



Porto Alegre, 22 de março de 2022.

Boletim Técnico nº 32/2022

Eleições Gerais. Condutas vedadas em período eleitoral aos agentes públicos, estabelecidas nos termos do art. 73 e seguintes da Lei Federal nº 9.504/1997, em parte, devem ser observadas pelos Municípios, ainda que o pleito se dirija a cargos das esferas federais e estaduais.

1. Considerações Gerais

A Lei Geral das Eleições - LE, Lei Federal nº 9.504/1997, estabelece nos termos do art. 73, em seus respectivos incisos e §10, condutas administrativas que restam proibidas aos agentes públicos em razão do pleito, sob pena de caracterizado o abuso de poder ou autoridade.

Em princípio, as condutas que estão vedadas alcançam os agentes políticos titulares dos cargos em disputa no pleito eleitoral, o que deixaria excluídos os municipais neste ano, já que o Município não é circunscrição do pleito. No entanto, como se verificará, algumas das situações de vedação previstas, como, especialmente, é o caso do § 10, do art. 73, por entendimento doutrinário e jurisprudencial, se aplicam, também, às administrações municipais. As vedações elencadas naquele artigo são aquelas *“tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais”*. Portanto, é preciso levar em consideração o entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, no sentido de que *“a configuração das condutas vedadas prescritas no art. 73 da Lei nº 9.504/97 se dá com a mesma prática de atos, desde que esses se subsumam as hipóteses ali elencadas, porque tais condutas, por presunção legal, são tendentes a afetar a*

igualdade de oportunidades entre os candidatos no pleito eleitoral, sendo desnecessário comprovar-lhes a potencialidade lesiva”¹.

Com efeito, o conceito de agente público para os efeitos da Lei é bastante amplo, como consta no disposto no §1º do art. 73 da Lei das Eleições:

Reputa-se agente público, para os efeitos deste artigo, quem exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nos órgãos ou entidades da Administração Pública direta, indireta, ou fundacional.

Assim, como fica claro no dispositivo, para a Lei das Eleições agente público não é apenas o servidor ou empregado público, mas qualquer pessoa que tenha alguma relação, de qualquer natureza, com a Administração Pública Direta ou Indireta, abrangendo, portanto, agentes políticos, servidores públicos submetido ao regime estatutário, detentores de cargos efetivos ou comissionados, contratados temporários, empregados públicos celetistas, empregados terceirizados, estagiários ou, ainda, trabalhadores voluntários.

Destaque-se que, na esteira pacificada das decisões do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), se sujeitam às sanções da Lei tanto os responsáveis pela conduta vedada quanto aqueles que dela se beneficiaram ².

Ainda, é de destacar que a responsabilização pelas condutas vedadas dispensa qualquer comprovação de dolo ou culpa do agente público, assim como da potencialidade lesiva, ou seja, de sua capacidade de

¹ REsp nº 45.060, Acórdão de 26/09/2013, relatora Ministra Laurita Hilário Vaz.

² TSE, REspe 28.534/MA, rel. Min. Eros Grau, DJe, 01/10/2008, p. 12.

influenciar o resultado do pleito, porque são, por assim dizer, condutas cuja responsabilidade é objetiva ³.

Conforme o disposto no § 7º do art. 73 da Lei Federal nº 9.504, de 1997, as condutas enumeradas no referido art. 73 são, também, atos que se caracterizam como de improbidade administrativa referidos no art. 11, inciso I, da Lei Federal nº 8.429, de 1992, e sujeitam o Agente às disposições deste diploma legal, em especial às cominações do art. 12, inciso III. Sendo que, nesse caso, as consequências punitivas não são de ordem eleitoral, mas de ordem cível-administrativa àquele que venha a ser condenado.

2. Considerações específicas em relação as condutas vedadas aos agentes públicos municipais, em razão do pleito eleitoral de 2022

No fluente ano, as eleições aprazadas para 02 de outubro de 2022, conforme a Resolução nº 23.674/2021, do Tribunal Superior Eleitoral – TSE, define o Calendário Eleitoral, são gerais, ou seja, estarão em disputa os cargos de Presidente e Vice, Governador, Vice-Governador, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual e Deputado do Distrito Federal.

A circunscrição do pleito é definida pelo art. 86 do Código Eleitoral da seguinte forma:

Art. 86. Nas eleições presidenciais, a circunscrição serão País; nas eleições federais e estaduais, o Estado; e nas municipais, o respectivo município.

³ Vide REspe TSE nº 38704, rel. Min. Edson Fachin de 13.8.2019.



Como as eleições são gerais, o Município, portanto, como já destacado no item 1 deste Boletim Técnico, não é, para os efeitos da Lei Federal nº 9.504/1997, circunscrição do pleito, razão pelo qual nem todas as condutas vedadas aos agentes públicos, previstas nos arts. 73 e seguintes, lhes são aplicáveis, sem prejuízo da necessária advertência de que o abuso de poder (desvio de finalidade) representa conduta permanentemente vedada aos agentes públicos⁴.

