



Folha de informação nº 22

do tid nº 2312099

2008

(a) _____

em 13 / 05 / 08 *Guia*

CRISTIANE ADELUNDE DA SILVA
ABPP - RF 730.515 7 00
PGM - AJC

EMENTA Nº 11.302: Direito Eleitoral. Condutas vedadas a agentes públicos. Artigo 73 da lei nº 9.504/97. Propaganda institucional e distribuição gratuita de bens e serviços. Jurisprudência oscilante do Tribunal Superior Eleitoral. Resolução nº 22.718, que dispõe sobre a propaganda eleitoral e as condutas vedadas aos agentes públicos em campanha eleitoral (eleições de 2008).

INTERESSADO: SECRETARIA MUNICIPAL DE GESTÃO

ASSUNTO: Distribuição de cartilhas e bens gratuitos de programas municipais, bem como possibilidade de presença do Senhor Prefeito em eventos relativos a esses programas.

Informação nº 780/2008 – PGM-AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

ASSESSORIA JURÍDICO CONSULTIVA

Senhora Procuradora Assessora Chefe

Trata-se de consulta feita pela Secretaria Municipal de Gestão acerca da possibilidade de distribuição das cartilhas da "Merenda



Folha de informação nº 23

do tid nº 2312099

2008

(a) _____

em 13/03/08 *Carla*
CRISTIANE ADRIANA
PROCURADORA GERAL DO MUNICÍPIO

Legal" frente às disposições da lei eleitoral, bem como sobre a viabilidade de participação do Senhor Prefeito nos eventos em que tais cartilhas serão entregues.

A cartilhas do programa "Merenda Legal"¹ são distribuídas aos alunos matriculados na Rede Municipal de Ensino e isso ocorre, dentre outras hipóteses, no chamado "Sábado na Escola"², onde também temos a entrega do "Leve Leite"³.

Pelo quanto narrado, portanto, nota-se que não se está somente a questionar a possibilidade de realização de propaganda institucional através da entrega das mencionadas cartilhas no período que antecede ao pleito eleitoral.

Há, também, questionamento sobre a possibilidade de que o Senhor Prefeito participe de tais eventos, em que não só teremos a distribuição das mencionadas cartilhas (propaganda institucional), como também de leite (o que a lei chama de "distribuição gratuita de bens e serviços").

¹ O "Merenda Legal" é programa criado no início de setembro de 2006 para aumentar a participação dos pais de alunos no Programa de Alimentação Escolar.

² O "Sábado na Escola" é programa acompanhado pela Secretaria Municipal de Educação, constituindo-se em eventos que reúnem pais e alunos em atividades educativas, culturais e sociais aos fins de semana, quando as escolas estão abertas para que os pais possam conhecê-las melhor.

³ O "Leve Leite" é programa criado através do Decreto nº 35.458/95 com o objetivo de combater a desnutrição alimentar da população infantil da Rede Municipal de Ensino e diminuir o índice de evasão escolar, fixando o aluno na escola. O "Leve Leite" em previsão no Plano Plurianual 2006-2009.



Folha de informação nº 24

do tid nº 2312099

2008

(a) _____

em 13 / 05 / 08

CRISTIANE ADELUNDE DA
AGPP - RF 738.616 7 00
PGM - AJC

O tema, em verdade, jaz em terreno movediço, pois o Tribunal Superior Eleitoral em diversas ocasiões assume posição de grande rigidez, embora por vezes profira decisões que contrariam essa tendência, variando seu julgamento quanto às condutas vedadas segundo cada caso concreto ou mesmo de acordo com a mudança em sua composição.

Pois bem.

A presente consulta refere-se ao artigo 73 da lei nº 9.504/97, que trata das condutas vedadas aos agentes públicos em campanhas eleitorais. Essa previsão surgiu, basicamente, a partir da possibilidade de reeleição determinada pela EC 16/97, a qual deu condição legal para que os chefes dos poderes executivos das três esferas federais pudessem manter-se no poder por mais um mandato.

Nascida justamente da constatação de que quem já se encontra no exercício do poder poderia usar da máquina administrativa para a perseguição de fins eleitoreiros, o artigo 73 elenca uma série de condutas que passam a ser proibidas aos agentes públicos durante determinadas épocas prévias ao pleito eleitoral, a fim de coibir práticas tendentes a afetar a igualdade material de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais.

