



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

ACÓRDÃO N. 22863

RECURSO ELEITORAL (RE) N. 46 - PROPAGANDA ELEITORAL - 76ª ZONA ELEITORAL

Relator: Juiz **Cláudio Barreto Dutra**

Recorrentes: Ministério Público Eleitoral e Município de Joinville

Recorrido: Partido Progressista (PP) de Joinville

- RECURSO - REPRESENTAÇÃO - PRELIMINARES DE INTEMPESTIVIDADE E INCOMPETÊNCIA AFASTADAS - VEICULAÇÃO DE PUBLICIDADE INSTITUCIONAL COM CONOTAÇÃO ELEITOREIRA - MULTA POR PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA APLICADA AO MUNICÍPIO - IMPOSSIBILIDADE - REPRIMENDA A SER IMPOSTA AO AGENTE PÚBLICO RESPONSÁVEL PELA CONDUTA - PROVIMENTO.

Não exsurge admissível reprimir a administração em razão de comportamentos infracionais praticados por servidores em detrimento dos interesses da própria coletividade. A imposição de restrições ou penalidades diretamente aos entes federativos apresenta-se juridicamente razoável quando há a colisão entre o interesse público e algum direito ou garantia individual.

Nesse sentido, é insito ao município, como pessoa jurídica de direito público, o interesse imediato na preservação da legitimidade e da legalidade do processo de escolha dos seus mandatários, motivo pelo qual não se mostra crível pressupor que patrocinarão atos atentatórios à igualdade entre os postulantes de cargos eletivos, como no caso, da veiculação de propaganda eleitoral extemporânea.

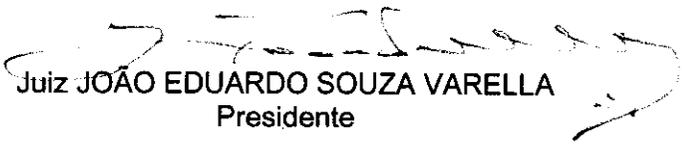
A penalização por atos praticados em detrimento do processo eleitoral não deve recair diretamente sobre os entes públicos, mas, sim, sobre os agentes que atuam em seu nome responsáveis pela conduta, os quais devem suportar a reprimenda aplicável, de acordo com o seu grau de responsabilidade.

Vistos, etc.,

A C O R D A M os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina, à unanimidade, em conhecer dos recursos, afastando as preliminares argüidas, negar provimento ao interposto pelo Ministério Público Eleitoral e dar provimento ao do Município de Joinville, a fim de afastar a multa aplicada por manifesta ilegitimidade, nos termos do voto do Relator, que fica fazendo parte integrante da decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

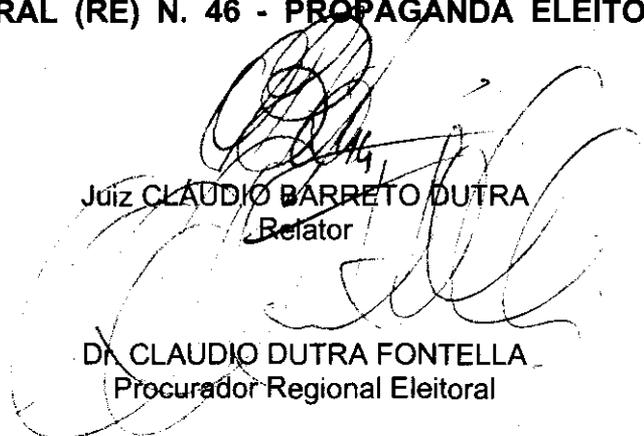
Florianópolis, 16 de setembro de 2008.


Juiz **JOÃO EDUARDO SOUZA VARELLA**
Presidente



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL (RE) N. 46 - PROPAGANDA ELEITORAL - 76ª ZONA ELEITORAL


Juiz CLAUDIO BARRETO DUTRA
Relator

DR. CLAUDIO DUTRA FONTELLA
Procurador Regional Eleitoral



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL (RE) N. 46 - PROPAGANDA ELEITORAL - 76ª ZONA ELEITORAL

RELATÓRIO

Analisando representação ajuizada pelo Partido Progressista (fls. 2-8), o Juiz da 76ª Zona Eleitoral – Joinville julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, em face dos representados Marco Antônio Tebaldi e Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) por ilegitimidade passiva, condenando o Município de Joinville ao pagamento de multa no valor de cinquenta mil UFIR por infração ao art. 36, § 3º, da Lei n. 9.504/1997 em razão da extensão incalculável da propaganda e seus efeitos (fls. 237-239).