2.1. Condutas vedadas a serem observadas pelo Município, em face do pleito eleitoral do ano de 2022

Partindo dessas premissas, passamos a destacar as mais comuns condutas vedadas aos agentes públicos em ano de eleições estabelecidas na Lei Eleitoral, art. 73, que não se dirigem, tão somente, à circunscrição do pleito, mas a todas as esferas da administração pública (federal, estadual e municipal), considerando os respectivos períodos de incidência:

⁴ Nesse sentido, é o posicionamento do Superior Tribunal Eleitoral:

"[...] Deputado estadual. Abuso de poder. [...] 2. O abuso do poder político qualifica-se quando a estrutura da administração pública é utilizada em benefício de determinada candidatura ou como forma de prejudicar a campanha de eventuais adversários, incluindo neste conceito quando a própria relação de hierarquia na estrutura da administração pública é colocada como forma de coagir servidores a aderir a esta ou aquela candidatura, pois, nos termos do art. 3º, alínea j, da Lei nº 4.898/1965, configura abuso de autoridade qualquer atentado 'aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício profissional'. [...]". (Ac. de 5.4.2017 no RO nº 265041, rel. Min. Gilmar Mendes.)

**(a) Durante todo o ano da eleição, portanto, de 1º de janeiro
a 31 de dezembro de 2022:**

(a.1) ceder ou usar, em benefício de candidato, partido político ou coligação, bens móveis ou imóveis, pertencentes à administração direta ou indireta do Município, ressalvada a realização de convenção partidária (art. 73, inciso I);

(a.2) usar materiais ou serviços, custeados pelo Governo ou Câmara, que excedam as prerrogativas consignadas nos regimentos e normas dos órgãos que integram (Art. 73, inciso II);

(a.3) ceder servidor público ou empregado municipal da administração direta ou indireta federal, ou usar de seus serviços, para comitês de campanha eleitoral de candidato, partido político ou coligação, durante o horário de expediente normal, salvo se o servidor ou empregado estiver licenciado (inciso Art. 73, III);

(a.4) fazer ou permitir uso promocional em favor de candidato, partido político, federação ou coligação, do desenvolvimento de programa social que realize distribuição gratuita de bens e serviços de caráter social custeados ou subvencionados pelo Poder Público (Art. 73, inciso IV);

(a.5) 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 (Art. 73, §10)

(b) no primeiro semestre do ano da eleição:

(b.1) realizar, nos três meses que antecedem o pleito, [...] despesas com publicidade dos órgãos municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, que excedam a média dos gastos no primeiro semestre dos três últimos anos que antecedem o pleito”. (Art. 73, inciso VI, alínea b)

3. Aspectos casuísticos das condutas vedadas aos agentes públicos municipais no ano de 2022, acima enumeradas

3.1 Cessão ou uso de bens públicos – Art. 73, inciso I

De acordo com o que o inciso I do art. 73 da Lei das Eleições, é proibida a utilização de bens públicos, a qualquer tempo, de qualquer esfera, federal, estadual ou municipal, em benefício de candidato, com exceção expressa no caso da utilização para fins da realização das convenções partidárias, que segundo o art. 52 da Lei nº 9.096/1995, Lei dos Partidos Políticos, podem ser realizadas em prédios públicos, assim como o uso de residência oficial (art. 73, §2º, da LE).

A incidência da conduta descrita não se limita, portanto, a circunscrição do pleito, e tem aplicabilidade permanente.

Nos casos, em que se trate de imóvel público, normalmente cedido à comunidade, mediante solicitação formal e pagamento de taxas, também o poderá ser aos candidatos, desde que disponibilizado em condições de igualdade para todos os candidatos ⁵.

Embora não seja vedada a cessão de bens em geral, mas apenas aquelas em favor de candidato, partido político, federação ou coligação, convém alertar que em se tratando de cessão de uso, a título gratuito, é passível a incidência da vedação contida nos termos do §10 do art. 73 da LE.

Deve a Administração atentar que é igualmente vedada a propaganda eleitoral de qualquer natureza, de acordo com o art. 37 da Lei Federal nº 9.504/1997, veiculada em bens públicos, inclusive aqueles sujeitos à cessão ou permissão do Poder Público, e nos bens de uso comum, que na concepção trazida nos termos da Lei das Eleições, abrange: postes de iluminação pública, sinalização de trânsito, viadutos, passarelas, pontes, paradas de ônibus e outros equipamentos urbanos, seja através de pichação, inscrição a tinta, fixação de placas, standartes, faixas ou assemelhados. Aos candidatos, partidos, coligações ou federações é proibida, ainda, a colocação de propaganda eleitoral em árvores e jardins localizados em áreas públicas, mesmo que não lhes cause danos. Com exceção daqueles bens públicos cedidos a terceiros em relação aos quais a Administração detém competência para fiscalizar, os demais casos devem ser levados a conhecimento do Ministério Público ou da Justiça Eleitoral, para apuração e fiscalização.

⁵ TSE. Rp nº 3267-25/DF, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, julgada em 29.03.2012. e Recurso Ordinário nº137994, Relator Min. Gilmar Ferreira Mendes, DJe 22/02/2017.

