

**PODER JUDICIÁRIO****TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL**

RECURSO (60001) - 0601013-53.2022.6.02.0000 - Maceió - ALAGOAS

RELATOR: Desembargador ALCIDES GUSMAO DA SILVA

REQUERENTE: COLIGAÇÃO ALAGOAS MERECE MAIS, ELEICAO 2022 RODRIGO SANTOS CUNHA GOVERNADOR, ELEICAO 2022 JOSIRLENE SOARES PEREIRA DE MELLO FEITOSA VICE-GOVERNADOR, JOAO HENRIQUE HOLANDA CALDAS

Advogados do(a) REQUERENTE: FERNANDA MARIA CAVALCANTE GOMES - AL0016275, HENRIQUE CORREIA VASCONCELLOS - AL8004-A, EDUARDO LUIZ DE PAIVA LIMA MARINHO - AL7963-A, JUAREZ DA ROCHA ACIOLI NETTO - AL8213-A, BRUNO LOPES CURSINO - AL17744-A, DANILO PEREIRA ALVES - AL10578-A, YURI DE PONTES CEZARIO - AL8609-A, JOAO MARCEL BRAGA MACIEL VILELA JUNIOR - AL14164-A, DANIELA PRADINES DE ALBUQUERQUE MONTE - AL8626-A

Advogados do(a) REQUERENTE: FERNANDA MARIA CAVALCANTE GOMES - AL0016275, HENRIQUE CORREIA VASCONCELLOS - AL8004-A, EDUARDO LUIZ DE PAIVA LIMA MARINHO - AL7963-A, FRANCISCO DAMASO AMORIM DANTAS - AL10450-A, JUAREZ DA ROCHA ACIOLI NETTO - AL8213-A, BRUNO LOPES CURSINO - AL17744-A, DANILO PEREIRA ALVES - AL10578-A, YURI DE PONTES CEZARIO - AL8609-A, JOAO MARCEL BRAGA MACIEL VILELA JUNIOR - AL14164-A, DANIELA PRADINES DE ALBUQUERQUE MONTE - AL8626-A

Advogados do(a) REQUERENTE: FERNANDA MARIA CAVALCANTE GOMES - AL0016275, HENRIQUE CORREIA VASCONCELLOS - AL8004-A, EDUARDO LUIZ DE PAIVA LIMA MARINHO - AL7963-A, FRANCISCO DAMASO AMORIM DANTAS - AL10450-A, JUAREZ DA ROCHA ACIOLI NETTO - AL8213-A, BRUNO LOPES CURSINO - AL17744-A, DANILO PEREIRA ALVES - AL10578-A, YURI DE PONTES CEZARIO - AL8609-A, JOAO MARCEL BRAGA MACIEL VILELA JUNIOR - AL14164-A, DANIELA PRADINES DE ALBUQUERQUE MONTE - AL8626-A

Advogados do(a) REQUERENTE: THIAGO RODRIGUES DE PONTES BOMFIM - AL6352-A, FELIPE RODRIGUES LINS - AL6161-A, FABIANO DE AMORIM JATOBA - AL5675-A, CAIO LUCAS VALENCA COSTA BUARQUE - AL17832-A

REQUERIDO: COLIGAÇÃO ALAGOAS DAQUI PRA MELHOR, ELEICAO 2022 PAULO SURUAGY DO AMARAL DANTAS GOVERNADOR

Advogados do(a) REQUERIDO: IGOR FRANCO PEREIRA DOS SANTOS - AL8139-A, SUZANY PEDROSA MELO - AL13861-A, GUSTAVO HENRIQUE DE BARROS CALLADO MACEDO - AL9040-A

Advogados do(a) REQUERIDO: SUZANY PEDROSA MELO - AL13861-A, GUSTAVO HENRIQUE DE BARROS CALLADO MACEDO - AL9040-A, IGOR FRANCO PEREIRA DOS SANTOS - AL8139-A

Ementa

ELEIÇÃO 2022. RECURSO ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO ESPECIAL. CONDUTA VEDADA A AGENTES PÚBLICOS EM CAMPANHA ELEITORAL. PROPAGANDA INSTITUCIONAL. VEDAÇÃO PARA AGENTES PÚBLICOS SOMENTE NA ESFERA ADMINISTRATIVA EM DISPUTA NA ELEIÇÃO. PROVIMENTO.

1. Não caracterização da conduta vedada prevista no art. 73, VI “b”. A vedação aplica-se apenas aos agentes públicos das esferas administrativas cujos cargos estejam em disputa na eleição.
2. Em razão de seu caráter sancionatório, as regras em apreço não devem ser interpretadas extensiva ou ampliativamente, de modo a abarcar situações não normatizadas.
3. Na espécie, não vislumbro o desvirtuamento da publicidade institucional municipal em benefício de candidato ao cargo de governador de estado.

Acordam os Desembargadores do Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas, à unanimidade de votos, em conhecer e, por maioria de votos, vencido o Relator, em dar provimento aos recursos dos recorrentes João Henrique Holanda Caldas, Lininho Novais, Rodrigo Santos Cunha e Josirlene Soares Pereira de Mello Feitosa, para reformar a sentença recorrida na parte que reconhece a conduta vedada e lhe aplica multa, julgando totalmente improcedente a ação; e por via de consequência, negar provimento ao recurso interposto pela Coligação Alagoas Daqui Pra Melhor e Paulo Suruagy do Amaral Dantas, nos termos do voto do Relator designado para lavrar o acórdão, Desembargador Eleitoral Alcides Gusmão da Silva.

Maceió, 27/10/2022

Desembargador Eleitoral ALCIDES GUSMAO DA SILVA

RELATÓRIO

Trata-se de recursos interpostos em face de sentença proferida por esta Relatoria, em que houve a aplicação de multa e proibição de divulgação de publicidade institucional do Município de Maceió, até o término do período eleitoral, dos seguintes programas governamentais CORUJÃO DA SAÚDE, SAÚDE DA GENTE, MADRUGADÃO, REMÉDIO EM CASA e CNH SOCIAL.

Na decisão sob ataque recursal, este Magistrado aplicou multa no valor unitário de R\$ 10.000 (dez mil reais) aso seguintes agentes públicos/candidatos: a) JHC (Prefeito de Maceió), b) LININHO NOVAIS (Secretário de Comunicação Social de Maceió), c) RODRIGO CUNHA (candidato a governador) e d) JÓ PEREIRA (candidata a vice-governador).

A decisão ora impugnada entendeu pelo desvirtuamento da publicidade de Maceió sobre aqueles 5 programas de governo, por terem associação com a campanha eleitoral da chapa encabeçada por RODRIGO CUNHA, beneficiando, pois, os candidatos sancionados com pena pecuniária.

Registre-se que a sentença julgou improcedente o pedido de cassação do registro das candidaturas de RODRIGO CUNHA e de JÓ PEREIRA.

Sobre os recursos interpostos pelas partes, segue o resumo abaixo:

a) Recurso de JHC e de LININHO NOVAIS:

Consigna que a restrição à publicidade institucional somente alcançaria o Governo Estadual e o Federal; e não o municipal, já que não está disputa mandatos eletivos de Prefeito ou de vereador; não se podendo promover uma interpretação extensiva.

