias das fls. 20, 44, 49 e 70.

Houve, portanto, como alegado pela recorrente, uma associação das cores dos imóveis da municipalidade e da publicidade institucional às cores do partido do então prefeito, Camilo Nazareno Pagani Martins, em um ato que poderia, em tese, ser tido como de promoção pessoal.

O abuso de poder, seja ele de autoridade ou econômico, não possui definição legal, devendo-se buscar, na doutrina e na jurisprudência, substrato para tanto. Nesse sentido, extraio da obra de Antônio Veloso Peleja Júnior e Fabrício Napoleão Teixeira Batista o seguinte conceito:



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

O abuso de poder é cláusula genérica da qual faz parte o *econômico* e o *político*. Ínsito no conceito está a vantagem ou o uso indevido com o fim de auferir ganhos eleitorais, quer valendo-se da força da fidúcia para influenciar de forma ilegítima uma coletividade – indeterminada ou determinável (*abuso de poder econômico*), quer manejando o poder de que se encontra investido (*abuso do poder político*). (*Direito Eleitoral: aspectos processuais – ações e recursos*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2012, p. 163 – grifos constantes do original).

No entanto, o art. 74 da Lei n. 9.504/1997, excepcionalmente, descreve conduta que pode ser caracterizada como abuso do poder de autoridade:

Art. 74. Configura abuso de autoridade, para os fins do disposto no art. 22 da Lei Complementar n. 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.

O § 1º do art. 37 da CF, por sua vez, prevê:

Art. 37. (...)

1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

(...)

Como bem explicado pelo Procurador Regional Eleitoral, ainda que se considere caracterizada a publicidade institucional vedada pela Carta Política, para que se considere o abuso de poder apto a alterar o resultado das urnas é imprescindível a demonstração da gravidade das circunstâncias que caracterizam o ato, elemento previsto no art. 22, XVI, da LC n. 64/1990.

Nesse sentido, deve-se reconhecer que não foram mencionados nos autos quais os prédios públicos que tiveram as suas cores alteradas no primeiro mandato do candidato a prefeito recorrido e quais os que foram construídos com a nova cor, a fim de que se pudesse ter uma ideia a respeito da repercussão que isso poderia ter causado no município e nas eleições. De certo, tem-se evidenciado nos autos que na gestão do candidato à reeleição também foi aplicada a cor vermelha, combinada com a branca, a imóveis do Município e que o único prédio público que é possível ter certeza de que teve o vermelho substituído por azul, é a sede da Prefeitura.

Transcrevo excerto do parecer do Procurador Regional Eleitoral:



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

No que tange aos prédios públicos, com efeito, alguns deles possuem a cor azul claro em sua fachada como a Unidade Básica São Sebastião, a do Passa Vinte, a da Barra do Aririú, a da Passagem do Maciambu e a do Alto Aririú.

Contudo, outros bens públicos, muitos deles abrigando importantes setores da Administração Pública, dentre eles, a UPA 24 horas, a Unidade Básica de Saúde Médio Aririú e a Faculdade Municipal da Palhoça, estampam em sua fachada as cores vermelho e branco.

Como se percebe, não há uma unanimidade na utilização das cores pela gestão atual, valendo mencionar inclusive que a Unidade Básica de Saúde do Médio Aririú está no rol de obras entregues na gestão passada e, no entanto, diferentemente das demais obras também entregues pela administração, não estampa a cor azul claro, mas sim o vermelho.

Essa circunstância, por si só, a *prima facie*, afasta a possibilidade de reconhecimento na espécie do abuso de poder político.

Nesse sentido, extraio, da jurisprudência deste Tribunal:

- RECURSO ELEITORAL - ELEIÇÕES 2012 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - PRELIMINAR DE COISA JULGADA PARCIALMENTE ACOLHIDA - ABUSO DOS PODERES POLÍTICO E ECONÔMICO - INCREMENTO DOS GASTOS COM OBRAS DE INFRAESTRUTURA EM ANO ELEITORAL - CONDUTA ILÍCITA NÃO CARACTERIZADA - DESPROVIMENTO.

- RECURSO ELEITORAL - PRELIMINAR DE DESENTRANHAMENTO DE DOCUMENTOS JUNTADOS NA FASE RECURSAL REJEITADA - ABUSO DE PODER POLÍTICO E CONDUTA VEDADA - ALEGAÇÕES DE UTILIZAÇÃO INTENSA DAS CORES DO PARTIDO EM DETRIMENTO DAS CORES DO MUNICÍPIO NOS BENS E DOCUMENTOS PÚBLICOS, REALIZAÇÃO DE PUBLICIDADE INSTITUCIONAL INDEVIDA E DESCUMPRIMENTO DO LIMITE PREVISTO EM LEI PARA OS GASTOS COM PUBLICIDADE - CONDUTAS ILÍCITAS NÃO CARACTERIZADAS - REFORMA DA SENTENÇA - PROVIMENTO

(RECURSO CONTRA DECISÕES DE JUÍZES ELEITORAIS n 39863, ACÓRDÃO n 28440 de 07/08/2013, Relator(a) LUIZ HENRIQUE MARTINS PORTELINHA, Publicação: DJE - Diário de JE, Tomo 152, Data 13/08/2013, Página 9-10).

Com relação à publicidade institucional, sequer demonstrou a recorrente como era efetuada nos mandatos anteriores, quais eram as cores utilizadas, dela reclamando genericamente, irresignando-se mais especificamente quanto à substituição do brasão colorido, previsto na Lei n. 6/1973 pelo brasão azul,



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

cor principal do PSD. Portanto, não é possível, por essa razão, ter-se como grave a conduta praticada, a ponto de caracterizar o abuso do poder de autoridade, nos termos do art. 74 da Lei n. 9.504/1997 c/c o art. 22 da Lei Complementar n. 64/1990, apesar de poder ter havido ofensa ao princípio da impessoalidade, o que, em tese, configuraria ato de improbidade administrativa a ser apurado, devido à ausência de demonstração da gravidade eleitoral, na Justiça Comum.