3.1.1 Casuística

3.1.1.1 Estacionamento de veículo particular com adesivo de propaganda eleitoral em vaga reservada para carros oficiais:

No Recurso Eleitoral nº 19755.2012.6.21.0061, o Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul decidiu que “[n]ão afronta a legislação eleitoral o estacionamento de veículos particulares - com adesivos de propaganda eleitoral - nas vagas reservadas para carros oficiais da Prefeitura. Bens de propriedade particular independem de licença municipal, necessitando somente de autorização do seu proprietário, para conter propaganda eleitoral.” (TRE/RS, Recurso Eleitoral nº 197-55.2012.6.21.0061, Rel. Dr. Artir dos Santos e Almeida, j. 08.11.2012). No entanto, a Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul, tem entendimento, todavia, que tal conduta deve ser evitada caso haja contrato de locação ou contrato de autorização de uso de veículo entre o servidor e o ente público.

3.1.1.2 Uso de ônibus escolares, mantido por empresa privada, para transporte de eleitores ao lançamento de candidaturas, contratados pelo partido político:

Em se tratando de ônibus escolares privados, o Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul entendeu que “[a] contratação, pela agremiação, de 9 (nove) ônibus escolares para o transporte de eleitores não afronta a legislação eleitoral. Trazida aos autos a nota fiscal do serviço prestado (...) Não vislumbrada conduta vedada, tampouco configurado abuso de poder político ou econômico a utilização desses ônibus para o transporte de eleitores à reunião de campanha (...)” (TRE/RS, Representação nº 210-54, Acórdão de 08/02/2017, Rel. Jamil Andraus Hanna Bannura, Publicação: DJERS– Diário de Jus ça Eletrônico do TRE – RS, Data 09/02/2017).

3.1.1.3 Utilização de internet e de computadores pertencentes à administração pública:

A realização de postagens com conteúdo de propaganda eleitoral em rede social, de acordo com o entendimento adotado pela justiça eleitoral, a conduta vedada só se caracteriza mediante a comprovação inequívoca de que o IP (Internet Protocol) utilizado para postagens e compartilhamentos, é o referente ao computador de trabalho do servidor público. Não basta, para tanto, a mera suposição de que a postagem, feita no horário de expediente dos servidores, pressupõe o uso de equipamento pertencente à municipalidade. Precedente: TRE/RS, Recurso Eleitoral nº 380-18.2012.6.21.0096, Rel. Leonardo Tricot Saldanha, j. 15.05.2014.

3.1.1.4 Propaganda eleitoral em repartições públicas.

•

A veiculação de propaganda eleitoral em repartições públicas é proibida, tendo em vista o disposto nos arts. 37 e 73, I, da LE. Segundo a jurisprudência do TSE é aplicável a imposição de multa para o caso de uso da estrutura administrativa em benefício de candidato. (TSE, AgR-REspe nº 3527-19, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 18.10.2016). Há exceção prevista, no entanto, em relação ao Poder Legislativo, em cujas dependências eventual veiculação de propaganda eleitoral fica a critério da Mesa Diretora (art. 37, § 3º, da LE).

3.1.1.5 Discursos.

De acordo com o Tribunal Superior Eleitoral, o discurso de agente público que manifeste preferência por certa candidatura, durante inauguração de obra pública, não caracteriza uso ou cessão do imóvel público em benefício do candidato. (Ac. TSE, de 4.8.2011, no AgR-REspe nº 401727).

3.2 Uso de materiais ou serviços – Art. 73, inciso II

Os agentes públicos, como regra, devem, sempre, em relação ao uso de matérias ou serviços custeados pelo poder público, seja pela quantidade, bem como quanto a finalidade, preservar o legítimo interesse público. Por essa razão, o agente que direcionar o uso de serviços ou materiais da administração, ou adquirir determinados itens, custeados pelo erário, para impulsionar campanha(s) eleitoral (ais), incorre em desvio de finalidade, seja para realizar promoção pessoal do próprio agente, ou de candidato por ele apoiado.

A incidência da conduta descrita, assim como a anterior, não se limita, portanto, a circunscrição do pleito, e tem sua aplicabilidade permanente.

Dessa forma, não pode um agente público, por exemplo, usar o telefone de um órgão público ou o seu e-mail institucional, para convocar ou informar sobre reunião de cunho político ou enviar propagando em apoio a candidato. Assim como também é proibido a utilização de impressoras do Poder Público para confecção de material de campanha, mesmo que o papel seja adquirido pelo próprio agente.

3.2.1. Casuística

3.2.1.1 A limitação da conduta, quantitativa e qualitativamente:

O uso de materiais e serviços custeados pelos Governos ou Casas Legislativas deve ficar adstrito às prerrogativas do cargo, tanto em termos quantitativos como qualitativos. Dessa maneira, não cabe a utilização de tais materiais e serviços para a realização de campanha eleitoral, mesmo quando respeitados os limites quantitativos previstos nos regimentos e normas dos órgãos públicos. Precedente: TSE, REspe nº 16.067/ES, Rel. Min. Maurício José Corrêa, j. 25/04/2000; TSE, REspe nº 587-38/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 01/08/2016. Importante frisar, contudo, que apenas serão consideradas

vedadas as condutas caracterizadas pelo excesso, em razão da expressa menção legal. (TSE, Rp 59.080/DF, rel^a Min^a Maria Thereza de Assis Moura, DJe– 157, 25/08/2014, p. 163).