Contra essa decisão, o Ministério Público Eleitoral interpôs recurso ao argumento de que a publicidade difundida pelo Município de Joinville não configura a veiculação de propaganda eleitoral extemporânea, “uma vez que não há menção a qualquer candidatura, partido, números, etc., sendo fato óbvio que o atual Prefeito desta Cidade não poderá ser candidato à reeleição e, ainda, que o PSDB não lançará candidato nestas próximas eleições, não se observando quem possa ser beneficiado”. Sustenta que a propaganda em questão constitui evidente publicidade institucional, asseverando não ter ocorrido, no caso em apreço, infringência à Lei das Eleições, mas, sim, descumprimento de ordem judicial emanada pelo Juiz Carlos Adilson Silva que, no autos de ação civil pública, havia proibido liminarmente a divulgação de campanha publicitária similar. Requereu o conhecimento e provimento do apelo, a fim de reformar a sentença e ser reconhecido que a veiculação do slogan “JOINVILLE É BOM DE MAIS” configura mera publicidade institucional (fls. 242-249).

Já o Município de Joinville recorreu da condenação suscitando, prefacialmente, a intempestividade da representação e a incompetência absoluta da Justiça Eleitoral para apreciar a demanda. No mérito, alegou a ausência de elementos capazes de evidenciar a ocorrência de propaganda vedada pela legislação eleitoral e sua potencialidade para influenciar no resultado do pleito, bem como o benefício eleitoral auferido pelos representados. Argumentou, ainda, não ter realizado publicidade institucional no período eleitoral, nem se utilizado de *slogans*, do nome do prefeito, de sua imagem ou de qualquer símbolo que identifique o chefe do Executivo nos seus atos de governo e administração. Aduziu que a campanha é meramente educativa, informativa e de orientação social, tratando de assuntos de interesses da população em geral, sem intuito de promoção pessoal do atual prefeito. Sustentou, por fim, estar ausente o risco de dano à sociedade ou ao erário a justificar a suspensão da publicidade institucional, sendo que, no caso, o *periculum in mora* é inverso. Requer o recebimento do recurso no efeito suspensivo, a extinção do feito e, no mérito, o provimento do apelo com a reforma da sentença (fls. 250-269).

Em contra-razões, o Partido Progressista afirmou que a frase utilizada como mote da campanha do Município de Joinville apresenta caráter meramente promocional que possui o ânimo de angariar eleitores para o próximo pleito, pois sugere a necessidade de dar continuidade ao atual governo ou a pessoa por ele indicada. Argumentou que, em não tendo sido realizadas as convenções partidárias,



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL (RE) N. 46 - PROPAGANDA ELEITORAL - 76ª ZONA ELEITORAL

não há como afirmar que o PSDB não lançará candidato para suceder o atual prefeito, sendo certo que serão registrará candidatos ao cargo de vereador, os quais estariam auferindo benefícios com a propaganda. Alegou, ainda, que a publicidade foi paga com dinheiro do erário público municipal, o que, sem dúvida, seria fator de desequilíbrio no pleito, capaz de romper a desejável igualdade na disputa. Pugnou pela manutenção da decisão (fls. 217-279).

A Procuradoria Regional Eleitoral manifestou-se pelo conhecimento dos apelos, com o afastamento das preliminares argüidas, e, no mérito, pelo seu provimento, na medida em que o Município de Joinville não poderia ser considerado o responsável pela propaganda extemporânea reprimida (fls. 282-288).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR JUIZ CLÁUDIO BARRETO DUTRA (Relator): Sr. Presidente, conheço do recurso por ser tempestivo e atender aos demais requisitos de admissibilidade.

De início, tem-se a preliminar de intempestividade da representação eleitoral argüida ao fundamento de que a apuração de condutas pelo art. 22 da Lei Complementar n. 64/1990 encontra-se necessariamente vinculado à disputa eleitoral, a qual somente se inicia com o registro das candidaturas.

A argumentação é válida e encontra amparo na jurisprudência, porquanto é firme o entendimento neste Tribunal de que o marco inicial para a instauração das investigações judiciais eleitorais é o registro de candidaturas, na medida em que essa ação constitui instrumento processual destinado a apurar condutas abusivas com potencial para beneficiar direto ou indireto determinada candidatura [TRESC Ac. n. 22.105, de 23.4.2008 e n. 20.526, de 22.5.2006].

Ocorre que, no caso, não se está diante de ação que busca reprimir suposto abuso do poder econômico ou político nem uso indevido dos meios de comunicação social, mas, sim, de representação movida no intuito de punir possível veiculação de propaganda eleitoral extemporânea, pelo que o seu manejo em data anterior ao registro da candidatura não encontra óbice na legislação e na jurisprudência.