Ademais, a publicidade institucional de Maceió não teria feito menção às candidaturas de CUNHA e de JÓ PEREIRA. Esses candidatos apenas elogiaram os programas municipais em suas propagandas eleitorais, o que não seria vedado.

Por fim, salientam que não haveria conotação eleitoreira na aludida publicidade institucional e nem nenhuma espécie de desvirtuamento.

Enfatizam a necessidade de manter os cidadãos maceioenses informados sobre aqueles programas governamentais, já que concedem serviços públicos relevantes.

b) Recurso da COLIGAÇÃO ALAGOAS DAQUI PRA MELHOR:

Pede a majoração das multas aplicadas aos Representados JHC, LININHO NOVAIS, RODRIGO CUNHA e JÓ PEREIRA.

Postula, também, a cassação dos registros de candidatura de RODRIGO CUNHA e de JÓ PEREIRA.

Reforça a gravidade das condutas glosadas para justificar as penalidades acima.

c) Recurso da COLIGAÇÃO ALAGOAS MERECE MAIS, de RODRIGO CUNHA e de JÓ PEREIRA:

Salientam que a conduta vedada seria um ato estritamente típico, não se podendo adotar interpretação que parta divagação ou subjetividade.

Afirmam que não se observa no em apreço qualquer promoção aos candidatos representados Rodrigo Cunha ou Jó Pereira nas peças institucionais trazidas aos autos, tampouco se verifica qualquer imputação de distribuição de bens ou serviços de tal natureza de modo a favorecer a candidatura de Rodrigo Cunha e Jó Pereira.

Articulam que: Como reconhecido pelos próprios representantes, o Senador Rodrigo Cunha trabalhou demais em prol dos alagoanos e em prol da cidade de Maceió, ajudando o prefeito JHC a instituir inúmeros programas sociais (fato!), mas isso não foi dito nas peças institucionais, não fora mencionado em nenhum momento o nome do Senador Rodrigo. Logo, inexistente irregularidade, vez que não há qualquer publicidade promocional em benefícios dos representados.

Insistem na tese de que não haveria correlação entre a publicidade institucional do Município de Maceió e a propaganda eleitoral dos candidatos representados.

Arrematam dizendo que o candidato CUNHA apenas fizera divulgação de seus atos parlamentares em sua propaganda eleitoral.

As partes apresentaram contrarrazões aos correspondentes recursos, refutando as teses que lhes são desfavoráveis.

Oficiando nos autos, a Procuradoria Regional Eleitoral de Alagoas pronunciou-se pelo provimento ao recurso de JHC, de LININHO NOVAIS, de RODRIGO CUNHA e JÓ PEREIRA, para o fim de se tornar insubsistente a multa aplicada. O Parquet pronunciou-se pelo não provimento da COLIGAÇÃO DAQUI PRA MELHOR e PAULO SURUAGY DO AMARAL DANTAS, ou seja, pela não aplicação da pena de cassação dos registros de candidatura de CUNHA e de JÓ PEREIRA.

É o Relatório.

VOTO VISTA VENCEDOR

1. Cuidam os autos de recursos interpostos em face de sentença proferida por juiz auxiliar da propaganda eleitoral, que proibiu a divulgação de publicidade institucional do município de Maceió, até o término do período eleitoral, dos seguintes programas governamentais: CORUJÃO DA SAÚDE, SAÚDE DA GENTE, MADRUGADÃO, REMÉDIO EM CASA e CNH SOCIAL e houve aplicação de multa.

2. Na decisão recorrida, a multa foi aplicada no valor unitário de R\$ 10.000 (dez mil reais) aos seguintes agentes públicos/candidatos: a) JHC (Prefeito de Maceió), b) LININHO NOVAIS (Secretário de Comunicação Social de Maceió), c) RODRIGO CUNHA (candidato a governador) e d) JÓ PEREIRA (candidata a vice-governadora).

3. O presente feito, de relatoria do eminente des. eleitoral Felini de Oliveira Wanderley, foi incluso na pauta de julgamento presencial da sessão do dia 21 de outubro de 2022.

4. O relator proferiu seu voto para conhecer e negar provimento a todos recursos interpostos, mantendo a proibição até outubro de 2022 (término do 2º Turno) da publicidade institucional de Maceió relativa e tão somente aos programas governamentais glosados neste feito, assim como manteve as multas aplicadas aos representados JHC, LININHO NOVAIS, RODRIGO CUNHA e JÓ PEREIRA e, por fim, manteve íntegros os registros de candidatura dos candidatos apenados com multa.

5. Permito-me dispensar a apresentação de relatório mais exauriente, tendo em vista já constar nos autos e de forma detalhada.

6. Adianto, de logo, que pedi vista dos autos para analisar melhor o caderno processual sobretudo porque tramita sob minha relatoria a Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº 0601602-45.2022.6.02.0000 cujas partes em litígio são praticamente as mesmas, com exceção do investigado João Antônio Holanda Caldas, que não figura no polo passivo da presente representação especial, e se discutem os mesmos fatos sob o mesmo enfoque.

7. Desde já, peço vênias ao eminente relator para discordar da conclusão chegada em seu respeitável voto, porquanto, com efeito, concordo com o entendimento manifestado pelo Ministério Público Eleitoral nos pareceres id. 9900157 e id. 9907928.

8. Na origem, trata-se de representação especial, com pedido liminar, contra suposta conduta vedada, a saber, divulgação de publicidade institucional na página oficial da prefeitura na internet (<https://maceio.al.gov.br/>), nas redes sociais por ela mantidas (<https://www.instagram.com/prefeiturademaceio/>, <https://www.youtube.com/prefeiturademaceio>) e no rádio e TV, em que haveria desvirtuamento da publicidade institucional de ente político cujo cargo não está em disputa, para beneficiar os candidatos representados, sob a alegação de que vincula aos mesmos os referidos programas sociais.

9. Não se vislumbra a perpetração de conduta vedada.

10. A vedação contida na norma no artigo 73, VI, 'b' da Lei nº 9.504/97 destina-se, tão somente, aos agentes públicos da esfera de gestão participante do pleito consoante norma contida no parágrafo terceiro do mencionado dispositivo:

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:

(...);

VI - nos três meses que antecedem o pleito:

(...);

b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral;

(...);

§ 3º As vedações do inciso VI do caput, alíneas b e c, aplicam-se apenas aos agentes públicos das esferas administrativas cujos cargos estejam em disputa na eleição. (destaque acrescido).

11. Dessarte, por se tratar de Eleições Gerais, não se pode enquadrar como conduta vedada publicidade institucional realizada por ente municipal.

12. Neste sentido, colaciona-se jurisprudência pacífica do Tribunal Superior Eleitoral. Por todas cito apenas duas:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2014. REPRESENTAÇÃO. CONDUTA VEDADA AOS AGENTES PÚBLICOS. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL NO PERÍODO VEDADO. ART. 73, VI, B, DA LEI 9.504/97. RESSALVA. § 3º DO ART. 73. DESPROVIMENTO.

1. Consoante o art. 73, § 3º, da Lei 9.504/97, a vedação de propaganda institucional nos três meses que antecedem a eleição aplica-se somente aos agentes públicos das esferas administrativas cujos cargos estejam em disputa no pleito.

2. No caso dos autos, a publicidade institucional impugnada não foi veiculada pelo Governo do Paraná cargo ao qual se candidataram agravados Gleisi Hoffmann e Haroldo Ferreira e sim pelo Governo Federal, motivo pelo qual incide a ressalva do § 3º do art. 73.