Verifico, ainda, que, apesar da cor, associada ao partido do recorrido, que pode ser um elemento de promoção pessoal, não há nos prédios públicos ou na publicidade institucional, nos exatos termos da vedação encerrada no § 1º do art. 37 da CF, nomes, símbolos ou imagens que pudessem ser associadas a candidato ou partido. As três fotografias das fls. 26 e 27 (respectivamente, convite para a participação do lançamento da obra da Avenida das Torres de 2015, homenagem ao dia das mães de 2015 e ao dia do servidor público de 2014), cujas mensagens foram assinadas por Camilo Martins, foram publicadas em seu perfil pessoal no Facebook, não se tratando, portanto, em princípio, de publicidade institucional. Embora possuam características semelhantes às comumente empregadas em publicidade oficial, não há provas de que sejam cópias da propaganda realizada pelo Município de Palhoça. Portanto, não aplicável, neste caso, o art. 74 da Lei n. 9.504/1997 c/c o § 1º do art. 37 da CF, não só porque não se trata, nos limites do que apurado nestes autos, de publicidade institucional, mas também porque, muito distante da eleição, não se verifica a gravidade da conduta em relação ao certame de 2016.

Ademais, apesar da cor azul em comum, os prédios públicos e a propaganda institucional não se associam tão diretamente ao material de campanha dos recorridos, porque neste estão inseridos também o verde, como um elemento de bastante destaque e o amarelo. A exceção fica por conta da publicidade institucional que consta das duas fotos da fl. 25, relativas ao Programa "Prefeitura Com Você", que, como já foi dito, identificam-se quase que perfeitamente às cores do PSD, exceto pelo predomínio do branco sobre o azul. Entretanto, essa publicidade, segundo consta dos autos, pelas datas de postagem no Facebook, foi efetuada em dezembro de 2013 e maio de 2014, não havendo registro de sua utilização no ano eleitoral, o que poderia demonstrar o abuso de poder, pela finalidade eleitoreira da utilização das cores da agremiação na publicidade oficial do município.

.....
E, o mais importante para a aferição da gravidade da conduta com relação ao equilíbrio do pleito, o que se verifica nestes autos é que não foram produzidas provas de que os bens e a publicidade institucional do município adquiriram essas cores próximo à eleição. Com efeito, se as alterações foram efetuadas no curso do mandato – como parece ser a alegação da recorrente – poderiam ser obstadas e mesmo penalizadas pela Justiça Comum, evitando que a



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

alegada vantagem conferida ao então prefeito candidato à reeleição se concretizasse.

Embora as condutas tenham sido praticadas pelos recorridos em época bem anterior ao certame eleitoral e existissem leis municipais estabelecendo as cores da bandeira e do brasão do município e que os prédios públicos deveriam ser pintados com a cor da bandeira, possibilitando a adoção de medidas que viessem a resguardar a isonomia entre os concorrentes na eleição futura, a ação foi proposta tão somente em 22 de setembro de 2016, faltando praticamente uma semana para a realização das eleições, não podendo a Justiça Eleitoral promover a desconstituição do mandato quando nenhuma providência foi adotada durante toda a gestão para evitar conduta que se alega ilegal e capaz de desequilibrar o certame eleitoral.

No caso concreto, como bem assinalou a Juíza Eleitoral, em que a pintura dos imóveis, pela cor aplicada, fere, em tese, o disposto naquelas leis municipais, talvez a conduta pudesse ser sancionada na esfera administrativa, mas não na eleitoral, que não se presta a fiscalizar e punir atos de gestão não praticados próximo ao pleito.

Nesse diapasão, transcrevo precedentes do TSE:

ELEIÇÕES 2014. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. CONDUTA VEDADA. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL. PERÍODO VEDADO. MUNICÍPIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. **DESVIRTUAMENTO. PROPAGANDA ELEITORAL. GOVERNADOR. CANDIDATO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PROVIMENTO.**

1. Por se tratar de eleições gerais, a proibição de veiculação de publicidade institucional, nos três meses que antecedem o pleito, não alcança os agentes públicos municipais, nos termos do § 3º do art. 73 da Lei nº 9.504/97.

2. A infração ao art. 37, § 1º, da Constituição Federal atrai a competência da Justiça Eleitoral, quando ocorrida no período de campanha; do contrário, a competência para apuração é da Justiça Comum, que poderá examinar o caso sob a ótica da Lei nº 8.429/92 (Lei da Improbidade Administrativa).

3. Na espécie, não ficou caracterizado o desvirtuamento da publicidade institucional municipal em benefício de candidato ao cargo de governador de estado.

4. Recurso provido.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

(Recurso Especial Eleitoral nº 108739, Acórdão, Relator(a) Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 26/10/2015, Página 62-63 – grifei).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. ELEIÇÕES 2012. PREFEITO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ABUSO DO PODER POLÍTICO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PROVIMENTO.

1. Consoante a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, **inexiste óbice a que o abuso de poder seja reconhecido com base em condutas praticadas ainda antes do pedido de registro de candidatura ou do início do período eleitoral.**

2. **No caso dos autos, embora a conduta praticada pelo agravante - custeio de revista com recursos públicos em maio de 2011 enaltecendo sua pessoa - tenha atentado contra inúmeros princípios contidos no art. 37 da CF/88, ela não teve repercussão na seara eleitoral, haja vista o extenso lapso temporal de dezessete meses faltante para as Eleições 2012.** Nesse sentido: AgR-REspe 35.999/PE, de minha relatoria, DJe de 2.9.2014.

3. Agravo regimental provido para, sucessivamente, prover-se o agravo e o recurso especial eleitoral e afastarem-se as sanções de inelegibilidade e de cassação do registro impostas ao agravante.

(Agravo de Instrumento nº 51475, Acórdão, Relator(a) Min. Maria Thereza Rocha De Assis Moura, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 103, Data 02/06/2015, Página 50 – grifei).