3.2.1.2 Uso de telefone celular funcional para envio de mensagens de cunho eleitoral:

A utilização de serviço contratado com recursos públicos configura o uso da máquina pública em campanha eleitoral, conduta que fere a igualdade de condições entre os candidatos ao certame. Ademais, na linha de entendimento assentada no TSE, o ressarcimento dos gastos efetuados ao órgão público não tem o condão de afastar a ilicitude do ato, ficando o infrator sujeito às sanções fixadas em lei (TER, AIJE 2650-41, RP 2649-56, RP 2651-26, Rel. Desa. Federal Maria de Fátima Freitas Labarrère, j. 24.02.15). Não destoa da exegese dada no precitado precedente a utilização de telefones celulares ou outros equipamentos eletrônicos funcionais com acesso à rede mundial de computadores, quando utilizados para o envio de mensagens de cunho eleitoral por meio de aplica vos como Whatsapp, Telegram ou similares, os quais estarão igualmente abarcados pela vedação.

3.2.1.3 Uso da tribuna da Câmara dos Vereadores para a realização de discurso eminentemente político:

Se não houver proveito eleitoral, não há falar em uso indevido dos bens públicos para favorecimento de candidatura. (TSE, Recurso Especial nº 1676-64.2014.6.08.0000, Rel. Min(a). Luciana Chris na Guimarães Lóssio, j. 16/08/2016).

3.2.1.4

Excesso e desvio de finalidade:

[...] 4. A conduta descrita no art. 73, II, da Lei nº 9.504/97 não está restrita à limitação temporal de três meses antes do pleito. 5. Para a configuração de afronta ao art. 73, II, da Lei nº 9.504/97, faz-se imperiosa a presença do 'exceder' mencionado no inciso, referente a possível 35 ELEIÇÕES 2022 | MANUAL DE ORIENTAÇÃO AOS AGENTES PÚBLICOS ESTADUAIS | PGE-RS5. CONDUTAS VEDADAS EM ESPÉCIE – LEI Nº 9.504/1997 desvio de finalidade.” (Ac de 1.3.2016 na RP nº 318846, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura.)

3.2.1.5

Confecção de uniformes para servidores nas cores da campanha eleitoral:

[...] Prefeito. Representação. Conduta vedada. Art. 73, II e III, da Lei 9.504/97. Camisetas confeccionadas com dinheiro público. Uniforme. Servidores municipais. Configuração. Prática ilícita. [...] 2. Quanto ao tema de fundo, mantiveram-se sentença e aresto unânime do TRE/SE quanto à multa [...] por prática de conduta vedada (art. 73, II e III, da Lei 9.504/97) ante a distribuição de camisetas confeccionadas com dinheiro público, na cor de sua campanha, para que servidores municipais as utilizassem como uniforme de trabalho. 3. No aresto a quo, consignou-se que restou patente o conhecimento do Prefeito quanto à compra das referidas camisetas. E, ainda, que 'há prova documental de que o réu adquiriu 115 camisas azuis [...], com dinheiro do pequeno Município de Nossa Senhora de Lourdes, supostamente para os agentes de saúde da cidade, sendo que, em sítio da internet constam apenas nove funcionários vinculados à Secretaria da Saúde' [...] 4. Registrou-se que 'o fato de a cor azul constar também na bandeira do município, que ostenta as cores azul, branca, amarela e verde, [...] não se evidencia como jus fica va plausível para sustentar a escolha da cor da legenda do pardo do prefeito em a va campanha' [...]” (Ac. de 20.8.2020 no AgR-REspe nº 722, rel. Min. Luis Felipe Salomão.)

3.3. Disponibilizar servidor público para serviços em comitê de campanha eleitoral – Art. 73, III

A vedação em questão, assim como as anteriores, tem ampla incidência, e não se limita a circunscrição do pleito⁶. A caracterização da referida vedação requer que os atos de campanha⁷ realizados pelo servidor em prol de campanha ou candidato, se realizem durante o horário de expediente, fixado pela Administração. Portanto, é apenas durante a jornada de trabalho⁸, que o agente está proibido de fazer campanha política. Segundo entendimento do judiciário eleitoral, também durante as férias funcionais, não se caracteriza a conduta, eventual ato de campanha praticado por agente público.

3.3.1. Casuística

3.3.1.1 Trabalho fora do horário de expediente:

A participação dos detentores de cargo em comissão, que participem em campanha fora do horário de expediente deve ser efetivamente espontânea. Não pode o agente público exigir, sob pena de exoneração, que os detentores de cargo de confiança, caracterizando, segundo entendimento da Procuradoria Geral do Estado do Sul, pelo menos, a conduta do art. 73, inciso III da LE, foram outras eventuais irregularidades, como por exemplo, o abuso por parte da autoridade (art. 3º, alínea j, da Lei Federal nº 4.898/1965).⁹

⁶ TSE referenda este posicionamento, no Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 1196-53, Rel. Min. Luciana Lóssio, 23/08/2016.