3. Agravo regimental desprovido. (AgR-REspe nº 160285/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. em 24.09.2015);

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.

(TSE - RESPE: 00010873920146200000 NATAL - RN, Relator: Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, Data de Julgamento: 24/09/2015, Data de Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 26/10/2015, Página 62-63). (destaque acrescido).

13. Além do exarado, há que se pontuar a inexistência de promoção pessoal do gestor municipal ou propaganda eleitoral a favorecer os candidatos representados, precipuamente ante a ausência de pedido de voto ou sequer menção à candidatura ou às Eleições.

14. Da análise das peças propagandísticas impugnadas, não se evidencia a alegada promoção pessoal de candidatos à majoritária. Ademais, as aludidas veiculações possuem conteúdo de caráter informativo à sociedade, sem menção aos nomes dos candidatos supostamente favorecidos ou ao grupo político a que pertencem.

15. Outrossim, como muito bem pontuou o Ministério Público Eleitoral (id. 9900157):

“(…);

A publicação de informações com interesse/teor público, com caráter informativo é direito de todos e dever do Estado. Nessa senda, segundo Celso A. B. De Mello, “se os interesses públicos são indisponíveis, se são interesses de toda a coletividade, os atos emitidos a título de implementá-los não de ser exibidos em público”. (De Mello, C. A. B. Curso de Direito Administrativo. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2015).

Nessa senda, é decorrência do princípio da publicidade, insculpido no art. 37, *caput*, da Constituição, que haja a transparência dos atos praticados pela Administração para que os administrados possam verificar pela sua boa ou má realização.

É essa *ratio* que justifica a realização de gastos pelo Estado para a promoção de publicidade institucional. Nessa toada, eis o que leciona José Jairo Gomes: (Gomes, J. J. Direito Eleitoral. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2018).

[...] A publicidade institucional deve ser realizada para divulgar de maneira honesta, verídica e objetiva os atos e feitos da Administração, sempre se tendo em foco o dever de bem informar a população. Para configurar-se, deve ser custeada com recursos públicos e autorizada por agente público. A propaganda paga com dinheiro privado não é institucional. [...]

Pois bem. Mesmo que a atividade seja reconhecidamente legítima, a legislação eleitoral estabelece um período de três meses antes do pleito em que os agentes públicos devem se abster de realizar publicidade institucional. Eis o que dispões, na literalidade, o artigo 73, VI, “b”, da Lei n. 9.504/97:

Art. 73. Omissis;

(...);

A redação legal é clara: a única possibilidade de haver publicidade institucional durante esses três meses, é em caso de grave e urgente necessidade pública (requisito material), que deverá ser reconhecida pela Justiça Eleitoral, por óbvio, através de consulta (requisito formal).

Todavia, essa vedação é aplicável somente quanto às publicidades institucionais do Governo do Estado de Alagoas, já que no §3º do mesmo art. 73, acima citado, há a disposição de que "as vedações do inciso VI do caput, alíneas b e c, aplicam-se apenas aos agentes públicos das esferas administrativas cujos cargos estejam em disputa na eleição".

Na mesma banda, o art. 73 acima tem teor sancionatório, pois seu §5º, também estabelece que "nos casos de descumprimento do disposto nos incisos do caput e no § 10, sem prejuízo do disposto no § 4o, o candidato beneficiado, agente público ou não, ficará sujeito à cassação do registro ou do diploma".

Assim, como cediço, é postulado proposto pela própria Teoria Geral do Direito que não é possível adotar interpretação extensiva no tocante a norma sancionatória, de teor restritivo.

Verifica-se, ainda, que na petição dos Representantes não contam vídeos, áudios ou reportagens em que o representado RODRIGO CUNHA seja exposto, o que permitira a conclusão de que é direto beneficiário das publicidades institucionais promovidas pela Prefeitura de Maceió/AL.

(...)”.

16. Com efeito, nos três meses que antecedem o pleito, é proibido ao agente público autorizar a realização de propaganda institucional, ainda que ela não tenha cunho eleitoral e mesmo que não vise beneficiar certa candidatura, bastando a singela e efetiva divulgação, a teor do art. 73, VI, b, da Lei nº 9.504/97.

17. De outra banda, cumpre ressaltar que esta vedação aplica-se apenas aos agentes públicos das esferas administrativas cujos cargos estejam em disputa na eleição, nos termos exatos do § 3º do art. 73 da Lei nº 9.504/97.

18. Via de regra, por ocasião das eleições gerais, o governo municipal permanece autorizado a difundir informações de sua esfera administrativa, desde que tais divulgações não ocorram de forma exacerbada, fora dos ditames legais, e não tenham o

condão de impactar de modo significativo no equilíbrio do pleito e na igualdade de oportunidades de certames relativos ao pleito geral.

19. Não alcanço da publicidade institucional da Prefeitura de Maceió, elemento que possa relacionar tais divulgações, notadamente dos programas governamentais CORUJÃO DA SAÚDE, SAÚDE DA GENTE, MADRUGADÃO, REMÉDIO EM CASA e CNH SOCIAL, à imagem dos candidatos correligionários, de modo a beneficiá-los significativamente e alterar o equilíbrio do certame.

20. Diante de todo o exposto, dou provimento aos recursos dos recorrentes João Henrique Holanda Caldas, Lininho Novais, Rodrigo Santos Cunha e Josirlene Soares Pereira de Mello Feitosa, para reformar a sentença recorrida na parte que reconhece a conduta vedada e lhe aplica multa, julgando totalmente improcedente a ação.

21. Por outro lado, e por via de consequência, nego provimento ao recurso interposto pela Coligação Alagoas Daqui Pra Melhor e Paulo Suruagy do Amaral Dantas.

22. É como voto.

Des. **ALCIDES GUSMÃO DA SILVA**

Corregedor Regional Eleitoral em Substituição

VOTO VENCIDO

De plano, verifico presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, notadamente no que diz respeito à legitimidade “ad causam”, tempestividade e o interesse de agir, razão pela qual constatada a regularidade do pleito, conheço do apelo.

Por oportuno, trago à colação excertos da sentença por mim proferida:

(...) O art. 73 da Lei nº 9.504/97 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:

[...]

VI - nos três meses que antecedem o pleito:

[...]

b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral;

Inicialmente, impende esclarecer o alcance do § 3º do art. 73, que preceitua:

§ 3º As vedações do inciso VI do caput, alíneas b e c, aplicam-se apenas aos agentes públicos das esferas administrativas cujos cargos estejam em disputa na eleição.

A princípio, a teor do diploma legal, as vedações não alcançariam o Prefeito de Maceió, já que o referido cargo não está em disputa eleitoral.