Registro que, ao contrário do que assentado no primeiro precedente transcrito, há julgados do TSE que admitem o exame de publicidade institucional que viole § 1º do art. 37 da CF ocorrida antes do início do período eleitoral, corrente a qual me filio, porquanto, no período eleitoral a publicidade institucional sequer pode ser veiculada. Porém, isso só pode ocorrer se demonstrado, inclusive com relação à data da veiculação, que a propaganda oficial que malfeire o princípio da impessoalidade pode produzir efeitos na eleição futura, conforme o segundo precedente citado, o que não se comprovou no caso concreto, em que os fatos não foram datados e, ao que tudo indica, inclusive a inicial, ocorreram durante todo o primeiro mandato do candidato a prefeito recorrido e, por isso, poderia ter sido proposta, pelos legitimados, ação para apurar eventual ato de improbidade administrativa e impedir que a conduta produzisse eventuais efeitos na eleição. A jurisprudência, portanto, não é uníssona sobre a possibilidade de apuração, na Justiça Eleitoral, de violação ao § 1º do art. 37 da CF ocorrida antes do período eleitoral, estabilizando-se apenas no sentido de que tem que haver uma correlação temporal dos fatos com a eleição.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

Nesse sentido, o julgado do TSE citado pela própria recorrente (Recurso Especial Eleitoral nº 19492, Acórdão de 13/12/2001, Relator(a) Min. Fernando Neves Da Silva, Publicação: DJ - Diário de justiça, Volume 1, Data 22/03/2002, Página 157), embora assinalasse na ementa apenas a possibilidade de o uso sistemático de cores caracterizar símbolo ou imagem para fins do disposto no § 1º do art. 37 da CF, trazia, no voto condutor do acórdão:

Entretanto, no caso dos autos, não encontrei evidência de que a pintura dos prédios públicos tivesse sido realizada no período eleitoral ou com a intenção de influir no pleito.

Ao contrário, a leitura das razões do recurso, assim como do que dito na petição inicial, sugere que a decisão de pintar os prédios públicos se deu ao início da administração.

Se assim foi – e não há nada a demonstrar que não foi –, não vejo como ser possível que o exame da regularidade daquela decisão administrativa seja feito pela Justiça Eleitoral, na estreita via da investigação judicial, requerida apenas no último mês da campanha.

Por essa circunstância, que a meu ver afasta as pretendidas ofensas aos arts. 74 da Lei nº 9.504, de 1997; 37, § 1º, da Constituição; e 22 da Lei Complementar nº 64, de 1990, não conheço do recurso.

A situação, como se pode ver, é idêntica a destes autos.

Colho, da jurisprudência deste Tribunal, o seguinte aresto:

- RECURSO ELEITORAL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL - SUPOSTA PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA CUSTEADA PELOS COFRES PÚBLICOS - ALEGAÇÃO DE INFRINGÊNCIA AO ART. 36, § 3º, DA RES. TSE N. 22.718/2008, ART. 37, § 1º, DA CF, ART. 74 DA LEI N. 9.504/1997 E ART. 22, INC. XIV, DA LEI COMPLEMENTAR N. 64/1990 - PROPAGANDA INSTITUCIONAL CONFIGURADA E REALIZADA EM PERÍODO NÃO VEDADO EM LEI - INEXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS QUE EVIDENCIEM REPERCUSSÃO NO PROCESSO ELEITORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO DE ABUSO - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA - DESPROVIMENTO.

(RECURSO CONTRA DECISÕES DE JUÍZES ELEITORAIS n 1809, ACÓRDÃO n 24173 de 18/11/2009, Relator(a) SAMIR OSÉAS SAAD, Publicação: DJE - Diário de JE, Tomo 216, Data 25/11/2009, Página 2 – grifei).

Ademais, podendo os candidatos apresentar, na propaganda eleitoral, um elenco de suas realizações no exercício de mandatos, cargos ou funções



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

públicas, com a apresentação, inclusive, de fotografias e filmagens dessas obras, desde que não produzidas e custeadas pelo poder público, esvazia-se sobremaneira, como meio de influência do eleitorado, a simples atribuição das cores do partido a que pertence o candidato a prédios públicos e à propaganda institucional. Em outras palavras, não depende o candidato mais só das cores para associar obras, programas e serviços à sua candidatura, dispondo da faculdade de falar livremente sobre suas realizações e de apresentá-las mediante fotografias e vídeos em todo veículo de propaganda que lhe for disponibilizado pela legislação – inclusive o horário eleitoral gratuito –, principalmente no momento atual, com o advento das redes sociais, o que acaba por esvaziar boa parte da importância que a utilização subliminar de cores com o intuito de fixar a propaganda de um candidato poderia possuir, afastando, também, a necessária gravidade da conduta.

Transcrevo a ementa de acórdão deste Tribunal em que se verifica esse entendimento:

- ELEIÇÕES 2012 - RECURSOS - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL - CONDUTA VEDADA - ABUSO DO PODER - ALEGAÇÃO DE UTILIZAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL EM DETERMINADOS SÍTIOS DO MUNICÍPIO DE LIXEIRAS, POSTES E LÂMPADAS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA, E OUTROS EQUIPAMENTOS E APARELHOS URBANOS NA COR VERDE - MATIZ QUE ESTARIA ASSOCIADO À CAMPANHA DOS RECORRENTES - ESPERTEZA QUE NÃO SE CONSUBSTANCIA EM ILEGALIDADE - PROVIMENTO DO RECURSO PARA AFASTAR A ILEGALIDADE RECONHECIDA PELO JUÍZO A QUO.

A utilização de cor como elemento de identificação em campanha eleitoral não encontra disciplinamento em lei, e não é passível de, por si só, ser qualificado como elemento que possa interferir na convicção do eleitor, capaz de gerar gravidade suficiente para influir no resultado de uma eleição a prefeito.

- CONDUTA VEDADA - PUBLICIDADE INSTITUCIONAL - PERMANÊNCIA DE PLACAS DURANTE O PERÍODO VEDADO - INFRINGÊNCIA AO ART. 73, INCISO VI, ALÍNEA "B", INDEPENDENTEMENTE DO MOMENTO EM QUE INICIALMENTE AFIXADA - DIVULGAÇÃO DE OBRAS EM ANDAMENTO E POR FAZER PELA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL - PLACAS EM QUE CONSTARAM FRASES QUE INDICARAM A REALIZAÇÃO DE PROPAGANDA INSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE IMAGEM OU NOME DE ADMINISTRADOR OU CANDIDATO - DESNECESSIDADE, PARA A CONFIGURAÇÃO DE PUBLICIDADE INSTITUCIONAL - ABUSO DE PODER POLÍTICO/AUTORIDADE NÃO DEMONSTRADO - PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO PARA AFASTAR AS SANÇÕES DE CASSAÇÃO DOS DIPLOMAS E DE DECLARAÇÃO DE INELEGIBILIDADE - INCIDÊNCIA DO § 8º DO ART. 73 DA LEI N. 9.504/1997 - CONDENAÇÃO APENAS AO PAGAMENTO



Fls.

Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

INDIVIDUAL DE SANÇÃO PECUNIÁRIA - REDUÇÃO DA MULTA ARBITRADA NA SENTENÇA - APLICAÇÃO DO CÓDIGO PENAL, POR ANALOGIA - MULTA FIXADA ALÉM DO MÍNIMO LEGAL EM RAZÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICA DOS INVESTIGADOS, ACRESCIDA DE 2/3 (ART. 71, CP) EM RAZÃO DA QUANTIDADE DE PLACAS (CONTINUIDADE DE ILÍCITOS). TREZE NO TOTAL.

Para a configuração da conduta vedada transcrita na alínea "b" do inciso VI do art. 73 da Lei n. 9.504/97, é desimportante que a autorização administrativa ou a afixação inicial tenham sido efetivada em período anterior ao vedado (três meses que antecedem ao pleito), desde que se constate que, nesse período inibitório, restou ela veiculada.

A jurisprudência vem decidindo que o § 5º do art. 73 da Lei n. 9.504/1997 comporta uma exegese que atenua o seu rigor legal. A veiculação de propaganda institucional em período vedado, por si só, não enseja a cassação do diploma dos candidatos beneficiados por ela. Essa sanção, de medida extrema, deve ser reservada para casos graves onde a conduta ilegal afeta substancialmente a igualdade de oportunidades entre os candidatos concorrentes.

Demonstrado que a propaganda ilegal foi incapaz de macular a regularidade e a legitimidade do pleito eleitoral, é desproporcional cassar o mandato eletivo conferido aos recorrentes, mostrando-se suficiente, no caso, a imposição de multa.

(RECURSO CONTRA DECISÕES DE JUÍZES ELEITORAIS n 31817, ACÓRDÃO n 28155 de 24/04/2013, Relator(a) LUIZ ANTÔNIO ZANINI FORNEROLLI, Publicação: DJE - Diário de JE, Tomo 76, Data 30/04/2013, Página 4-5 – grifei).

Os demais precedentes apresentados pela recorrente não são suficientes para demonstrar que os Tribunais tenham aplicado as graves sanções decorrentes do abuso do poder de autoridade à utilização de cores identificadoras do gestor. No Agravo de Instrumento n. 4271, Acórdão de 29/05/2013, Relator(a) Min. Fernando Neves da Silva, além de não se tratar exclusivamente da pintura de bens públicos com cores identificadoras do candidato, mas da inserção de uma série de caracteres pessoais em diversos bens do município, inclusive as iniciais do candidato à reeleição, *slogan* da campanha anterior em placas de sinalização e receituário médico do município e impressão de seu nome no material publicitário de divulgação de eventos públicos, destacou o voto do Relator que "segundo o acórdão recorrido, os atos foram praticados ao longo da campanha eleitoral". Quanto ao Recurso Especial Eleitoral nº 19279, Acórdão de 06/11/2001, Relator(a) Min. José Paulo Sepúlveda Pertence, também citado pela recorrente, não tratava da utilização de cores que remetem ao candidato em bens públicos e na publicidade institucional, como no presente caso, mas do uso, na administração do candidato à reeleição, de



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

um símbolo que o identificava (um pássaro e um círculo) que, destacou o Ministro Relator, transcrevendo a decisão desta Casa, não foi adotado no período eleitoral, mas estava sendo utilizado desde o início do mandato do recorrido, daí a decisão que não reconheceu o abuso do poder de autoridade, mantida pelo TSE, destacando o Ministro tão somente que, para eleições futuras, refletiria melhor sobre a questão da possibilidade de apuração da infração ao § 1º do art. 37 da CR pela Justiça Eleitoral, em relação a atos praticados no início do período eleitoral, o que de fato ocorre, como já destaquei, resultando em uma jurisprudência flutuante. No que diz respeito aos precedentes dos Tribunais de Justiça de Santa Catarina e do Rio Grande do Norte, que, nos autos de ações civis públicas, consideraram caracterizada ofensa ao § 1º do art. 37 da CF a pintura de imóveis municipais com as cores de partidos políticos, e, por isso, ato de improbidade administrativa, só reforça aquilo que já foi dito nestes autos: os fatos narrados nesta ação, praticados durante o mandato, devem ser submetidos à Justiça Comum, de forma a evitar, além do prejuízo aos cofres públicos, que, no futuro, possam causar desequilíbrio entre os concorrentes. Esse deve ser o interesse dos partidos políticos. No entanto, nesse caso, não há notícia de que alguma providência tenha sido adotada.

Dito isso, não considero a conduta caracterizadora de abuso do poder de autoridade previsto no art. 74 da Lei n. 9.504/1997, devido à ausência de gravidade, nos termos do disposto no inc. XVI do art. 22 da Lei Complementar n. 64/1990.

b) Afirma a recorrente que o prefeito e candidato à reeleição Camilo Nazareno Pagani Martins e o vice-prefeito e candidato a vereador Nilson João Espíndola lançaram inúmeras obras durante o pleito e, pessoalmente, realizaram visitas àquelas que estavam em andamento, realizando grande publicidade desses atos, nas redes sociais, mediante a veiculação instantânea de mensagens por seus cabos eleitorais, com a finalidade de "alienar eleitores", tais como: "o trabalho tem que continuar, Camilo Martins o prefeito que faz. Transformou Palhoça num verdadeiro canteiro de obras, Camilo Martins, o Prefeito que faz acontecer. São obras e mais obras por toda Palhoça. Vote 55! O trabalho tem que continuar". As mensagens davam a entender que se o candidato não fosse eleito, Palhoça iria "estagnar".

E apresenta fotografias extraídas do Facebook de Camilo Martins, de Nilson João Espíndola e de correligionários que não integram a presente ação, referentes às obras realizadas no município.

Conclui afirmando que obras foram lançadas e outras licitadas no período eleitoral, o candidato a prefeito Camilo as visitava constantemente, publicando fotografias nas redes sociais, e o candidato a vereador Nilson, então vice-prefeito, afirmou, com a finalidade de obter o voto, que várias foram realizadas e outras licitadas por ele.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

No que diz respeito à Avenida das Torres, verifico que a publicidade institucional do município, representada pelo folder da fl. 70, não é idêntica a nenhuma das imagens que constam do vídeo cujo arquivo é denominado 10345446_639457636149070_503672571_n no *pen drive*, embora possua imagens semelhantes. No entanto, não fez prova a recorrente de que a propaganda eleitoral do recorrido utilizou-se de recursos públicos, não havendo, por isso, conduta a ser sancionada.