⁷ Segundo Rodrigo Zilio, a expressão “comitês de campanha”, abrange ações como: a condução de veículos e bens em ações de campanha eleitoral, o agendamento de reuniões, comícios e entrevistas, a participação em atos de fiscalização do processo eleitoral perante a Zona Eleitoral e a efetiva distribuição de material de propaganda.

⁸ TSE, AgR-RO nº 137994, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 28.11.2016

⁹ Convém alertar que o TSE, ao analisar caso que dizia respeito à prática de oferecimento de convites de jantar a servidores, tendo o tribunal considerado que uma situação de desconforto ou, quando



3.3.1.2 Postagem de propaganda eleitoral pelo Facebook durante o expediente.

O Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul já reconheceu a prática da conduta vedada no caso de servidores públicos que, durante o horário de trabalho, utilizaram maquinário e utensílios do Poder Público para postar propaganda eleitoral na rede social Facebook (TRE/RS, Recurso Eleitoral nº 51725, Rel. Ingo Wolfgang Sarlet, j. 13/03/2013).

3.4. Uso promocional da distribuição gratuita de bens e serviços de caráter social – Art. 73, inciso VI

A vedação se dirige a utilização de forma eleitoreira de programas sociais. O que o legislador busca evitar com a vedação é o desvio de finalidade, ou seja, não se impõe a paralisação de programas ou a vedação de sua respectiva instituição, desde que esses não sejam utilizados para publicidade em favor do candidato, partido político, federação ou coligação.

3.4.1. Casuística

3.4.1.1 Uso promocional de entrega de bens em programa social:

muito, um temor reverencial, não se qualifica como coação, nos termos do art. 153 do Código Civil (Ac de 5.4.2017 no RO 265041, rel. Min. Gilmar Mendes).

Conforme jurisprudência do TSE, para a caracterização da conduta vedada é necessário que, no momento da distribuição gratuita de bens e serviços, ocorra o uso promocional. (Recurso Especial Eleitoral nº 53067, Relator(a) Min. Henrique Neves Da Silva, DJE 02/05/2016). No mesmo sentido: “No caso, como se observa do teor da mensagem veiculada no mencionado vídeo, a presidente da ATS, no momento da inauguração do poço artesiano que teria sido perfurado com recursos estatais, faz claro uso promocional do evento em favor do candidato [...] 8.4. Não há dúvida de que a presidente da ATS praticou a conduta vedada prevista no art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97 [...]” (Ac. de 6.5.2021 no RO-EI nº 060038425, rel. Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto).

3.4.1.2 A instituição, interrupção e utilização de Programa social em favor de candidato:

Instituição, interrupção e utilização em favor de candidato. O TSE entende que “[n]ão se exige a interrupção de programas nem se inibe a sua instituição. O que se interdita é a utilização em favor de candidato, partido político ou coligação. (...)” (EREspe nº 21.320, Acórdão de 09.11.2004, relator Ministro Luiz Carlos Lopes Madeira).

Ainda, deve o gestor atentar em relação aos programas sociais, que a distribuição de bens, valores e serviços a título gratuito, no ano da eleição, atrelada a esses, requer a comprovação de se tratar de ação atrelada a continuidade de política pública. Precedente: “Recurso Especial Eleitoral. Eleições 2012. Prefeito. Ação de investigação judicial eleitoral. Conduta vedada. Art. 73, § 10, da lei 9.504/97. Distribuição de bens. Tablets. Programa assistencialista. Não configuração. Continuidade de política pública. Abuso de poder político. Desvio de finalidade. Benefício eleitoral [...] 2. O abuso do poder político caracteriza-se quando o agente público, valendo-se de sua condição funcional e em manifesto desvio de finalidade, compromete a igualdade da disputa e a legitimidade do pleito em benefício de sua candidatura ou de terceiros, o que não se verificou no caso. [...] (Ac. de 4.8.2015 no REspe nº 55547, rel. Min. João Otávio de Noronha).”

3.4.1.3 Ampliação, durante o ano eleitoral, de programa social que já estava em execução orçamentária no ano anterior:

Consoante entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, é possível a continuação do programa social que já estava em execução orçamentária no ano anterior, ainda que haja eventual ampliação, desde que o incremento não se revele abusivo (TSE, AgR-Respe nº 9979065-51.2008.6.24.0051/SC, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 01/03/2011).

3.4.1.4 Não configuração da conduta, diante da contraprestação do beneficiário:

[...] Na linha da jurisprudência desta Corte Superior, verificada a contraprestação por parte do beneficiado que recebe bens ou serviços de caráter social subvencionados pelo Poder Público, não incide a proibição conduta no art. 73, IV, da Lei nº 9.504/1997. Precedentes.[...]” (Ac de 7.2.2019 no AgR-RO 159535, rel. Min. Rosa Weber).

3.4.1.5 Disponibiliza bem de natureza cultural a população:

[...] Bem de natureza cultural posto à disposição de toda a coletividade não se enquadra neste dispositivo” (Ac.-TSE, de 26.10.2004, no RESpe nº 24795).