No entanto, a regra ali insculpida não tem caráter absoluto, devendo ser aplicada também aos agentes públicos de cargos que não estejam em disputa, quando houver comprovação de que a publicidade institucional está favorecendo determinado candidato a cargo eletivo de circunscrição diversa, conforme precedentes do TSE:

ELEIÇÕES 2014. RECURSOS ORDINÁRIOS. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS EM PROL DA CANDIDATURA DA IRMÃ DO PREFEITO. CONFIGURAÇÃO DO ABUSO DE PODER E CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. INSUFICIÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO PARA A RESPONSABILIZAÇÃO DE CANDIDATO A DEPUTADO FEDERAL. RESCISÃO DE CONTRATOS TEMPORÁRIOS APÓS AS ELEIÇÕES E ANTES DA POSSE DOS ELEITOS. CONFIGURAÇÃO DE CONDUTA VEDADA NO CASO CONCRETO APESAR DE NÃO

PRATICADA NA CIRCUNSCRIÇÃO DO PLEITO. IMPOSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO DE MULTA AO NÃO CANDIDATO. [...] 20. Essa conclusão pode ser extraída da conclusão a que chegou o TSE em caso análogo: "1. É vedado a agentes públicos, nos três meses que antecedem a eleição, realizar propaganda institucional de atos, programas, obras, serviços e campanhas, excetuadas grave e urgente necessidade e produtos e serviços com concorrência no mercado (art. 73, VI, b, da Lei 9.504/97). 2. Essa regra, embora em princípio inaplicável a esferas administrativas cujos cargos não estejam sob disputa (art. 73, § 3º), não tem natureza absoluta e não autoriza publicidade em benefício de candidato de circunscrição diversa, em completa afronta ao art. 37, § 1º, da CF/88 e de modo a afetar a paridade de armas entre postulantes a cargo eletivo." (RESPE nº 1563-88, Relator Min. Herman Benjamin, DJE de 17.10.2016). [...]"

(TSE, RO 222952, Rel. Min. Rosa Weber, - Diário da justiça eletrônico, Data 06/04/2018)

RECURSO ESPECIAL. PLEITO MUNICIPAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS A SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS. PROXIMIDADE DA ELEIÇÃO. FAVORECIMENTO A CANDIDATO A PREFEITO. ABUSO DO PODER POLÍTICO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ART. 22 DA LC Nº 64/90. PROCEDÊNCIA. INELEGIBILIDADE. CONDUTA VEDADA, ART. 73 DA LEI Nº 9.504/97. MULTA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E DE NULIDADE DOS ACÓRDÃOS DO TRE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVA. APLICAÇÃO DE MULTA EM INVESTIGAÇÃO JUDICIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. CANDIDATO NÃO ELEITO. ABUSO DO PODER. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO. [...]. III - A concessão de benefícios a servidores públicos estaduais nas proximidades das eleições municipais podem caracterizar abuso do poder político, desde que evidenciada, como na hipótese, a possibilidade de haver reflexos na circunscrição do pleito municipal, diante da coincidência de eleitores. [...].

(RESPE nº 26054 - MACEIÓ - AL, Acórdão de 08/08/2006, Relator(a) Min. Cesar Asfor Rocha, Publicação:Diário de justiça, Data 25/08/2006, Página 169)

RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2014. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL. PREFEITURA. PERÍODO VEDADO. DEPUTADO FEDERAL. BENEFICIÁRIO. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. DESPROVIMENTO. [...].

Da matéria de fundo.

1. É vedado a agentes públicos, nos três meses que antecedem a eleição, realizar propaganda institucional de atos, programas, obras, serviços e campanhas, excetuadas grave e urgente necessidade e produtos e serviços com concorrência no mercado (art. 73, VI, b, da Lei 9.504/97).

2. Essa regra, embora em princípio inaplicável a esferas administrativas cujos cargos não estejam sob disputa (art. 73, § 3º), não tem natureza absoluta e não autoriza publicidade em benefício de candidato de circunscrição diversa, em completa afronta ao art. 37, § 1º, da CF/88 e de modo a afetar a paridade de armas entre postulantes a cargo eletivo.

[...].

7. Em julgados anteriores sobre o tema, a abordagem foi diferenciada. No AgR-RESPE 1602-85/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJE de 26.10.2015, não se tratou do art. 37, § 1º, da CF/88. Já no RESPE 1087-39/RN, Rel. Min. Luciana Lóssio, DJE de 26.10.2015, assentou-se não ter havido desvirtuamento de propaganda institucional.

(TSE, RESPE - Recurso Especial Eleitoral nº 156388 - CURITIBA - PR, Relator(a) Min. Herman Benjamin, Publicação: DJE - Diário da justiça eletrônico, Tomo 199, Data 17/10/2016, Página 35-36)

No caso concreto, o candidato Rodrigo Cunha tem se valido dos seguintes programas sociais em sua campanha eleitoral: Corujão da Saúde, Saúde da Gente, CNH Social, Madrugadão e Remédio em Casa, conforme trechos já transcritos na inicial, que, após escutar as mídias juntadas, ora reproduzimos:

Inserções na Rádio - Propaganda Eleitoral:

IE - Rodrigo Cunha - Governador - CNH Social Estadual Texto: Proposta de Rodrigo, CNH Social Estadual! Como governador vamos garantir que as pessoas de baixa renda em Alagoas possam tirar sua carteira de habilitação de maneira gratuita, com a carteira de habilitação em mãos a chance de conquistar um novo emprego aumenta muito, CNH Social Estadual, fiz em Maceió e vou fazer em Alagoas. Fala Jota! Aqui em Maceió a gente tá junto, topado e misturado com Rodrigo. Rodrigo Cunha governador, 44! Coligação Alagoas merece mais.

IE - Rodrigo Cunha - Governador - Mais saúde em Alagoas Proposta de Rodrigo, Mais saúde em Alagoas! Como governador vamos botar pra funcionar a saúde em todo o estado de Alagoas, levando para todas as regiões os programas de sucesso que fiz com JHC em Maceió como o programa Saúde da Gente e Corujão da Saúde, além disso as carretas da saúde vão percorrer todo o nosso estado realizando exames para quem mais precisa. Fala Jota! Rodrigo é diferente, é um cara trabalhador, agora é 44 Rodrigo Governador. Rodrigo Cunha, governador. Coligação Alagoas merece mais.

IE - Rodrigo Cunha - Governador - Rodrigo Cunha Nascido e criado em Arapiraca

Rodrigo Cunha nascido e criado em Arapiraca, pense num homem preparado! Fez o feirão do Nome Limpo, no Procon. Como senador, fez o corujão da saúde e o Hospital de câncer. Eita gata! A ficha do homem é limpa que dá gosto, e se tem uma coisa que ele sabe, é cuidar de gente. Bora renovar a política? Bora fazer mais por Alagoas? A Cunha neles, Rodrigo. Agora é Rodrigo Cunha governador, 44! Coligação Alagoas merece mais.

Inserção TV – Programa Eleitoral:

Rodrigo trabalha, trabalha, trabalha. Vamos levar para toda Alagoas os programas de sucesso que fizemos com JHC em Maceió, como o Corujão da Saúde e o Saúde da Gente. "Hoje, eu sempre estou aqui, no Corujão, antes era difícil porque tinha que vir aqui para dormir, e hoje não. Hoje, a gente sai do trabalho vem pra aqui sem maior dificuldade." O cara que mais me ajudou foi o Rodrigo, com ele, criei o Corujão da Saúde e o Saúde da Gente, O Rodrigo é meu governador. Rodrigo Cunha, 44.