A seguir, a fim de facilitar a intelecção do caso em tela, estão as previsões contidas nos artigos 73, e que têm relação com o objeto desta análise:



Folha de informação nº 25

em 13 / 05 / 08 (BA)

do tid nº 2312099

2008

(a) _____

"Das Condutas Vedadas aos Agentes Públicos em Campanhas Eleitorais

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:

(...)

IV - fazer ou permitir uso promocional em favor de candidato, partido político ou coligação, de distribuição gratuita de bens e serviços de caráter social custeados ou subvencionados pelo Poder Público;

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;

§ 4º O descumprimento do disposto neste artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso, e sujeitará os responsáveis a multa no valor de cinco a cem mil UFIR.



Folha de informação nº 26

do tid nº 2312099

2008

(a) _____

em 13/05/06 *Guil*
CRISTIANE ADELINO GUEDES
ANSTP - CPF 030.615.700
PGM - AJC

§ 5º Nos casos de descumprimento do disposto nos incisos I, II, III, IV e VI do caput, **sem prejuízo do disposto no parágrafo anterior, o candidato beneficiado, agente público ou não, ficará sujeito à cassação do registro ou do diploma.**

§ 6º As multas de que trata este artigo serão duplicadas a cada reincidência.

§ 7º **As condutas enumeradas no caput caracterizam, ainda, atos de improbidade administrativa, a que se refere o art. 11, inciso I, da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, e sujeitam-se às disposições daquele diploma legal, em especial às cominações do art. 12, inciso III.**

§ 8º Aplicam-se as sanções do § 4º aos agentes públicos responsáveis pelas condutas vedadas e aos partidos, coligações e candidatos que delas se beneficiarem.

(...)

§ 10. No ano em que se realizar eleição, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa”



Folha de informação nº 27

do tid nº 2312099

em 13 / 09 / 08 

2008

07/09/2008

(a) _____

PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO

Note-se que os pressupostos do artigo 73 mencionado são diferentes dos existentes na Lei Complementar nº 64/90 (mais conhecida como Lei da Inelegibilidade). Enquanto na investigação judicial da LC 64/90 o bem jurídico tutelado é a normalidade e moralidade do pleito, a lei 9.504/97 visa a proteger a igualdade de oportunidades entre os candidatos no pleito eleitoral.

Deveras, é por vezes tênue a diferença existente entre um ato inerente às funções públicas exercidas por candidatos a reeleição e um ato de promoção pessoal.

Tirando as situações grotescas, em que o candidato está, por exemplo, inaugurando ou ampliando um programa e pede expressamente o voto da população (Ac de 29.06.2006 no Respe 25.890, rel. Min. José Delgado); ou dá a entender que se não for reeleito o programa deixará de existir; ou usa bandeiras de seu partido em cerimônias e eventos públicos relativos à sua função e etc., é difícil sua caracterização, até porque alguns julgados entendem que a mera ocorrência de qualquer das condutas previstas no artigo 73 já implicariam em sua configuração; enquanto outros entendem que é necessária a comprovação da potencialidade de que a conduta afetou a igualdade de oportunidade entre candidatos.

Uma vez que os candidatos à reeleição estão, em razão da própria função exercida, diuturnamente na mídia, dando continuidade a



Folha de informação nº 28

do tid nº 2312099

2008

(a) _____

em 13 / 05 / 08
CRISTIANE ADELUNGUE DA SILVA
AGPP - RP 738.018 / 00
PGM - AJC

programas de governo e etc., a jurisprudência eleitoral oscila quanto ao que seria ou não uma conduta vedada quando aparentemente enquadrável nas hipóteses previstas no artigo 73, tudo dependendo do caso concreto apresentado.

Todavia, e alertando desde já para esse grau de incerteza existente nos julgados, analisando os três aspectos da questão trazida já se pode afirmar o seguinte:

AS CARTILHAS DO PROGRAMA "MERENDA LEGAL"

Pelo que se pode aferir das cartilhas juntadas à presente consulta, elas expressamente consignam em sua capa serem decorrentes do programa municipal chamado "Merenda Legal", foram custeadas com recursos públicos e nelas não consta nome ou foto do Senhor Prefeito, nem qualquer consideração de caráter promocional do candidato. Há, tão somente, o brasão oficial da Prefeitura, tal qual determinado na lei nº 14.166/06.⁴

⁴ " LEI Nº 14.166, DE 6 DE JUNHO DE 2006

Regulamenta o uso de símbolos oficiais do Município, e dá outras providências.