3.4.1.6 Divulgação de distribuição de bens com caráter de promoção pessoal:

[...] Prefeito não reeleito. Distribuição de títulos de legitimação de posse em áreas de moradores de baixa renda em ano eleitoral. Ampla divulgação com nítido caráter de promoção pessoal. Conduta vedada e abuso do poder político. Reconhecimento pelas instâncias de origem, com base nos arts. 73, IV e § 10, e 74

da Lei nº 9.504/97, e 22, XIV e XVI, da LC nº 64/90. Aplicação de multa e declaração de inelegibilidade. [...] c) caracterizadas as condutas vedadas dos arts. 73, IV e § 10, e 74 da Lei nº 9.504/97, quer em razão da efetiva distribuição do benefício, pelo ora agravante, em ano eleitoral, quer em razão do nítido caráter de promoção pessoal decorrente, sobretudo, da ampla divulgação da ação na página oficial da administração pública municipal na internet por meio de fotografias que atestam não só a presença dos beneficiados nos eventos, portando os certificados recebidos, como também a participação do então prefeito [...] e) os referidos atos foram graves o suficiente para a incidência da norma na medida que o '[...] impacto na vontade de eleitores [em torno de 800] foi determinante para ferir a legitimidade do pleito [...] cujo benefício do candidato à reeleição é evidente, tendo o condão de induzir o eleitor a concluir que o investigado seria a melhor escolha naquele pleito, afetando a igualdade de oportunidades dos concorrentes' [...]" (Ac. de 1º.10.2020 no AgR-AI nº 1159, rel. Min. Og Fernandes, red. designado Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.)

3.5. Realizar despesas com publicidade – Art. 73, VII

Quanto às condutas vedadas atinentes a publicidade institucional, destacamos que há incidência e, portanto, deve ser atendida pela administração municipal, inclusive no ano de 2022, apenas àquela atinente a limitação quanto a realização de despesas com publicidade institucional no primeiro semestre do ano de eleição. De acordo com o disposto no art. 73, inciso VII da Lei Federal nº 9.504/1997, **no primeiro semestre do ano de eleição**, ou seja, de 1º de janeiro a 30 de junho do presente ano, fica proibido ao Município realizar despesas, ainda que não sejam pagas, mas desde que liquidadas nesse período, que excedam a média dos gastos no primeiro semestre dos três últimos anos que antecedem o pleito.

Quanto as demais, convém destacarmos que por expressa previsão nos termos do §3º do art. 73 da Lei Federal nº 9.504/1997, as condutas previstas no inciso VI, *caput* e alíneas “b” e “c” do art. 73, que tratam,

respectivamente, da proibição de realizar publicidade institucional nos três meses que antecedem o pleito, e de fazer pronunciamento em cadeia de rádio e televisão fora do horário eleitoral gratuito, não se aplicam ao Município nesse ano de 2022, mantendo a vedação nos três meses que antecedem o pleito, apenas em razão da proibição de realizar transferência voluntária de recursos, da União e Estado, aos Municípios.

3.5.1. Casuística

3.5.1.1 A conduta do art. 73, VII, não se dirige a gastos com publicidade legal:

Consoante entendimento do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul, as despesas com publicações obrigatórias, tais como editais de licitação e súmulas de contratos administrativos, não são alcançadas pela restrição do art. 73, VII, da Lei nº 9.504/1997, “sob pena de violação dos princípios da publicidade e de transparência que devem reger a administração pública”(TRE/RS, RE 694-59.2012.6.21.0032, Rel. Ingo Wolfgang Sarlet, j. 25/06/2013).

3.5.1.2 Fases da despesa pública, empenho, liquidação e pagamento, em face da configuração da conduta do art. 73, VII:

A despesa orçamentária compreende três estágios, quais sejam, o empenho, a liquidação e o pagamento. Somente na liquidação ocorre a criação da obrigação propriamente dita, porquanto no empenho tem-se tão somente reserva de dotação orçamentária para um fim específico, nos termos da Lei nº 4.320/64. O valor empenhado, portanto, não pode servir de base para o cálculo do montante a que se refere a conduta vedada no art. 73, inciso VII, da Lei nº 9.504/97, pois o ato da emissão do empenho não constitui passivo para a administração pública, em virtude de ainda não ter havido a entrega do bem/serviço contratado. Nesse sentido: “ 3. A melhor interpretação da regra do art. 73, VII, da Lei das Eleições, no que

tange à definição - para fins eleitorais do que sejam despesas com publicidade -, é no sendo de considerar o momento da liquidação, ou seja, do reconhecimento oficial de que o serviço foi prestado - independentemente de se verificar a data do respectivo empenho ou do pagamento, para fins de aferição dos limites indicados na referida disposição legal. (TSE-Respe: 67994 SP, Relator: Min. Henrique Neves da Silva, Data de Julgamento: 24/10/2013, Data de Publicação: DJE – Diário de Justiça eletrônico, Tomo 242, Data 19/12/2013).

3.5.1.3 As despesas com publicidade em ano de eleições, devem também observar o critério de proporcionalidade:

Impossibilidade de utilização exclusiva das médias como critério para gastos com publicidade institucional no ano de eleição, devendo ser utilizado o critério de proporcionalidade.” (Ac.-TSE, de 24.3.2015, no REspe nº 33645).