Quanto à realização de procedimento licitatório e ao início de obras no período eleitoral, não há proibição na legislação. E nem poderia ser diferente, porquanto a realização do certame não pode paralisar a administração pública, regida pelo princípio da continuidade.

Também a divulgação de imagens de obras executadas ou inauguradas pelo candidato em sua anterior gestão não encontra proibição na lei eleitoral, desde que a publicidade não seja feita às expensas dos cofres públicos. Assim, muito embora nas fotografias das fls. 34 e 35 (primeira foto), 38 (segunda foto) e 52 e em diversos arquivos do *pen drive* se encontrem *prints* do Facebook que mostram supostas obras públicas executadas por Camilo, divulgadas no período eleitoral em associação com o seu nome, não existe vedação legal. As fotografias das fls. 50 e 51 (segunda foto) mostram propagandas eleitorais do candidato a vereador Nilson declinando as supostas "realizações de Nilson vice-prefeito", com uma lista de obras de pavimentação finalizadas, em execução e em processo de licitação aliadas a fotografias de obras concluídas e de outras em execução. Entretanto, no caso concreto, não há sequer notícia de que os dois candidatos tenham se utilizado do acervo do município para elaborar os respectivos materiais de propaganda, razão pela qual não há nenhuma irregularidade.

Quanto às obras em andamento, de fato não só o candidato Camilo Nazareno Paganí Martins, mas também seus correligionários, muitos deles candidatos a vereador que não figuram no polo passivo desta ação, postaram no Facebook textos e fotografias tanto das obras quanto de visitas a elas efetuadas pelo candidato Camilo. Como exemplo, cito as fotografias das fls. 35 (segunda foto) a 38 (primeira foto), 39 (primeira e segunda fotos), 41 e 42, 47, 49 e 50 e 53, além de diversos arquivos no *pen drive*. Além disso, Camilo postou em seu perfil no Facebook, em 27 de agosto de 2016, texto afirmando que deram início à pavimentação asfáltica no Alto Aririú (*screenshot_20160913-112539* no *pen drive*), mesma divulgação feita pelo candidato a vereador Zunga José Cerino em vídeo gravado às fls. 52 e 53 e disponível no *pen drive* quanto à drenagem do Morro das Gaivotas e pelas fotografias das fls. 47 e 49 para obras de recalçamento e recalçamento de ruas, todas com associação à figura do prefeito candidato.

Nilson João Espíndola também postou em seu no Facebook (primeira fotografia da fl. 51 e arquivo do *pen drive screenshot_20160913-111438*), em 19 de



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

julho de 2016, anúncio de que a Prefeitura iniciaria uma "importante obra de mobilidade urbana" – uma rótula –, explicita os bairros que seriam atendidos, pedindo a compreensão da população pelos transtornos porventura ocasionados, informa que as obras já estavam licitadas e contratadas e seriam iniciadas imediatamente e mostra uma fotografia do projeto. Texto semelhante foi postado por Nilson no mesmo dia e compartilhado por Gilberto da Rosa Giba em 8 de setembro, relacionado à construção de um recuo de ônibus e outra rótula (screenshot_20160913-111711 e screenshot_20160913-111717).

Porém, a legislação eleitoral também não proíbe a exibição das obras em andamento, nem que o candidato torne público, no período eleitoral – desde que não seja por meio da publicidade institucional – o início de outras obras.

Como bem destacou o Procurador Regional Eleitoral, a propaganda eleitoral realizada pelo próprio candidato nas redes sociais, sendo permitida pelo inciso IV do art. 57-B, não encontra qualquer restrição quanto ao seu conteúdo, desde que não haja ofensa à honra de outros candidatos.

É fato que a possibilidade de reeleição, em certo ponto, desequilibra a disputa em favor de candidato que ocupa o mandato, afinal, o município precisa continuar sendo administrado durante o período eleitoral. A possibilidade de a propaganda eleitoral divulgar, por meio das redes sociais, as obras e serviços implementados pelo candidato que está chefiando o Executivo parece favorecer esse desequilíbrio. Porém, vale lembrar que a liberdade nas redes sociais alcança também os demais concorrentes que, ao tempo em que podem divulgar suas realizações nos cargos e funções públicas já ocupadas, também podem exercer o direito de crítica – desde que não o desvirtuem para ofensas pessoais – contra o opositor, mostrando as falhas da administração que está sendo enaltecida e restabelecendo, por vezes, a verdade dos fatos, lembrando ao eleitorado, que de fato utiliza os serviços e equipamentos públicos, que a vida real não possui o colorido apresentado nas propagandas eleitorais. Bem por isso, vi em algumas postagens críticas de eleitores que não viam o município da forma que vinha sendo apresentado na propaganda do candidato recorrido.

Por essa razão, a livre manifestação do pensamento na Internet é garantia não só constitucional, mas prevista no art. 57-D da Lei das Eleições, que apenas veda o anonimato e garante direito de resposta para quem for ofendido.

Sobre as questões tratadas neste tópico, trago precedente do TSE:

RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ELEIÇÕES 2006. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

1. O conhecimento do fato não é o marco inicial para a atuação da Justiça Eleitoral na apuração de abuso de poder político ou econômico, bem como do uso abusivo dos meios de comunicação, capazes de prejudicar a igualdade de oportunidades nas eleições e a livre manifestação da vontade política popular. O prazo para interposição do recurso contra expedição de diploma é de três dias contados da diplomação. (Precedentes: RCED 761, Rel. Min. Eros Grau, DJ 26.3.2009; RCED 627/CE, Rel. Min. Luiz Carlos Madeira, DJ de 24.6.2005; RO 725/GO, Rel. Min. Luiz Carlos Madeira, Rel. Designado Min. Caputo Bastos, DJ de 18.11.2005)

2. Para que a petição inicial seja apta, é suficiente que descreva os fatos e leve ao conhecimento da Justiça Eleitoral eventual prática de ilícito eleitoral. A análise sobre a veracidade dos fatos configura matéria de mérito (AgRg no Ag nº 4.491/DF, Rel. Min. Luiz Carlos Madeira, DJ de 30.9.2005) (REspe nº 26.378/PR, de minha relatoria, DJ de 8.9.2008). No caso, a exordial descreve fatos que configuram, em tese, abuso de poder e captação ilícita de sufrágio, os quais legitimam o ajuizamento de recurso contra expedição de diploma, nos termos do art. 262, IV, 222 e 237 do Código Eleitoral e do art. 41-A da Lei nº 9.504/97.

