Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RESOLUÇÃO N. 7779

CONSULTA (CTA) N. 1695-65.2010.6.24.0000 - CLASSE 10 - CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO
Relator: Juiz **Rafael de Assis Horn**
Consulente: Clésio Salvaro, Prefeito do Município de Criciúma

- CONSULTA - PREFEITO - LEGITIMIDADE - CONHECIMENTO - CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO - ART. 73, § 10º, DA LEI DAS ELEIÇÕES - VEDAÇÃO À AGENTE PÚBLICO MUNICIPAL QUANTO À DISTRIBUIÇÃO DE BENS, VALORES OU BENEFÍCIOS AOS ADMINISTRADOS EM ANO ELEITORAL, AINDA QUE SE TRATE DE PLEITO ESTADUAL - RESPOSTA NEGATIVA.

Vistos, etc.,

R E S O L V E M os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina, por maioria de votos — vencidos os Juízes Oscar Juvêncio Borges Neto e Júlio Guilherme Berezoski Schattschneider, que não conhecem da consulta —,em conhecer da consulta e a ela responder que a conduta vedada prevista no art. 73, § 10º, da Lei das Eleições, não contém restrição quanto ao seu alcance, sendo aplicável a todos agentes públicos da esfera municipal, estadual e federal, independentemente da circunscrição do pleito (estadual, municipal ou federal), nos termos do voto do Relator, que fica fazendo parte integrante da decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Florianópolis, 26 de abril de 2010.

Juiz NEWTON TRISOTTO
Presidente

Juiz RAFAEL DE ASSIS HORN
Relator

Dr. CLÁUDIO DUTRA FONTELLA
Procurador Regional Eleitoral

CONSULTA (CTA) N. 1695-65.2010.6.24.0000 - CLASSE 10 - CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO

RELATÓRIO

Trata-se de consulta formulada por Clésio Salvaro, Prefeito do Município de Criciúma, quanto ao alcance da norma contida no art. 73, § 10º, da Lei 9.504, 30.9.1997.

Tomando em consideração o fato de que o pleito de 2010 se restringe às esferas estaduais e federais, questiona se há possibilidade de as administrações públicas municipais realizarem, neste ano eleitoral, a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios, além dos casos já excetuados no referido artigo.

Com vista dos autos, a Procuradoria Regional Eleitoral manifesta-se pelo conhecimento da consulta, respondendo-a negativamente (fls. 6-8 e versos).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR JUIZ RAFAEL DE ASSIS HORN (Relator): Sr. Presidente, a consulta em exame cumpre os requisitos de admissibilidade exigidos no art. 19, inciso XXXIV, c/c com o art. 92 do Regimento Interno desta Corte (Resolução n. 7.357, de 17.12.2003), tanto no que diz respeito à legitimidade do consulente, como pela natureza da matéria versada, de nítido cunho eleitoral, e, por fim, formulada em tese. Portanto, dela conheço.

Todavia, há que ser respondida negativamente.

O citado art. 73, § 10º, da Lei n. 9.504/1997 (acrescido pela Lei n. 11.300, 10.5.2006), versa sobre conduta vedada a agentes públicos e assim dispõe:

> Art. 73 São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:
>
> [...]
>
> § 10. No ano em que se realizar eleição, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa.

A norma em comento visa coibir que os agentes públicos em geral utilizem-se da máquina pública, no curso de ano eleitoral, em benefício de determinado candidato ou partido ou em prejuízo de algum deles, circunstância que impediria uma disputa politico-partidária equilibrada.

Da leitura do referido dispositivo, possível inferir que a vedação prevista na normativa em questão alcança os administradores das três esferas de poder, pois se refere à administração pública em geral.

Aparentemente, e *de lege lata*, a norma é restritiva, sendo importante destacar que as exceções, quando existirem, devem estar expressamente nela contempladas, especialmente em se tratando de norma sancionatória.