Acerca desse ponto, importa notar que o Magistrado equivocou-se ao adotar, no despacho inicial, o procedimento da investigação judicial eleitoral, porquanto a pretensão do representante, a teor do que se extrai da leitura da inicial, restringe-se à requerer a imposição de multa por infringência ao art. 36 da Lei n. 9.504/1997, sem fazer menção a aplicação de pena de inelegibilidade, nem de cassação do registro ou do diploma (fl. 6).

Assim, mostra-se de necessária observância, no caso, o princípio processual da adstrição do Juiz ao pedido formulado pelo autor, consagrado no art.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL (RE) N. 46 - PROPAGANDA ELEITORAL - 76ª ZONA ELEITORAL

128 e no art. 460 do Código do Processo Civil, em face do qual o pronunciamento judicial deve se ater à postulação da parte apresentada na exordial:

Com essas consideração, rejeita-se a preliminar.

De igual modo, deve ser refutada a prefacial de incompetência absoluta da Justiça Eleitoral, na medida em que a matéria em análise é de natureza eminentemente eleitoral por envolver a suposta prática de conduta que fere comando normativo disciplinado pela Lei das Eleições, tendo sido atendidas todas as condições processuais imprescindíveis ao exercício da ação.

Sobre esse ponto, mostra-se insubsistente, da mesma forma, a alegação de existência de listispendência entre a representação e a ação civil pública que tramita na 1º Vara da Fazenda Pública da Comarca de Joinville, pois cuidam de pretensões distintas, que buscam penalidades diversas.

Com efeito, tem-se que a inobservância dos limites impostos a publicidade institucional pelo art. 37, § 1º, da Constituição Federal, pode demandar o ajuizamento de ação civil pública para apurar ato de improbidade administrativa de competência da Justiça Comum, assim como o aforamento de representação para verificar a prática de conduta que contraria a Lei n. 9.504/1997 de competência da Justiça Eleitoral.

Ausente, portanto, a rigorosa identidade nos feitos entre a causa de pedir e os pedidos, conforme exige o art. 301, § 2º, do Código de Processo Civil, não há como concluir pela ocorrência de repetição de ações.

Posto isso, afasta-se a prefacial.

No que tange ao mérito, a propaganda que se busca reprimir consiste na campanha publicitária do município de Joinville veiculada em diversos meios de comunicação social com as seguintes características:

a) no Jornal "A Notícia" foi difundido anúncio que tem como pano de fundo fotografias de pontos importantes da cidade ao lado do brasão da cidade e acompanhado das seguintes frases: "A gente sabe que ainda há muito o que fazer, mas temos orgulho em poder dizer: JOINVILLE É BOM DEMAIS". E, logo abaixo:

Educação, saúde, economia, infra-estrutura, arte, cultura, natureza. Para onde quer que se olhe, Joinville tem indicadores que orgulham a sua gente e fazem da cidade um lugar bom demais para se viver. Joinville é tudo isso e muito mais. É nosso carinho. Nosso destino. Nossa paixão (fls. 11-12).

b) na televisão foi veiculada vinheta com imagens da cidade e municípios de Joinville tendo ao fundo canção composta dos seguintes dizeres:



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL (RE) N. 46 - PROPAGANDA ELEITORAL - 76ª ZONA ELEITORAL

Olha Joinville é muito bom, Joinville é bom demais. Vamos trabalhar para melhorar que o futuro a gente faz. Olha Joinville é muito bom, Joinville é bom demais. Vamos trabalhar para melhorar que o futuro a gente faz. Aqui eu vou crescer, vou prosperar e ter valor. Minha terra tem emprego, tem doutor, tem professor. E o que falta a gente alcança, porque temos vocação. Joinville meu carinho, meu destino, minha paixão. Olha Joinville é muito bom, Joinville é bom demais. Vamos trabalhar para melhorar que o futuro a gente faz.

Após o narrador faz a seguinte afirmação: "A gente sabe que ainda há muito o que fazer, mas temos orgulho em poder dizer: JOINVILLE É BOM DEMAIS".

Sobre a questão, importa notar que, quando da concessão das liminares autorizando a divulgação da propaganda da administração municipal de Joinville – TRES RE n. 27 e 28 –, concluiu-se, após a análise superficial dos fatos, não restar caracterizada a intenção de influenciar antecipadamente a vontade do eleitorado, pois ausente expressões, nomes, figuras ou símbolos que remetessem o eleitor ao pleito vindouro ou que estivessem vinculados à determinada candidatura.