Por outro lado, analisando a publicidade institucional do Município de Maceió, especificamente aquelas informadas pela parte Representante, verifico que vem sendo dada ênfase aos mesmos programas sociais nos diversos canais informativos da Prefeitura, inclusive rádio e televisão. Transcrevo novamente conforme consta na inicial, uma vez já ouvidas as mídias:

Publicidade institucional de Maceió nas Rádios:

JHC comemora um ano do Corujão da Saúde. O prefeito de Maceió, JHC, comemorou o sucesso de um ano do Programa do Corujão da Saúde, que facilita os acessos aos atendimentos de saúde de quem não consegue se dirigir aos postos durante o dia. Já são 19 unidades com horário ampliado, atendendo em Maceió até as 21h. JHC destaca que muitos usuários passam o dia no trabalho e não tinham a oportunidade de ir até uma unidade cuidar da sua saúde. Então foi criado o Corujão, que, nesse um ano de funcionamento, já é um sucesso, porque nossa missão é cuidar das pessoas. O Corujão da Saúde foi iniciativa do prefeito JHC, que tem a aprovação de mais de 80% dos maceioenses.

A prefeitura de Maceió não para e o ritmo é esse. (Música) Saúde da Gente. Maior programa itinerante de saúde do Brasil. Com exames, consultas e vários serviços. Essa semana de 22 a 28 de agosto saúde da mulher no Benedito Bentes na praça Padre Cícero. Saúde Infantil Vergel Papódromo. Saúde Animal no Eustáquio Gomes, Chã da Jaqueira e José Tenório. A prefeitura que mais trabalha no Brasil.

Dá gosto de ver: Maceió tá mais cuidada. A prefeitura que mais trabalha no Brasil não para. E o ritmo é esse! (cantado) Simbora, Maceió, aqui a prefeitura faz! (narrado) Maceió tem o Corujão da Saúde, e agora tem o Saúde da Gente, o maior programa de saúde itinerante do Brasil. E quem mais precisa recebe o Remédio em Casa. (cantado) Criando uma vida melhor, todo dia um passo à frente, é mais, é mais, é Maceió! (narrado) Prefeitura de Maceió.

Inserção TV – Publicidade Prefeitura de Maceió:

Dá gosto de ver: Maceió tá mais cuidada. A prefeitura que mais trabalha no Brasil não para. E o ritmo é esse! (cantado) Simbora, Maceió, aqui a prefeitura faz! (narrado) Maceió tem o Corujão da Saúde, e agora tem o Saúde da Gente, o maior programa de saúde itinerante do Brasil. E quem mais precisa recebe o Remédio em Casa. (cantado) Criando uma vida melhor, todo dia um passo à frente, é mais, é mais, é Maceió! (narrado) Prefeitura de Maceió.

Em juízo de cognição sumária, percebe-se que há um liame, ao que tudo indica subjetivo, entre as publicidades acerca dos referidos programas sociais, não se tratando de simples coincidência, já que a propaganda institucional do Município de Maceió objetiva reforçar a campanha eleitoral do Candidato Rodrigo Cunha, trazendo um desequilíbrio entre os candidatos.

O candidato Rodrigo Cunha, em sua propaganda eleitoral, ressalta sua coautoria dos programas sociais em discussão, através de suas emendas parlamentares, em parceria com o Prefeito JHC em Maceió.

Paralelamente, a publicidade institucional do Município de Maceió vem enaltecendo os mesmos programas sociais, o que acaba por potencializar a campanha eleitoral do referido candidato junto aos eleitores, associando ambas as publicidades.

Assim, observando as disposições legais inicialmente transcritas em contraste com a conduta dos Representados, entendo que restam caracterizadas tanto a plausibilidade do direito, como o perigo do dano irreparável ou ao resultado útil do processo, que se encontra no desequilíbrio na corrida eleitoral causado pela inobservância do tratamento isonômico entre os candidatos.

Nesse sentido transcrevo trecho do excerto do Min. Edson Fachin:

“[...] Condutas vedadas a agentes públicos. Participação em inauguração de obras públicas. Inocorrência. Transferência voluntária de recursos. Publicidade institucional mista em período proibido. [...] 4. Conquanto a Lei das Eleições, em seu art. 73, § 3º, disponha, de forma expressa, que a vedação relativa à realização de publicidade institucional alcança tão-somente os agentes públicos das esferas administrativas cujos cargos estejam em disputa na eleição, não se encontram acobertadas pela exceção permissiva formas anômalas de divulgação institucional, mormente aquelas que produzam, como efeito subjacente, vantagens eleitorais significativas, alterando o equilíbrio de pleitos em curso. 5. Na trilha desse raciocínio, assume-se que, por ocasião das eleições gerais, a máquina de propaganda dos municípios permanece, como regra, amplamente autorizada a difundir informações de sua alçada, desde que, obviamente, tais informações não tenham o condão de impactar a igualdade de oportunidades de certames relativos a outras esferas governativas. 6. A proibição de publicidade institucional, nesse contexto, impede que a propagação de fatos positivos relativos ao Governo do Estado seja levada a efeito não apenas pelo próprio governo do Estado, mas ainda por intermédio de entes federativos interpostos. Do contrário, abrir-se-ia um inaceitável flanco para burlas, permitindo-se que a imagem pública de gestores lançados à reeleição fosse impunemente polida e impulsionada, mediante a intervenção de correligionários ocupantes de cargos em outras esferas da Federação. 7. No caso, a questão pertinente à realização de publicidade institucional fora do marco traçado pela lei eleitoral ressaí suficientemente comprovada, mediante registros fotográficos e reproduções de notícias que evidenciam o uso de maquinário adesivo com slogan promotor da imagem do governo do Estado, a divulgação de ação conjunta em sítio oficial da Prefeitura e a

instalação de placas informativas que acusam a realização de obras pelos governos estadual e municipal. 8. As condutas apuradas, não obstante, não reúnem gravidade suficiente a autorizar a condenação em sede de AIJE, uma vez não possuem o condão de comprometer, in totum, o equilíbrio relativo entre os competidores e, assim, prejudicar, por completo, a validade do pleito. [...]” (Ac. de 25.3.2021 no RO-EI nº 176880, rel. Min. Edson Fachin.)

Assim, é caso de deferimento parcial do pedido de antecipação de tutela, devendo abranger, apenas, a publicidade institucional do Município de Maceió.

No que tange ao programa social Saúde da Gente, tendo em vista sua relevância para a população, o Município de Maceió poderá continuar informando unicamente o calendário de atendimento, de maneira clara e objetiva, sem ressaltar quaisquer outros fatores, como número de atendimentos por exemplo, e apenas no site oficial da Prefeitura (www.maceio.al.gov.br) e no perfil do instagram (@prefeiturademaceio).

Isto posto, entendo, ao menos em visão perfunctória, estarem presentes os pressupostos que asseguram a concessão da medida de urgência, razão pela qual DEFIRO EM PARTE O PEDIDO DE CONCESSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA, e determino:

a) que o Município de Maceió se abstenha de veicular qualquer publicidade institucional relativa aos programas “Corujão da Saúde”, “Saúde da Gente”, “Remédio em Casa”, “Madrugadão” e “CNH Social” em suas redes sociais e sites oficiais, inclusive no rádio e na televisão, observando-se a exceção acima, nos termos da fundamentação, sob pena de multa de R\$ 5.000,00 por inserção ou publicidade;

b) a citação dos representados para que, no prazo legal, apresentarem defesa aos fatos alegados, bem como estarem cientes de que por ser o conteúdo da mídia considerado, liminarmente, contrário aos permissivos legais, a divulgação da citada mídia deve ser suspensa de qualquer veículo ou meio de comunicação até decisão definitiva;

(...)