In casu, a regra contida no art. 73, § 10º, da Lei das Eleições não contém restrição quanto ao seu alcance, sendo evidente que pretende censurar a conduta, independentemente da circunscrição do pleito em que o agente público pretenda concorrer.

Visa-se, com isso, resguardar a isonomia entre os candidatos e evitar que qualquer agente político venha a abusar de seu poder em favor de determinado candidato ou partido de sua preferência.

Sobre o ponto, com acerto manifestou-se o ilustre Procurador Regional Eleitoral, *verbis*:

> A doutrina de Djalma Pinto resume de maneira clara a questão:
>
> "Enfim, as condutas vedadas previstas nos artigos 73 a 78 da Lei das Eleições representam comandos negativos criados pela lei para proteger o período que antecede o pleito eleitoral, evitando o uso da máquina pública para beneficiar candidato, partido político ou coligações.
>
> **Algumas condutas vedadas somente são direcionadas para os agentes públicos da circunscrição do pleito. Outras são de obediência de todos os gestores públicos, independentemente de tratar-se de eleições para os cargos eletivos da União, Estado, Distrito Federal ou Município, cujos pleitos eleitorais ocorrerem em épocas distintas. Quando a lei quis restringir a conduta vedada à circunscrição do pleito (federal, estadual ou municipal), assim o fez expressamente, a exemplo do que ocorre com os incisos V e VI, "b" e "c", ambos do artigo 73 da lei das Eleições. No silêncio da norma, em ano eleitoral aplica-se a condutas vedada aos agentes públicos de todos os entes federativos, a exemplo do que**

> **ocorrer com a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios (art. 73, § 10, da LE)."**[1]
>
> [...] Desta forma, não fazendo o dispositivo qualquer distinção, a restrição atinge toda e qualquer esfera da Administração Pública, esteja ou não na disputa do pleito eleitoral, já que, a teor do art. 73, *caput*, o objetivo é evitar que a distribuição gratuita de bens, valores o benefícios seja casuisticamente implementada em ano eleitoral como forma de afetar a igualdade no pleito. Com este dispositivo, tiveram os legisladores a intenção de impedir que a assistência social dos vários níveis de governo servisse de propulsão a candidaturas [fl. 6-verso – grifo do texto original].
>
> No mesmo sentido, leciona Lauro Barreto:
>
> [...] E tem mais: como inexiste ressalva legal de que esta proibição só se aplica às esferas administrativas cujos cargos estejam em disputa na eleição, nos anos de sucessão municipal, até mesmo os setores da Administração Pública estadual e federal estarão impedidos de criar novos programas sociais. Da mesma forma, no ano das eleições gerais, os governos municipais também estarão impedidos de fazê-lo, tal e qual os governos estaduais e da União.[2]

Por fim, alertou a Procuradoria Regional Eleitoral que "sendo habitual que Prefeitos Municipais apoiem e, muitas vezes, estejam engajados na candidatura de um Deputado, Governador e/ou mesmo Presidente, o que se busca é evitar o atrelamento dos seus atos de governo à escolha dos eleitores por esse mesmo candidato que, supostamente, colaboraria com os programas da administração municipal" [fl. 7].

Com essas considerações, conheço da consulta e a ela responder que a conduta vedada prevista no art. 73, § 10º, da Lei das Eleições, não contém restrição quanto ao seu alcance, sendo aplicável a todos agentes públicos da esfera municipal, estadual e federal, independentemente da circunscrição do pleito (estadual, municipal ou federal), nos termos acima consignados.

É como voto.

---

[1] *Direito Eleitoral*. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 233.

[2] *Condutas vedadas aos agentes públicos pela "Lei das Eleições" & suas implicações processuais*. 1ª ed. São Paulo: Edipro, 2006, p. 118].