3. Não há abuso de poder no fato de o candidato à reeleição apresentar, em sua propaganda eleitoral, as realizações de seu governo, já que esta ferramenta é inerente ao próprio debate desenvolvido em referida propaganda (RP 1.098/DF, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 20.4.2007).

4. No caso, a rede de televisão REDESAT não veiculou, no dia anterior ao do pleito, matéria favorável aos recorridos, depreciando a imagem dos recorrentes. O programa limitou-se a fazer críticas à administração municipal e às promessas realizadas e não cumpridas por parlamentares do Município de Araguaína. O único momento em que se menciona o nome de José Wilson Siqueira Campos então candidato do partido recorrente é quando o apresentador rebate algumas acusações que o próprio Siqueira Campos teria feito contra ele nos comícios nas cidades vizinhas a Araguaína.

5. Para que seja considerada antecipada a propaganda, ela deve levar ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, a ação política ou as razões que levem a inferir que o beneficiário seja o mais apto para a função pública. É preciso que, antes do período eleitoral, se inicie o trabalho de captação dos votos dos eleitores (AgRg no Ag 7.967/MS, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJ de 1º.9.2008; A-REspe 23.367/PI, de minha relatoria, DJ de 6.8.2008). Na hipótese, verificou-se que, em algumas oportunidades, a propaganda institucional realmente se desnaturou, na mídia impressa e eletrônica (internet), em promoção pessoal do detentor do cargo público, dada a existência de nítida veiculação do nome do governador, já então, àquele tempo, notoriamente candidato. Observou-se a existência de promoção da imagem do recorrido: a) em algumas publicações na página da internet do governo do Estado sobre o programa Governo mais perto de você; b) em publicações na mídia impressa.

h



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

6. O exame da potencialidade não se prende ao resultado das eleições. Importam os elementos que podem influir no transcurso normal e legítimo do processo eleitoral, sem necessária vinculação com resultado quantitativo (RO nº 781, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 24.9.2004; RO 752/ES, Rel. Min. Fernando Neves, DJ de 6.8.2004). No caso, a publicidade considerada irregular foi divulgada tanto pela mídia impressa quanto por entrevista realizada na televisão, em uma oportunidade.

7. A potencialidade da veiculação de publicidade ilegítima em mídia impressa e eletrônica (internet) somente fica evidenciada se comprovada sua grande monta, já que o acesso a esta qualidade de mídia depende do interesse do eleitor, diferentemente do que acontece com o rádio e a televisão (REspe 19.438/MA, Rel. Min. Fernando Neves, Rel. Designado Min. Luiz Carlos Madeira, DJ de 14.11.2002; RO 725/GO, Rel. Min. Luiz Carlos Madeira, Rel. Designado Min. Caputo Bastos, DJ de 18.11.2005). No caso, não é possível se extrair da prova dos autos a repercussão que as divulgações, consideradas promocionais, obtiveram no Estado de Tocantins.

8. A cassação do registro ou do mandato, com fundamento no art. 41-A da Lei nº 9.504, de 1997, só pode ocorrer quando existir prova robusta e incontestável da captação ilícita de sufrágio (REspe nº 25.535/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ de 8.8.2006). No caso, apesar de incontroverso o fato de que inúmeros cargos foram criados e diversos servidores nomeados para cargos comissionados, a prova dos autos não revela, com clareza, que tais atos foram praticados em troca de votos (captação ilícita de sufrágio). Ressalto, desde já, todavia, que tal afirmação não exclui a existência de abuso que pode ser revelada pelo fato de que as nomeações foram utilizadas para promoção do candidato, com prova de potencialidade (arts. 222 e 237 do Código Eleitoral e 22 da Lei Complementar nº 64/90).

9. À Justiça Eleitoral não cabe julgar a eventual prática de ato de improbidade. Compete a este c. Tribunal investigar, tão somente, a ocorrência de eventual interferência ilícita no pleito, seja política ou econômica, visando a beneficiar e fortalecer candidaturas (Rel. Min. Luiz Carlos Madeira, DJ de 18.11.2005).

10. O abuso do poder político ocorre quando agentes públicos se valem da condição funcional para beneficiar candidaturas (desvio de finalidade), violando a normalidade e a legitimidade das eleições (Rel. Min. Luiz Carlos Madeira, AgRgRO 718/DF, DJ de 17.6.2005; Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, REspe 25.074/RS, DJ de 28.10.2005).

11. O art. 73, VI, a, da Lei nº 9.504/97 veda a transferência voluntária de recursos nos três meses que antecedem as eleições, exceto para as obras e serviços que estejam em andamento e com cronograma prefixado. No caso, não há prova de que os respectivos objetos não estavam efetivamente em execução na data de sua assinatura.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

12. O c. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 3.741/DF, de 6.8.2006, rel. Min. Ricardo Lewandowski, assentou que a aplicabilidade imediata da Lei nº 11.300 não viola o princípio da anterioridade eleitoral, uma vez que suas normas não alteraram o processo eleitoral, mas estabeleceram regras de caráter eminentemente procedimental que visavam à promoção de maior equilíbrio entre os candidatos. No mesmo sentido, o e. TSE já se manifestou no AG 8.410, DJe de 16.6.2009, Min. Joaquim Barbosa e no REspe 28.433, de minha relatoria, DJe de 27.3.2009, que é evidente que não há vício eleitoral na criação da Lei que instituiu o já comentado programa de facilitação de obtenção de CNHs para pessoas carentes. Todavia, a execução deste programa, em homenagem ao princípio da legalidade, deveria ter sido imediatamente interrompida após a edição da Lei nº 11.300/2006.

13. O art. 73, V, da Lei nº 9.504/97 veda, nos três meses que antecedem ao pleito, as condutas de 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 [...], sua alínea a impõe ressalva quanto a nomeação ou exoneração de cargos em comissão e designação ou dispensa de funções de confiança. Entretanto, é necessário que se apure a existência de desvio de finalidade. No caso, por um lado, estes cargos comissionados foram criados por decreto, com atribuições que não se relacionavam a direção, chefia e assessoramento, em afronta ao disposto no art. 37, V, CR/88; por outro, os decretos que criaram estes cargos fundamentaram-se na Lei Estadual nº 1.124/2000, sancionada pelo governador anterior, cuja inconstitucionalidade foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal apenas em 3.10.2008 (ADIn 3.232, 3.390 e 3.983, fls. 10.886-10.911). Abuso de poder caracterizado com fundamento: a) no volume de nomeações e exonerações realizadas nos três meses que antecederam o pleito; b) na natureza das funções atribuídas aos cargos que não demandavam tamanha movimentação; c) na publicidade, com nítido caráter eleitoral de promoção da imagem dos recorridos, que foi vinculada a estas práticas por meio do programa Governo mais perto de você.