Pois bem, a decisão constante da liminar em tela há de prevalecer pelas suas próprias razões, posto que bem fundamentou os motivos pelos quais este Magistrado entendeu de glosar a publicidade institucional objeto deste feito.

Contudo, há que se fazer alguns acréscimos de fundamentação para se exaurir, dentro do possível, os temas abordados pelas partes e expor considerações de fatos públicos e notórios.

Efetivamente, a conduta vedada a agente público em período eleitoral é um ato estritamente típico, com previsão na Lei nº 9.504 mas também na Carta Constitucional de 1988, não podendo fazer-se uma interpretação rasa da matéria, ou seja, o bem jurídico tutelado pelo legislador pátrio – a probidade no pleito – está consubstanciada, dentre outros aspectos, em se conter os abusos e excessos do administrador público, de forma a manter o maior equilíbrio na disputa entre os players do processo eleitoral.

O gestor municipal, mesmo não estando o seu mandato eletivo em disputa, não deve e não pode agir para beneficiar os seus candidatos prediletos, sob pena de quebra das regras do jogo.

Assim, a interpretação sistemática há de ser implementada, devendo o julgador aplicar os dispositivos constitucionais e legais que norteiam a Administração Pública, como a imparcialidade e a moralidade.

As peças publicitárias do município de Maceió, ora glosadas neste feito, têm o condão de incrementar a candidatura de RODRIGO CUNHA e sua candidata a Vice-governador JÓ PEREIRA, porquanto a publicidade de Maceió está em sintonia com a campanha desses candidatos, pelo que consta do feito.

Aliás, deve ser dito, por ser público e notório, que a genitora do prefeito JHC, Sra. EUDÓCIA CALDAS, é a 1ª (Primeira) Suplente do atual Senador RODRIGO CUNHA, sendo este candidato ao Governo neste pleito. Desse modo, caso o Sr. RODRIGO CUNHA venha a ser eleito e tome posse como Governador de Alagoas em 2022, a genitora de JHC passará a ser Senadora da República a partir do início de 2023.

Não bastasse isso, o pai do prefeito JHC, João Caldas da Silva, lançou-se candidato a 1º (Primeiro) Suplente de Senador da chapa encabeçada por DAVI DAVINO, no pleito de 2022. Isso demonstra o forte vínculo entre RODRIGO CUNHA e JHC, uma vez que estão, aparentemente, irmanados nos propósitos de vencerem as eleições majoritárias de 2022, neste Estado, o que é legítimo, diga-se de passagem. Porém, não é legítimo o uso da máquina pública para beneficiar candidatura de ninguém.

Essa associação e/ou correlação da publicidade do Poder Público municipal com a campanha eleitoral de RODRIGO CUNHA deve ser rigorosamente combatida pela Justiça Eleitoral, mormente para se manter a paridade na disputa, evitando e coibindo práticas nocivas ao processo eleitoral.

A conotação eleitoreira da publicidade pública tenta ser encoberta (por não ser muito explícita) para tentar ludibriar a Justiça Eleitoral, mas, por certo, constitui-se em uma espécie de fraude, de engodo, visto que tem o objetivo de potencializar a candidatura do Sr. RODRIGO CUNHA. Não se está a dizer que esse seja o único objetivo das peças publicitárias, mas que é um dos propósitos do prefeito JHC, isso é evidente.

Registre-se, ainda, diapasão, que os veículos de imprensa noticiaram que o prefeito de Maceió, JHC, licenciou-se de seu cargo público, notadamente para atuar como apoiador das candidaturas majoritárias ao Governo e ao Senado e, ainda, para auxiliar na campanha do seu irmão, Dr. JHC, que concorre a mandato de deputado federal. Esse ato bem reforça o envolvimento político e familiar do prefeito JHC no pleito de 2022. Isso não é ilícito, mas permite concluir o porquê de a Prefeitura de Maceió potencializar sua publicidade institucional nesse período de campanha, desvirtuando do dever de imparcialidade da coisa pública.

Enfatizo que os deveres de transparência e de publicidade dos atos do Poder Público devem ser prestigiados, como regra, em face de ser direito do cidadão ter conhecimento das medidas e das políticas públicas que são implementadas pelo gestor. Contudo, quando se está diante de ações que possam afetar a isonomia entre os candidatos, deve o julgador fazer a devida ponderação e, como na espécie, deve prevalecer a censura a esses atos, uma vez que esses atos têm o nítido propósito espúrio de causar desequilíbrio no certame eleitoral.

De mais a mais, não há relevante prejuízo em se proibir a publicidade glosada em tela, primeiro

porque, após as eleições, isto é, já em novembro de 2022, o município de Maceió já ficará liberado no seu intento de divulgação dos seus atos perante a imprensa, redes sociais etc; segundo, porque não foi toda e qualquer publicidade que foi e está sendo vedada em minha decisão, mas apenas, repita-se, as que constam neste feito. Portanto, há ainda uma margem grande de assuntos e temas que a Prefeitura de Maceió pode realizar publicidade institucional, mas de forma moderada e sem influência no pleito vindouro. Também está permitida a publicidade referente a assuntos urgentes e de necessidade pública.

Logo, pode sim o Município de Maceió aguardar o término do pleito de 2022, sem sério prejuízo à gestão pública, para ficar livre na divulgação de seus atos de governo e dos programas públicos na mídia, redes sociais etc, mesmo porque os temas impugnados nestes autos (“Corujão da Saúde”, “Saúde da Gente”, “Madrugadão” e “CNH Social”) já são de amplo conhecimento da população maceioense. É despidendo e inoportuno que esses temas sejam diariamente difundidos no período eleitoral crítico, sob pena de indesejável abuso de poder político com influência nas eleições.

No que diz respeito ao fato de o Exmo. Corregedor haver negado liminar na AIJE nº AIJE nº 0601602-45.2022.6.0000, tal situação não vincula este Relator, posto serem demandas diversas e com objetos distintos.

Acerca do precedente do TRE/AL (Acórdão no RE nº 0600117-72.2020.6.02.0002) no qual este Tribunal teria decidido pela licitude de propaganda e/ou de publicidade institucional no pleito de 2020, também não vejo relevância para alterar meu entendimento sobre este caso. Nesse julgado referido foi decidida questão diversa, pois se cuidou de mera veiculação de propaganda em rede social privada relativamente a ações do governo, e sem que essa veiculação tivesse custeio ou subvenção pelo Poder Público. No aludido “case”, não se configurou publicidade institucional. Desse modo, são hipóteses diversas entre si.