CONSULTA (CTA) N. 1695-65.2010.6.24.0000 - CLASSE 10 - CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO

VOTO (VISTA)

O SENHOR JUIZ OSCAR JUVÊNCIO BORGES NETO: Sr. Presidente, pedi vista dos presentes autos por discordar do voto do ilustre Juiz Relator, pois entendo que a consulta, da forma como foi formulada, não comporta conhecimento.

O Juiz Rafael de Assis Horn, com amparo nas doutrinas de Djalma Pinto e Lauro Barreto entendeu:

> Da leitura do referido dispositivo, possível inferir que a vedação prevista na normativa em questão alcança os administradores das três esferas de poder, pois se refere à administração pública em geral.
>
> Aparentemente, e *de lege lata*, a norma é restritiva, sendo importante destacar que as exceções, quando existirem, devem estar expressamente nela contempladas, especialmente em se tratando de norma sancionatória.
>
> *In casu*, a regra contida no art. 73, § 10°, da Lei das Eleições não contém restrição quanto ao seu alcance, sendo evidente que pretende censurar a conduta, independentemente da circunscrição do pleito em que o agente público pretenda concorrer.
>
> Visa-se, com isso, resguardar a isonomia entre os candidatos e evitar que qualquer agente político venha a abusar de seu poder em favor de determinado candidato ou partido de sua preferência.

Ouso discordar. Armando Antonio Sobreiro Neto, em sua obra Direito Eleitoral, 3ª ed., Juruá Editora, p.28-30, citando Dallari, assevera:

> HERMENÊUTICA CONSTITUCIONAL E SEUS REFLEXOS ELEITORAIS
>
> [...]
>
> É humanamente impossível preestabelecer, em disposições normativas expressas, o rol de condutas toleráveis e intoleráveis. Não há como relacionar, em *numerus clausus* as condutas tipificadas como abuso do poder político.
>
> Sempre haverá necessidade de aplicação direta aos casos concretos dos princípios contidos no ordenamento normativo.
>
> [...]
>
> Os princípios são as linhas mestras, os grandes nortes, as diretrizes magnas do sistema jurídico. Apontam os rumos a serem seguidos por toda sociedade e obrigatoriamente perseguidos pelos órgãos do governo (poderes constituídos).

> Eles expressam a substância última do querer popular, seus objetivos e desígnios, as linhas mestras da legislação, da administração e da jurisdição. Por estas não podem ser contrariados: têm que ser prestigiados até as últimas consequencias.
>
> [...]
>
> Adiante-se, desde já, que sem a normalidade e a legitimidade das eleições, não haverá verdadeira liberdade de pensamento e atuação política. Portanto, neste caso, é evidente a supremacia hierárquica de um princípio sobre o outro, facilitando sobremaneira a interpretação e a aplicação das leis, assim como o preenchimento das eventuais lacunas.
>
> É essencial afastar-se da simples literalidade e do mero formalismo, evitando-se, também o excessivo apego a dispositivos isolados, buscando-se, sempre, a interpretação sistemática ou teleológica.

Com estes fundamentos exegéticos devem, a meu juízo, ser tratados os institutos de direito eleitoral, para facilitar sua interpretação.

Consabidamente, as normas restritivas de direito como a regra em discussão, por imperativo constitucional, não podem ser ampliadas ao talante do intérprete.

Dito isto, e com base em recentíssimo posicionamento do TSE, afirmo que não é qualquer distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios que enseja o descumprimento da regra eleitoral, mas, tão-somente, aquela capaz de influenciar na disputa eleitoral, conforme art. 73, *caput*, da Lei n. 9.504/1997.

A conduta vedada deve ser de tal intensidade que possa comprometer a isonomia de chances entre os candidatos (Acórdão TSE n. 25.075, de 27.11.2007, Relator Min. Cezar Peluso).