14. No caso, configurado abuso de poder pelos seguintes fatos: a) doação de 4.549 lotes às famílias inscritas no programa Taquari por meio do Decreto nº 2.749/2006 de 17.5.2006 que regulamentou a Lei nº 1.685/2006; b) doação de 632 lotes pelo Decreto nº 2.786 de 30.06.2006 que regulamentou a Lei nº 1.698; c) doação de lote para o Grande Oriente do Estado de Tocantins por meio do Decreto nº 2.802, que regulamentou a Lei nº 1.702, de 29.6.2006; d) doações de lotes autorizadas pela Lei nº 1.711 formalizada por meio do Decreto nº 2.810 de 13.6.2006 e pela Lei nº 1.716 formalizada por meio do Decreto nº 2.809 de 13 de julho de 2006, fl. 687, anexo 143); e) 1.447 nomeações para cargos comissionados CAD, em desvio de finalidade, no período vedado (após 1º de julho de 2006); f) concessão de bens e serviços sem execução orçamentária no ano anterior (fotos, alimentos, cestas básicas, óculos, etc. em quantidades elevadíssimas) em 16 municípios, até 29 de



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

junho de 2006, por meio de ações descentralizadas no Governo mais perto de você.

15. Verificada a nulidade de mais de 50% dos votos, realizam-se novas eleições, nos termos do art. 224 do Código Eleitoral.

Recurso a que se dá provimento para cassar os diplomas dos recorridos.

(RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA nº 698, Acórdão, Relator(a) Min. Felix Fischer, Publicação: RJTSE - Revista de jurisprudência do TSE, Volume 20, Tomo 4, Data 25/06/2009, Página 21 - grifei).

Nesse mesmo sentido, julgado desta Corte:

- RECURSO - REPRESENTAÇÃO - PROPAGANDA ELEITORAL - HORÁRIO ELEITORAL GRATUITO NA TELEVISÃO - CANDIDATO À REELEIÇÃO - DIVULGAÇÃO DE PROJETOS EM ANDAMENTO NO MUNICÍPIO - PROPOSTA DE CAMPANHA QUANTO À CRIAÇÃO DE EMPREGOS - PROPAGANDA NÃO-FINANCIADA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - REGULARIDADE DA MATÉRIA VEICULADA - NÃO-INCIDÊNCIA DA VEDAÇÃO PREVISTA NO ART. 73, VI, LETRA "B", DA LEI N. 9.504/1997.

- PUBLICIDADE SEM CARÁTER INFORMATIVO, EDUCATIVO OU DE ORIENTAÇÃO SOCIAL, VEICULADA NA RÁDIO E NOS JORNAIS - MENSAGEM SEM QUALQUER CONOTAÇÃO ELEITORAL - PROPAGANDA COM FINALIDADE EXCLUSIVA DE VENDER ESPAÇOS PUBLICITÁRIOS - PRODUTO COM CONCORRÊNCIA NO MERCADO, NOS TERMOS DA RESSALVA PREVISTA NO ART. 73, INCISO VI, LETRA "B" DA LEI N. 9.504/1997 - PROPAGANDA COM O FIM DE ALAVANCAR RECURSOS DE INVESTIDORES, PARA O AUTOFINANCIAMENTO DA OBRA, QUE PODERIAM SER INVESTIDOS EM OUTRA ESPÉCIE DE PUBLICIDADE NA REGIÃO - IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO NO JUÍZO "A QUO" - DESPROVIMENTO DO RECURSO.

(RECURSO EM REPRESENTAÇÃO n 1542, ACÓRDÃO n 19715 de 21/10/2004, Relator(a) SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, Relator(a) designado(a) ALEXANDRE D'IVANENKO, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 26/10/2004 – grifei).

Por fim, não há provas de que os candidatos Camilo Nazareno Pagani Martins e Nilson João Espíndola participaram de inaugurações de obras públicas no período eleitoral, o que é vedado pelo art. 77 da Lei n. 9.504/1997, que estabelece:

Art. 77. É proibido a qualquer candidato comparecer, nos 3 (três) meses que precedem o pleito, a inaugurações de obras públicas.

Parágrafo único. A inobservância do disposto neste artigo sujeita o infrator à cassação do registro ou do diploma.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

As fotografias apresentadas pela recorrente, que apresentam inaugurações de obras públicas que tiveram a participação de Camilo (fl. 45 e fotografias constantes do *pen drive*) mostram eventos realizados, todos, antes do dia 2 de julho de 2016, que inicia o período vedado. Muito embora o arquivo constante do *pen drive* denominado *screenshot_20160913-111421* apresente postagem compartilhada no Facebook, no dia 18 de julho de 2016, por Gilberto da Rosa Giba, de fotografia que mostra a participação de Camilo na inauguração da UPA de Palhoça, o evento ocorreu antes do dia 2 de julho, uma vez que a mensagem original foi postada por Robinho Medeiros em 1º de julho. Da mesma forma, o arquivo *screenshot_20160913-111501* mostra o compartilhamento, por Gilberto, em 19 de julho, de fotografia postada pelo recorrido Camilo Martins em 30 de junho de 2016, relativa à inauguração do Parque da Barra. Não comprovada, portanto, infração ao art. 77 da Lei n. 9.504/1997.

De outro lado, o art. 65, § 2º, da Resolução 23.457/2016:

Art. 65. É proibido a qualquer candidato comparecer, a partir de 2 de julho de 2016, a inaugurações de obras públicas (Lei nº 9.504/1997, art. 77, *caput*).

§ 1º A inobservância do disposto neste artigo sujeita o infrator à cassação do registro ou do diploma (Lei nº 9.504/1997, art. 77, parágrafo único).