Assim, forte nessas premissas, julgo parcialmente procedente a lide da seguinte forma:

a) confirmo a liminar e determino que o Município de Maceió se abstenha de veicular qualquer publicidade institucional relativa aos programas “Corujão da Saúde”, “Saúde da Gente”, “Remédio em Casa”, “Madrugadão” e “CNH Social” em suas redes sociais e sites oficiais, inclusive no rádio e na televisão, observando-se a exceção acima, nos termos da fundamentação, sob pena de multa de R\$ 5.000,00 por inserção ou publicidade;

b) aplico multa, individualizada, no valor de R\$ 10.000 (dez mil reais – todos têm capacidade econômica suficiente para o pagamento; a conduta é grave prejudicou por dias a campanha eleitoral dos adversários - Ac.-TSE, de 10.11.2016, no AgR-REspe nº 122348 e, de 20.8.2015, no REspe nº 15888: multas por conduta vedada devem ser fixadas considerando-se a capacidade econômica do infrator, a gravidade da conduta e a repercussão que o fato atingiu, obedecidos os limites deste parágrafo) **para:**

1) **o prefeito JHC (gestor público responsável pelo ato);**

2) **para o candidato RODRIGO CUNHA (beneficiário da conduta - Ac.-TSE, de 16.9.2021, no AgR-RO-EI nº 060370569: “O reconhecimento da conduta vedada implica aplicação de multa independentemente de autorização ou anuência do beneficiário com a prática do ato [...]” ; Ac.-TSE, de 7.4.2022, no AgR-AREspE nº 060093020, de 16.9.2021, no AgR-RO-EI nº 060370569 e, de 13.8.2020, na Rp nº 119878: a multa deve ser aplicada individualmente a cada réu, responsável ou beneficiário, independentemente de autorização ou anuência para a prática do ato**

pelo candidato beneficiado, sendo desnecessária a demonstração da participação ativa do candidato);

3) **para a candidata JÓ PEREIRA (beneficiária da conduta - Ac.-TSE, de 16.9.2021, no AgR-RO-EI nº 060370569:** “O reconhecimento da conduta vedada implica aplicação de multa independentemente de autorização ou anuência do beneficiário com a prática do ato [...]”; Ac.-TSE, de 7.4.2022, no AgR-AREspE nº 060093020, de 16.9.2021, no AgR-RO-EI nº 060370569 e, de 13.8.2020, na Rp nº 119878: a multa deve ser aplicada individualmente a cada réu, responsável ou beneficiário, independentemente de autorização ou anuência para a prática do ato pelo candidato beneficiado, sendo desnecessária a demonstração da participação ativa do candidato); e

4) **para o Secretário de Comunicação de Maceió LININHO NOVAIS (gestor público responsável pelo ato);**

c) deixo de cassar o registro de candidatura dos Representados RODRIGO CUNHA e JÓ PEREIRA, em face da ausência de relevância para medida tão drástica para o caso em tela (poucos dias de divulgação) e em virtude da aplicação dos postulados da razoabilidade e da proporcionalidade;

d) no que toca ao pedido no sentido de que o prefeito JHC remova de todas as suas redes sociais privadas sobre as fotos, mídias e imagens glosadas, tenho por julgar improcedente esse pleito, podendo Sua Excelência usar peças publicitárias de domínio público que se relacionem às atividades do Poder Público municipal de Maceió, porquanto é permitido o uso inclusive em campanha eleitoral, conforme entende o TSE (**RP nº 84453 - BRASÍLIA – DF - Acórdão de 09/09/2014 – Rel. Min. Admar Gonzaga - DJE, Tomo 184, Data 01/10/2014, Página 29; RP nº 326725 - BRASÍLIA – DF - Acórdão de 29/03/2012 – Rel. Min. Marcelo Ribeiro - DJE de 21/05/2012, Página 98; AgReg-RESPE nº 48706 - MARICÁ – RJ - Acórdão de 27/04/2020 - Relator(a) Min. Luís Roberto Barroso - Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 20/08/2022).**

(...)

Com efeito, a decisão está devida e amplamente fundamentada, devendo ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Não há que se falar em aumento do valor da multa, posto que foi adotado o critério da razoabilidade e da proporcionalidade na fixação das penas aos agentes públicos responsáveis e candidatos beneficiários da conduta vedada, ora cometida em período eleitoral crítico.

O fato é típico e encontra fundamento tanto na lei quanto em precedentes do TSE, ora colacionados na decisão monocrática.

Houve sim conduta tendente a beneficiar candidatos no pleito majoritário da chapa de governador. Não importa que a conduta seja cometida por agentes públicos municipais, quando da publicidade institucional do Município de Maceió, visto que ficou caracterizado nítido entrelaçamento entre a propaganda eleitoral de CUNHA com a propaganda dos programas governamentais de Maceió.

Está evidenciado o desvirtuamento do ato administrativo de forma a fraudar o espírito da lei, ou seja, a publicidade institucional de Maceió estava sendo realizada de forma maciça relativamente aos programas CORUJÃO DA SAÚDE, SAÚDE DA GENTE, MADRUGADÃO, REMÉDIO EM CASA e CNH SOCIAL, e cujos temas estavam replicados no horário eleitoral gratuito de CUNHA e em outros meios de campanha eleitoral.

Esse ato comissivo dos agentes públicos municipais, consubstanciado na intensa publicidade institucional em período eleitoral crítico, caracteriza *fraude indireta à lei*, ainda que não haja prova da intenção do/a agente.

Robustece essa assertiva, no trato do conceito de fraude, a lição de JOSÉ JAIRO GOMES¹:

*Por fim, a fraude implica a frustração do sentido e da finalidade da norma jurídica pelo uso de **artimanha, astúcia, artifício ou ardil**. Aparentemente, age-se em harmonia com o Direito, mas o efeito visado – e, por vezes, alcançado – o contraria. **A fraude tem sempre em vista distorcer regras e princípios do Direito.***

*Referindo-se à fraude eleitoral, ressalta Toffoli (2009, p. 46) que sua caracterização ‘**independe de má-fé ou do elemento subjetivo, perfazendo-se no elemento objetivo, que é o desvirtuamento das finalidades do próprio sistema eleitoral**’.*

Prosseguindo, cabe trazer à colação excertos de artigo do professor alagoano MARCOS BERNARDES DE MELLO intitulado “Da Fraude à Constituição no Sistema Jurídico Nacional” (*in* Revista da Faculdade de Direito – UFPR, Curitiba, n. 52, p. 137-174, 2010, disponível em <https://revistas.ufpr.br/direito/article/download/30700/19817>, acesso em 23/9/2019):

(...) De duas maneiras podem as normas jurídicas ser violadas: (a) diretamente, quando há, simplesmente, conduta contrária a suas determinações; (b) indiretamente, sempre que, mesmo por meios considerados lícitos, ou pelo emprego de meios em geral ardilosos, aparentemente lícitos, se obtém resultado proibido ou se evita fim por ela imposto. O que importa para que se tenha a infração indireta é o fim alcançado com o ato jurídico, e não o meio utilizado para alcançá-lo.

(...)

II.3.3.2. Infração indireta e intencionalidade. Não há dúvida de que a intenção de violar a lei aparentando licitude está presente, em geral, nos atos de infração indireta (= fraude à lei). Não, porém, com caráter de necessidade. A boa ciência tem demonstrado que a intencionalidade constitui circunstância de todo irrelevante quando se trata de caracterizar a infração indireta da norma jurídica, salvo se a própria norma jurídica a tem como elemento de seu suporte fático. Por se tratar de um modo de infringir a norma jurídica, não importa se foi intencional, de má-fé, fraudulenta (o ocorre na grande maioria dos casos), ou se foi inocente, se o figurante não conhecia a proibição ou a imposição, e, portanto, se agiu de boa-fé, sem a mínima intenção de praticar a infração. O princípio da inalegabilidade da ignorância iuris para furtar-se a cumprir a lei, tal como consubstanciado nos arts. 3.º da Lei de Introdução ao Código Civil e 16 do Código Penal, impõe essa conclusão.