Muito bem expôs o Ministro Caputo Bastos a respeito da necessidade de cautela na aplicação das condutas vedadas:

> Conforme venho defendendo nesta Corte Superior, afirmo que a intervenção da Justiça Eleitoral há que se fazer com o devido cuidado no que concerne ao tema das condutas vedadas, a fim de não se impor, sem prudencial critério, severas restrições ao administrador público no exercício de suas funções. (Acórdão TSE n. 24.989, Relator Min. Caputo Bastos).

A regra estabelecida pelo mencionado § 10 do art. 73 abarca, numa interpretação literal, inúmeras condutas que não merecem sanção da lei eleitoral, pois visam a efetivação dos direitos sociais.

Certamente que ocorrerão irregularidades – talvez muitas – mas estas deverão ser rigorosamente apuradas e punidas.

O que não se pode, a meu juízo, é inviabilizar a salutar e necessária continuidade das políticas públicas desenvolvidas pelo Estado (sentido genérico).

Só o caso concreto permitirá decidir se o benefício concedido no âmbito municipal teve ou não potencialidade para desequilibrar a disputa estadual ou federal, motivo pelo qual entendo que a consulta não pode ser conhecida.

A esse respeito cito precedente do TSE assim ementado:

> Consulta. Ausência. Especificidade.
>
> - Se o questionamento formulado pelo consulente não detém a especificidade necessária, de modo a permitir um preciso enfrentamento da questão, não há como responder a consulta, porquanto seriam exigidas suposições e interpretações casuísticas.
>
> Consulta não conhecida. [Resolução TSE n. 23.135, de 15.9.2009, Rel. Min. Arnaldo Versiani]

Diante do exposto, sou pelo não-conhecimento da consulta.

É como voto.

TRESC

Fl. _____

Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

EXTRATO DE ATA

CONSULTA Nº 1695-65.2010.6.24.0000 - CONSULTA - CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO
RELATOR: JUIZ RAFAEL DE ASSIS HORN
CONSULENTE(S): CLÉSIO SALVARO, PREFEITO DE CRICIÚMA

PRESIDENTE DA SESSÃO: JUIZ NEWTON TRISOTTO
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL: ANDRÉ STEFANI BERTUOL

Decisão: Após o voto de vista do Juiz Oscar Juvêncio Borges Neto - que não conhece da consulta, no que foi acompanhado pelos Juízes Julio Guilherme Berezoski Schattschneider e Cláudia Lambert de Faria -, votaram acompanhando o Relator os Juízes Sérgio Torres Paladino e Vânia Petermann Ramos de Mello. Constatado o empate, votou o Juiz Newton Trisotto para acompanhar o Relator. Ao final dos debates, tendo a Juíza Cláudia Lambert de Faria alterado seu voto -, o Tribunal decidiu, por maioria - vencidos os Juízes Oscar Juvêncio Borges Neto e Julio Guilherme Berezoski Schattschneider -, conhecer da consulta e a ela responder nos termos do voto do Relator. Presentes os Juízes Newton Trisotto, Sérgio Torres Paladino, Julio Guilherme Berezoski Schattschneider, Rafael de Assis Horn, Oscar Juvêncio Borges Neto, Cláudia Lambert de Faria e Vânia Petermann Ramos de Mello.

SESSÃO DE 19.04.2010.

EXTRATO DE ATA

CONSULTA Nº 1695-65.2010.6.24.0000 - CONSULTA - CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO
RELATOR: JUIZ RAFAEL DE ASSIS HORN
CONSULENTE(S): CLÉSIO SALVARO, PREFEITO DE CRICIÚMA

PRESIDENTE DA SESSÃO: JUIZ NEWTON TRISOTTO
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL: CLAUDIO DUTRA FONTELLA

Decisão: foi assinada a Resolução n. 7.779, referente a este processo. Presentes os Juízes Sérgio Torres Paladino, Julio Guilherme Berezoski Schattschneider, Rafael de Assis Horn, Oscar Juvêncio Borges Neto, Cláudia Lambert de Faria e Francisco José Rodrigues de Oliveira Neto.

SESSÃO DE 26.04.2010.