3.6. Distribuição de bens, valores ou serviços a título gratuito em ano eleitoral – Art. 73, §10

Especificamente com relação a vedação do art. 73 §10 da Lei Federal nº 9.504/1997, que veda a distribuição de bens, serviços e valores a título gratuito no ano da eleição, embora as eleições de 2022 sejam gerais, e não atinjam a circunscrição de cargos locais, destacamos que é controvertido o entendimento, se mesmo nessas circunstâncias, há ou não, sua aplicação aos municípios.

O Superior Tribunal Eleitoral, ao enfrentar a questão, embora, de certa forma, tenha feito menção a não incidência do dispositivo aos municípios, ponderou dos reflexos que as medidas tomadas em âmbito local

poderão acarretar interferência na igualdade dos candidatos no pleito eleitoral. Vejamos:

CONSULTA ELEITORAL. ABRANGÊNCIA DO § 10, DO ART. 73, DA LEI 9.504/97. CONHECIDA E RESPONDIDA POSITIVAMENTE. 1. A consulta preenche os pressupostos necessários para o seu conhecimento, uma vez que formulada em tese e por pessoa legitimada. 2. Consulta que se responde positivamente nos seguintes termos: "Em princípio, as administrações públicas municipais poderão realizar no ano de 2.010 - ano de eleições estaduais, federais e presidencial – a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios além dos casos excetuados no artigo 73, § 10, da Lei 9.504/97. Entretanto, devem os administradores observar a legislação eleitoral em conjunto para não infringir outros dispositivos ao fazer uso promocional dos programas sociais a determinada candidatura". (CONS - CONSULTA nº 37 - Goiânia/GO Acórdão nº 10245 de 11/11/2009, Relator(a) ILMA VITORIO ROCHA, Publicação: DJ - Diário de justiça, Volume 176, Tomo 1, Data 16/11/2009, Página 8) (Grifo nosso)

Isso acontece por conta de que, com fundamentos perfeitamente adequados e defensáveis, sustentam alguns a inaplicabilidade da vedação aos Municípios, pois não há cargos eletivos locais em disputa. De outro ângulo, outros, com igual ênfase, fundando-se no fato de que a conduta vedada visa assegurar a igualdade da disputa eleitoral e como o embate partidário se dá, necessariamente, na circunscrição do Município, mesmo que não haja cargos em disputa nas eleições gerais¹⁰, poderia nestas haver consequências diretas.

¹⁰ A notícia abaixo evidencia a dúvida:

O deputado federal Pedro Francisco Uczai (PT-SC) apresentou, nesta quinta-feira (15), uma consulta ao Tribunal Superior Eleitoral (TSE) sobre a abrangência das condutas vedadas aos agentes públicos em ano eleitoral.

O parlamentar quer saber se os gestores públicos municipais se enquadram na proibição prevista no artigo 73 da Lei das Eleições (Lei nº 9.504/1997) que trata da vedação da "distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios" por parte da administração pública.

Confira a íntegra da consulta:

"Sendo assim, é a presente para consultar o TSE a abrangência da vedação de conduta, se atinge também os gestores municipais, quando o ano for de eleição para cargo eletivos de âmbito estadual e

Sobre tais repercussões do §10 do art. 73 da Lei das Eleições aos demais entes, não abarcados pela circunscrição do pleito, doutrina José Jairo Gomes:

Não há clareza no texto legal quanto ao alcance da vedação. A proibição de distribuição atinge simultaneamente a Administração Pública federal, estadual e municipal ou somente a circunscrição do pleito. Ao que parece, a restrição só incide na circunscrição do pleito. Não fosse assim, de dois em dois anos a gestão estadual, em todo o país, ficaria parcialmente paralisada durante o ano eleitoral, o que é inconcebível. Não se olvide que a distribuição de bens e benefícios não poderá ser utilizada politicamente, em prol de candidatos, partidos ou coligações, pena de incidir o art. 73, IV da Lei Eleitoral.¹¹

Embora a questão seja, ainda, controvertida, registre-se que o Tribunal Regional Eleitoral – TRE/RS, por meio da Consulta nº 43534 posicionou-se no sentido de que a vedação no art. 73, § 10, da Lei Federal nº 9.504/1997 independe da circunscrição do pleito, aplicando-se a todo agente público no período vedado. Transcrevemos:

Consulta. Eleições 2010. Duplo questionamento sobre a abrangência do disposto no art. 73, § 10, da Lei n. 9.504/97 e sua aplicação a agentes públicos municipais, em ano de eleições gerais, para fins de concessão de descontos em créditos tributários por meio de lei de iniciativa do Executivo Municipal. Não conhecimento da primeira indagação. Formulação que permite

federal, ou se, neste caso, a conduta do lançamento do REFIS [Programa de Recuperação Fiscal], pelos municípios, é permitida e não se enquadra na hipótese prevista no 73, § 10, da lei federal nº 9.504/1997, cujo o objetivo é o de não permitir "condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidade entre candidatos nos pleitos eleitorais", entendendo ainda que os programas de recuperação fiscal dos municípios não teriam o condão de influenciar ou afetar a igualdade entre candidatos, sendo os pleitos eleitorais para cargos eletivos estaduais e federais". (<http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2014/Maio/deputado-federal-consulta-tse-sobre-abrangencia-de-conduta-vedada-a-agente-publico>)