Em verdade, deve-se ter como infringida a lei sempre que o resultado positivo ou negativo a que se destina foi alcançado ou evitado. Não importa quais meios empregados. Não interessa o nome que se der ao fato jurídico, nem é relevante o modo como se procura apresentar a materialidade do suporte fático da norma jurídica, precisamente porque, pelo seu caráter lógico, a incidência se dá fatalmente à simples concreção do seu verdadeiro suporte fático. Por isso, se o ato ou atos praticados pelas pessoas, mesmo que em si sejam lícitos, levaram-nas a alcançar ou evitar resultado proibido ou imposto por norma jurídica cogente, é indiscutível que essa norma incidu e, assim, indiretamente, foi violada. Por consequência, tem-se que basta a constatação de que o fim

positivo ou negativo previsto na norma foi obtido ou evitado para quer se caracterize a infração, direta ou indireta da norma.

O ideal na realização do Direito é que a aplicação da norma coincida com a sua incidência. Como a incidência nunca falha (infallibilidade da incidência), o que pode falhar é a aplicação da norma incidente, porque é ato humano resultante da interpretação da norma e da valoração dos fatos (=suportes fáticos). Por isso, os atos que importam infração indireta à norma jurídica (=fraude à lei), intencionais ou não, não podem ter a pretensão de evitar ou enganar a incidência da norma jurídica, mas visam, isto sim, a burlar a aplicação das imposições normativas, positivas ou negativas, procurando conduzir o intérprete a considerar que outra foi a norma incidente, não a que real mente incidiu e foi infringida. Quer-se obter resultado proibido ou evitar fim imposto pela norma sem que a sanção respectiva lhe seja aplicada. A burla não impede a incidência da norma sobre o suporte fático que realmente se tenha concretizado, mas procura evitar-lhe a aplicação. A infração existe, mas não se quer que seja reconhecida. Por isso, a fraude à lei há de ser examinada, objetiva mente, como pura e simples infração à norma jurídica, abstraídos os aspectos psicológicos que possam estar envolvidos. Portanto, para que o intérprete saiba se houve ou não infração, direta ou indireta, à norma jurídica é suficiente verificar se o resultado que a norma proíbe ou impõe foi realizado, independentemente de como seu suporte fático se materializou ou de quantos atos se praticaram.

A falta de compreensão do problema nesses termos e mesmo o conteúdo semântico da palavra fraude, que envolve, necessariamente, intenção de enganar, levou a doutrina menos rigorosa a ver na intenção de contornar a cogência legal, de burlar a lei, dado essencial do conceito da fraus legis, passando-se a exigir a sua prova como essencial à sua caracterização na prática. Essa atitude, além de ter como consequência o permitir confundi-la com figuras como a simulação, o dolo etc., com enormes prejuízos para o perfeito equacionamento do problema da violação indireta da lei, imiscui um elemento complicador que gera a possibilidade de erros na sua aplicação aos casos concretos, fazendo com que sejam exitosas as violações indiretas a normas jurídicas.

(...)

Tendo-se como premissa que o denominado ato em fraude da lei constitui, em verdade, um modo de infração às normas jurídicas, parece evidente a conclusão de que, de lege ferenda, a sanção a ele aplicável deve ser a mesma cabível para o caso de violação direta. A lógica deve presidir os sistemas jurídicos e nada mais ilógico do que, em se considerando dois atos contrários à mesma norma jurídica, sendo um direto, claro, sem artimanhas maliciosas, e o outro indireto, embaçado, cercado de artifícios, aplicar-lhes penalidades diferentes.

No caso de sanção de invalidade, não deve importar se a violação foi direta ou indireta (fraude à lei). Em qualquer situação, seja textual ou virtual a sanção, se a pena para a infringência for a nulidade, deveria ser ela aplicada a qualquer ato jurídico que as viole direta ou indiretamente. Se, diferentemente, a sanção for de anulabilidade, anulável deveria ser o ato de infração indireta.

(...)

STF:

Nesse sentido, tomo de empréstimo interessante conceito de fraude à lei, exposto em julgado do

Imposto de renda. Seguro de vida feito pelo contribuinte para furtrar-se ao pagamento do tributo. Fraude à lei.

Além da primeira categoria de fraude à lei, consistente em violar regras imperativas por meio de engenhosas combinações cuja legalidade se apoia em outros textos, existe uma segunda categoria de fraude no fato do astucioso que se abriga atrás da rigidez de um

texto para fazê-lo produzir resultados contrários ao seu espírito.

O problema da fraude à lei é imanente a todo ordenamento jurídico, que não pode ver, com indiferença, serem ilididas, pela malícia dos homens, as suas imposições e as suas proibições.

Executivo fiscal julgado procedente.

(STF – RE nº 40518/BA – relator designado CÂNDIDO LOBO [convocado] – julgado em 19/5/1959 – 2ª Turma – DJ de 13/8/1959)

Por oportuno, segue a lição de PONTES DE MIRANDA acerca do tema da fraude à lei, cujo conceito fora explicitado em voto proferido no TSE pelo ministro CEZAR PELUSO:

“A ilicitude, ou contrariedade ao Direito, pode dar-se de dois modos. Um é a ofensa direta à lei, isto é, faz-se aquilo que a norma proíbe ou se deixa de fazer aquilo que a norma impõe. Nesse caso, diz-se que a violação é direta. Há casos, porém, em que a violação não é direta. É o caso típico da chamada fraude à lei, em que a palavra fraude, evidentemente, não tem nenhum sentido pejorativo de intencionalidade, mas significa, pura e simplesmente, a frustração do objetivo normativo. Nela há comportamento que frustra, fraudando o alcance da norma.

E como é que se configura a fraude à lei? (...) quando o agente recorre a uma categoria lícita, permitida por outra norma jurídica, para obter fim proibido pela norma que ele quer fraudar, cuidando, diz Pontes de Miranda, que, com esse recurso a uma categoria lícita, o juiz se engane na hora de aplicar a lei que incidiu mas não foi aplicada, aplicando a que não incidiu”.

(Recurso contra Expedição de Diploma nº 698, Relator Ministro José Delgado)

O ato fraudulento iniciou-se por meio lícito, com a criação de programas governamentais, mas com o emprego de meio ardiloso, na forma de potencializar a publicidade dos tais atos, para se obter resultado proibido em lei, ou seja, usar a máquina pública em prol de candidaturas, tentando ludibriar os players da pelega eleitoral.

Quanto ao pedido de cassação de candidaturas, considero-o desproporcional, já que gravidade suficiente para tanto.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento a todos os recursos interpostos**, mantendo a proibição até Outubro de 2022 (Término do 2º Turno) da publicidade institucional de Maceió relativa e tão somente aos programas governamentais glosados neste feito. Mantenho, ainda, as multas aplicadas aos Representados JHC, LININHO NOVAIS, RÓDRIGO CUNHA e JÓ PEREIRA e, por fim, mantenho íntegros os registros de Candidatura dos Candidatos apenados com multa.

É como voto.

Des. Eleitoral **FELINI DE OLIVEIRA WANDERLEY**

Relator

1 Direito eleitoral / José Jairo Gomes – 12. ed. – São Paulo: Atlas, 2016, p. 785.