Todavia, analisando mais detidamente o conteúdo das veiculações, não há como deixar de reconhecer a difusão de mensagens de apelo eleitoral, sobretudo em razão de terem sido difundidas em período próximo ao pleito.

Com efeito, em pese os respeitáveis argumentos do *Parquet*, é inegável que as matérias divulgadas ultrapassam o caráter educativo, informativo ou social exigidos da publicidade institucional, já que a forma utilizada para divulgar as obras e ações da Prefeitura de Joinville tiveram o claro intuito de promover a imagem da administração municipal, de molde a propiciar a futura obtenção de dividendos eleitorais, circunstância suficiente para denunciar o cunho eleitoreiro da conduta.

Nesse sentido, extraem-se da veiculação frases e expressões que buscam repassar a mensagem subliminar de que os atuais administradores, além de terem transformado o município num lugar maravilhoso para se viver, promoverão ações futuras destinadas a aperfeiçoar, ainda mais, essa realidade, incutindo no espírito dos munícipes a idéia de que é preciso propiciar a continuidade desse trabalho.

No intuito de corroborar essa conclusão, transcreve-se a frase que consta do referido material:

A gente sabe que ainda há muito o que fazer, mas temos orgulho em poder dizer: JOINVILLE É BOM DEMAIS [grifei – fl. 128-129].

Sobre esse ponto, o caráter eleitoreiro da divulgação não se desfaz pelo fato do atual prefeito de Joinville estar impedido de concorrer a novo mandato, posto que essa restrição legal não lhe impossibilita oferecer apoio político à



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL (RE) N. 46 - PROPAGANDA ELEITORAL - 76ª ZONA ELEITORAL

determinada candidatura, vinculando a sua imagem a de algum postulante a cargo eletivo majoritário.

Ganha relevo, por fim, o aspecto qualitativo e quantitativo da propaganda, em face dos quais se verifica terem sido utilizadas peças publicitárias que, além de serem muito requintadas, acabaram sendo difundidas no rádio, na tv e nos jornais de circulação local, veículos de comunicação cujo alcance é, inegavelmente, bastante expressivo.

No entanto, ainda que reste caracterizada a divulgação de propaganda eleitoral extemporânea, a condenação imposta deve ser afastada. Se não, vejamos.

No caso, a representação foi ajuizada contra o Município de Joinville, o prefeito Marco Antônio e o diretório municipal do Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB). O Juiz Eleitoral ao decidir a questão acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva argüida pelos dois últimos representados, mantendo no pólo passivo da demanda somente a municipalidade, ao argumento de que "o município é pessoa jurídica de direito público interno (art. 41, III, do CC), que é civilmente responsável pelos atos de seus agentes, ressalvado direito regressivo".

No intuito de afastar a penalidade imposta, somente o representante do Ministério Público e a municipalidade interpuseram recurso contra a imposição da reprimenda, transitando em julgado a decisão no que se refere à exclusão do prefeito do pólo passivo da demanda.

Ocorre que essa interpretação, salvo melhor juízo, não se apresenta a mais consentânea com o espírito da legislação destinada a reprimir as condutas atentatórias ao processo eleitoral.

Com efeito, não se pode negar que os entes federativos possuem personalidade jurídica própria, podendo, por isso, serem sujeitos ativos ou passivos de condutas que transgridem a legislação de regência. Porém, somente poderão ser responsabilizados por ilegalidades compatíveis com sua personalidade de direito público.

Assim, tendo por norte indigitada premissa, não exsurge admissível reprimir a administração diante de comportamentos infracionais praticados por servidores em detrimento dos interesses da própria coletividade.

A imposição de restrições ou penalidades diretamente aos entes federativos apresenta-se juridicamente razoável quando verificada a colisão entre o interesse público e algum direito ou garantia individual.

Nesse sentido, é ínsito ao município, como pessoa jurídica de direito público, o interesse imediato na preservação da legitimidade e da legalidade do processo de escolha dos seus mandatários, motivo qual não se mostra crível



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL (RE) N. 46 - PROPAGANDA ELEITORAL - 76ª ZONA ELEITORAL

pressupor que patrocinarão atos atentatórios à igualdade entre os postulantes de cargos eletivos, como no caso, da veiculação de propaganda eleitoral extemporânea.

Por essa razão, manter a pena imposta ao município de Joinville, redundaria em, metaforicamente falando, convalidar a punição do auto-flagelo, pois estar-se-ia infligindo castigo aos munícipes por conduta praticada em seu próprio detrimento. Até porque, a multa administrativa seria adimplida com recursos públicos, provenientes da arrecadação de impostos municipais.