¹¹ GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 4ª edição. Revista, atualizada e ampliada – de acordo com a minirreforma eleitoral – Lei nº 12.034/2009. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p. 527.

interpretações diversas, por comportar termos muito amplos. Impossibilidade de projetar todas as consequências práticas da situação hipotética versada. A restrição imposta pelo art. 73, § 10, da Lei das Eleições alcança o agente público em período vedado, independentemente da circunscrição do pleito em que pretenda concorrer. (TRE-RS - Cta: 43534 RS, Relator: DRA. LAÍS ETHEL CORRÊA PIAS, Data de Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 29/06/2010) (Grifo nosso)

Isso posto, entendemos que, embora exista uma inclinação no âmbito do Superior Tribunal Eleitoral, quanto ao entendimento da aplicação restrita do §10 do art. 73 da LE apenas aos entes, cujos cargos políticos estejam participando do pleito eleitoral, considerando o entendimento do Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio Grande do Sul, recomendamos cautela por parte dos gestores municipais, nas situações anteriormente pontuadas.

3.3. Da possível repercussão, no Município, de outras condutas vedadas, aplicadas apenas na circunscrição do pleito

Ainda no que se refere **as condutas vedadas aos agentes públicos em campanha eleitoral** que mencionam expressamente a sua incidência apenas em relação a “circunscrição do pleito”, ou seja, **que não se aplicam ao Município em face das eleições de 2022, mas, tão somente, aos agentes públicos estaduais e federais**, sendo o caso daquelas previstas nos incisos V e VIII, do art. 73, relacionadas à matéria de pessoal¹², assim como a vedação de fazer transferências voluntárias, manter publicidade institucional e fazer

¹² As proibições referidas são: nomear, contratar ou de qualquer forma admitir, demitir sem justa causa, suprimir ou readaptar vantagens ou por outros meios dificultar ou impedir o exercício funcional e, ainda, ex officio, remover, transferir ou exonerar servidor público, na circunscrição do pleito, nos três meses que o antecedem e até a posse dos eleitos, e conceder revisão geral anual aos servidores que exceda a recomposição da perda de seu poder aquisitivo ao longo do ano da eleição, a partir dos 180 dias anteriores a data do pleito.

pronunciamento em rádio ou televisão (art. 73, VI, alíneas “a”, “b” e “c”, da LE), e contratar shows artísticos (art. 75 da LE), conforme entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, caso a conduta provoque reflexos em outras circunscrições, é possível a caracterização de ilícito. Nesse sentido, o REspe nº 26054, Rel. Min. Francisco Cesar Asfor Rocha, DJ 08/08/2006, deixa claro que a concessão de benefícios a servidores públicos municipais nas proximidades das eleições gerais pode caracterizar abuso do poder político, desde que evidenciada a possibilidade de haver reflexos na circunscrição do pleito, diante da coincidência de eleitores. Colacionamos a ementa do referido julgado:

“[...] 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. [...] Inelegibilidade. Conduta vedada. Art. 73 da Lei no 9.504/97. Multa. [...] IV – Inexistência de nulidade da decisão proferida em investigação judicial que apure, em eleições municipais, abuso do poder e contrariedade a dispositivos da Lei Eleitoral, por ser o juiz eleitoral competente para ambas as ações e por ser o rito do art. 22 da LC no 64/90 mais benéfico para as partes que o procedimento previsto no art. 96 da Lei no 9.504/97. [...]” NE: Trecho do voto do relator: “[...] em eleições municipais, não constitui causa de nulidade a apuração de conduta vedada pelo art. 73 da Lei nº 9.504/97 em investigação judicial que também estiver examinando a ocorrência de abuso do poder. Isso porque o juiz eleitoral de 1º grau é competente para apreciar ambas as alegações e, ainda, porque o rito do art. 22 da LC nº 64/90 é mais benéfico do que o previsto no art. 96 da Lei nº 9.504/97, não havendo prejuízo para as partes.” (Ac. de 8.8.2006 no REspe nº 26054, rel. Min. Cesar Asfor Rocha; no mesmo sentido o Ac. de 27.2.2007 nos EDclREspe nº 26054, rel. Min. Cesar Asfor Rocha.)

Portanto, ainda que as condutas citadas não configurem condutas vedadas aos agentes públicos municipais em razão do pleito eleitoral desse ano (2022), cabe o alerta aos gestores, que providências dessa ordem, que porventura configurem favorecimento a candidato, partido, federação ou coligação,



Borba, Pause & Perin - Advogados
Somar experiências para dividir conhecimentos

☎ (51) 3027.3400
🌐 www.borbapauseperin.adv.br
✉ faleconosco@borbapauseperin.adv.br

no pleito eleitoral estadual ou federal, é passível que reste configurado o abuso de autoridade, nos moldes do caput do art. 74, da Lei das Eleições.

Documento assinado eletronicamente
Gabriele Valgoi
OAB/RS nº 79.235

Documento assinado eletronicamente
Bartolomê Borba
OAB/RS nº 2.392