§ 2º A realização de evento assemelhado ou que simule inauguração poderá ser apurada na forma do art. 22 da Lei Complementar nº 64/1990 ou ser verificada na ação de impugnação de mandato eletivo

Com efeito, já consignei no Acórdão n. 32.699, julgado em 14/08/2017, de minha relatoria, que o art. 77 da Lei n. 9.504/1997 exige uma interpretação restrita do seu teor, já que impõe a severa sanção de cassação do registro ou do diploma do candidato, não podendo, dessa forma, abarcar "evento assemelhado ou que simule inauguração", como pretende o referido art. 65, § 2º, da Resolução TSE n. 23.457/2016, norma de caráter regulamentar, que não pode restringir direitos sem anterior previsão em lei.

No entanto, o comparecimento de candidato ao lançamento de obras públicas, em período em que a inauguração está proibida pelo já citado art. 77, pode, em tese, configurar o abuso do poder de autoridade.

Nesse sentido, verifíco, nos incontáveis *prints* do Facebook que constam do *pen drive* que o único evento de lançamento de obra com a presença do então prefeito trazido aos autos ocorreu em 2015 (*screenshot_20160913-111705*, *screenshot_20160913-111605* e *screenshot_20160913-112024*), conforme o convite da fl. 26, portanto, absolutamente fora do período vedado.

Portanto, não configurado, também neste caso, o abuso do poder de autoridade, razão pela qual deve ser mantida a sentença proferida na primeira instância.



Fls.

Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 418-29.2016.6.24.0024 - CLASSE 30 - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

4. Litigância de má-fé.

Os recorridos requerem a aplicação de multa à coligação recorrente por litigância de má-fé, pelo ajuizamento da “presente ação mesmo diante da falta de coexistência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, não concorrendo às condições da ação”, com “enorme distorção dos fatos, induzindo este juízo a erro, com fatos anteriores das eleições de 2012, fatos que sequer trazem questões eleitorais”.

Como visto, uma vez que este recurso chegou ao julgamento da matéria de fundo, as condições da ação estavam presentes – à exceção da legitimidade passiva da coligação recorrida, questão que, muito embora seja pacífica na jurisprudência eleitoral, possui argumentos bastante razoáveis em sentido contrário.

Quanto aos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, sem dúvida que se encontram presentes, tanto que rejeitada a prefacial de inépcia da inicial.

Com relação à alegada distorção dos fatos, verifico que, embora tenha havido uma certa desorganização da recorrente em relação às provas trazidas com a inicial – registro que a coligação autora trouxe um *pen drive* contendo aproximadamente 254 arquivos de fotografias, áudios, vídeos e *prints* de tela de celulares, entre eles alguns não relacionados diretamente aos fatos, sem nenhuma especificação sobre o que pretendia comprovar – não se pode falar em má-fé processual.

Como bem explicou a Juíza Eleitoral, a litigância de má-fé não “pode decorrer da mera atecnia, eventual fragilidade de fundamentação ou improcedência dos pedidos, seja por tese ultrapassada ou juridicamente inconsistente”.

Assim, não identifico nos autos nenhuma das hipóteses descritas no art. 80 do Código de Processo Civil, mas apenas o legítimo exercício do direito de ação, o que inviabiliza a aplicação da referida multa, mesmo porque não houve prejuízo ao processo.

Ante o exposto, voto por **a)** conhecer do recurso; **b)** determinar a reatuação do feito, para excluir do polo passivo a Coligação “Palhoça Sempre Melhor”, em cumprimento ao decidido pelo Juízo Eleitoral; **c)** rejeitar a prefacial de inépcia da inicial; **d)** no mérito, desprover o recurso; e **e)** indeferir o pedido de aplicação de sanção por litigância de má-fé.

É como voto.



TRESC

Fl. _____

Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

EXTRATO DE ATA

RECURSO ELEITORAL Nº 418-29.2016.6.24.0024 - RECURSO ELEITORAL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - PROPAGANDA POLÍTICA - PROPAGANDA ELEITORAL - INTERNET - ABUSO DE PODER POLÍTICO/AUTORIDADE - PEDIDO DE CASSAÇÃO DE DIPLOMA - PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INELEGIBILIDADE - PEDIDO DE APLICAÇÃO DE MULTA - 24ª ZONA ELEITORAL - PALHOÇA

RELATORA: JUIZA LUÍSA HICKEL GAMBA

RECORRENTE(S): COLIGAÇÃO MUDANDO DE VERDADE (PRB-PTB-PSDB-PRP)

ADVOGADO(S): ANTONIO MARCOS DO NASCIMENTO

RECORRIDO(S): COLIGAÇÃO PALHOÇA SEMPRE MELHOR (PSD-PMDB-PCdoB-PEN-PROS-PSB-PSC-PTC-PTN-PP-PR-DEM); CAMILO NAZARENO PAGANI MARTINS; AMARO JOSÉ DA SILVA JUNIOR

ADVOGADO(S): MAURO ANTONIO PREZOTTO; RENATA PEREIRA GUIMARÃES

RECORRIDO(S): NILSON JOÃO ESPÍNDOLA

ADVOGADO(S): GABRIEL ALVAREZ

PRESIDENTE DA SESSÃO: JUIZ ANTONIO DO RÉGO MONTEIRO ROCHA

PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL: MARCELO DA MOTA

Decisão: à unanimidade, conhecer do recurso; determinar a reatuação do feito, a fim de excluir do polo passivo a Coligação "Palhoça Sempre Melhor", em cumprimento ao decidido pelo Juízo Eleitoral; rejeitar a prefacial de inépcia da inicial; e, no mérito, negar provimento ao recurso e indeferir o pedido de aplicação de sanção por litigância de má-fé, nos termos do voto da Relatora. Apresentou sustentação oral o advogado Mauro Antonio Prezotto. Foi assinado o Acórdão n. 32844. Participaram do julgamento os Juizes Antonio do Régo Monteiro Rocha, Cesar Augusto Mimoso Ruiz Abreu, Davidson Jahn Mello, Luísa Hickel Gamba, Wilson Pereira Junior, Antônio Zoldan da Veiga e Fernando Luz da Gama Lobo D'Eça.

PROCESSO JULGADO NA SESSÃO DE 04.12.2017.

REMESSA

Aos ____ dias do mês de _____ de 2017 faço a remessa destes autos para a Coordenadoria de Registro e Informações Processuais - CRIP. Eu, _____, servidor da Seção de Preparação, Acompanhamento e Registro das Sessões Plenárias, lavrei o presente termo.