Por outro lado, nas hipóteses em que a pessoa natural, no intuito de escapar ilesa, utiliza-se da pessoa jurídica como instrumento para cometer algum tipo de ilícito, a personalidade jurídica dessa última deverá ser desconsiderada, punindo-se a primeira. Impende observar, aqui, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, amplamente consagrada em nosso ordenamento jurídico.

A prerrogativa de atuar em nome do poder público não pode servir de pálio para evitar a responsabilização pessoal pelo cometimento de ilegalidades.

Conclui-se, pois, que a penalização por atos praticados em detrimento do processo eleitoral não deve recair diretamente sobre os entes públicos, mas, sim, sobre os agentes que atuam em seu nome responsáveis pela conduta, os quais devem suportar a reprimenda aplicável, de acordo com o seu grau de responsabilidade.

Nessa direção aponta a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral que, em casos análogos, assim decidiram:

Propaganda Institucional - Veiculação em período vedado - Art. 73, inc. VI, "b", da Lei nº 9.504/97 - Reclamação oferecida contra a Prefeitura Municipal, na pessoa de seu representante legal, que foi condenado ao pagamento de multa. Ausência de citação do responsável pela propaganda irregular. Ofensa ao art. 5º, inc. LV, da Constituição da República. Preliminar acolhida para que o agente público seja incluído no pólo passivo da demanda.

1. O agente público, sujeito à penalidade prevista no art. 73, § 4º da Lei nº 9.504/97, é a pessoa física que age em nome do ente público, e não a entidade em que exerce as funções (Acórdão nº 1.785, Relator Ministro Eduardo Ribeiro).

Recurso conhecido e provido parcialmente [TSE Ac. n. 17.197, de 20.2.2001, Rel. Min. Fernando Neves].

Propaganda institucional em período vedado (Lei 9.504/97, art. 73, VI) - Uso de placas indicativas de obras e serviços executados contendo slogan promocional.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

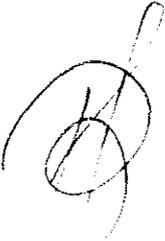
RECURSO ELEITORAL (RE) N. 46 - PROPAGANDA ELEITORAL - 76ª ZONA ELEITORAL

1. Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* afastada pelo acórdão regional que manteve condenação do Prefeito e Secretário de Obras do Município.

2. É imputável a responsabilidade pela propaganda institucional vedada apenas aos agentes e não à entidade pública (Precedente: acórdão 17.197).

3. A falta de sucumbência enseja a ilegitimidade e falta de interesse do Município para interpor o recurso.

4. Recurso especial não conhecido [TSE Ac. n. 19.222, de 23.8.2001, Rel. Min. Sepúlveda Pertence].

 Pelas razões expostas, conheço dos recursos, nego provimento ao interposto pelo Ministério Público Eleitoral e dou provimento ao do Município de Joinville, para afastar a multa a ele aplicada, em razão de sua manifesta ilegitimidade passiva.

É o voto.



TRESC
Fl. _____

Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

EXTRATO DE ATA

RECURSO ELEITORAL (RE) N. 46 - REPRESENTAÇÃO - PROPAGANDA INSTITUCIONAL - 76ª ZONA ELEITORAL - JOINVILLE

RELATOR: JUIZ CLÁUDIO BARRETO DUTRA

RECORRENTE(S): MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL; MUNICÍPIO DE JOINVILLE

ADVOGADO(S): DIVA MARA MACHADO SCHLINDWEIN

RECORRIDO(S): PARTIDO PROGRESSISTA DE JOINVILLE

ADVOGADO(S): MARCO ANTONIO SANTOS SCHETTERT

PRESIDENTE DA SESSÃO: JUIZ JOÃO EDUARDO SOUZA VARELLA

PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL: CLAUDIO DUTRA FONTELLA

Decisão: à unanimidade, conhecer dos recursos, afastando as preliminares argüidas, negar provimento ao interposto pelo Ministério Público Eleitoral e dar provimento ao do Município de Joinville, a fim de afastar a multa a ele aplicada por manifesta ilegitimidade, nos termos do voto do Relator. Foi assinado e publicado em sessão o Acórdão n. 22.863, referente a este processo. Presentes os Juízes Cláudio Barreto Dutra, Jorge Antonio Maurique, Volnei Celso Tomazini, Márcio Luiz Fogaça Vicari, Oscar Juvêncio Borges Neto e Odson Cardoso Filho.

SESSÃO DE 16.09.2008.