GILBERTO KASSAB, Prefeito do Município de São Paulo, no uso das atribuições que lhe são conferidas por lei, faz saber que a Câmara Municipal, nos termos do disposto no inciso I do artigo 84 do seu Regimento Interno, decretou e eu promulgo a seguinte lei:
Art. 1º Os governantes do Município de São Paulo não poderão usar nenhuma logomarca de identificação de sua administração que não seja o brasão oficial da cidade, com a inscrição "Cidade de São Paulo".

§ 1º Fica expressamente proibido o uso de qualquer logotipo ou logomarca que insinue ou lembre por semelhança o símbolo de partido político.



Folha de informação nº 29

do tid nº 2312099

em 13/05/08

2008

COMISSÃO DE SUPLENTE
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO

(a) _____

Elas são, portanto, um típico exemplo de propaganda institucional, assim definida pelo TSE como “a publicidade que divulga ato, programa ou serviço do governo, autorizada por agente público e paga pelos cofres públicos” (Ac nº 20.972, de 5.11.2002, relator Ministro Fernandes Neves).

Esse tipo de propaganda tem por fim informar à população dos serviços que a Prefeitura lhes disponibiliza. Decorre não de uma faculdade, mas de um dever do ente federado ante a sua obrigação de observância ao princípio da publicidade.

Todavia, quando se está diante de matéria de cunho eleitoral, e como sói ocorrer com toda área que tenha como ínsita a competitividade, temos mais de um princípio a ser sopesado no caso concreto, o que pode ensejar a atenuação de um ou de alguns deles para que os valores constitucionais sejam assegurados em sua máxima eficácia.

No caso, a par do princípio da publicidade acima referido, temos igualmente o dever de observância do princípio da impessoalidade (que nada

§ 2º A proibição de que trata este artigo é aplicável à Administração Direta e Indireta de todos os poderes do Município, suas autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista.

Art. 2º A proibição a que se refere o artigo anterior é também aplicável aos veículos oficiais e conveniados, prédios, uniformes, placas de publicidade ou identificação de obras, a qualquer tipo de material, objetos e alimentos doados à população e publicações oficiais.

Art. 3º As despesas com a execução da presente lei correrão por conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário.

Art. 4º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário”.

Fre



Folha de informação nº 30

do tid nº 2312099

2008

(a) _____

em 13 / 05 / 08
ASSP - 12.10.2008
PGM - AJC

mais é que uma vertente do princípio da isonomia), que está previsto não só no caput do artigo 37, mas que recebe em seu parágrafo 1º uma referência que diretamente entrelaça os dois princípios ao determinar que "**publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos**".

Exatamente a fim de manter essa impessoalidade no trato da coisa pública, e diante do inegável fato de que o candidato à reeleição possui maiores possibilidades de autopromoção que seus pares (até por força da vida pública que leva e pelos poderes que a gestão do Poder Executivo lhe dá), houve por bem a lei nº 9.504/97 determinar que, em determinado período que antecede as eleições, aparente colisão dos princípios constitucionais acima referidos (princípio da publicidade X princípio da impessoalidade) serão resolvidos com a prevalência desse último.

Nesse passo, a lei nº 9.504/97 então veda de modo expreso a propaganda institucional, a fim de garantir a igualdade de oportunidades dos candidatos ao pleito eleitoral.

Logicamente, essa vedação, inserida na alínea "b" do inciso VI do artigo 73 não é desmedida: ela tem limites temporais e exceções



Folha de informação nº 31
em 13 / 05 / 08 *Carla*

do tid nº 2312099

2008

(a) _____

circunstanciais cujos contornos encontram-se na própria lei: a vedação à propaganda institucional dá-se apenas nos três meses que antecedem o pleito e não se aplica no caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral.

Ademais, a lei das eleições não está a tratar de propaganda eleitoral, mas de propaganda institucional, ou seja, propaganda de ente federado sobre seus atos, programas ou serviços e por ele custeada.

A lei proíbe a AUTORIZAÇÃO e, conforme o entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, a VEICULAÇÃO (Ac. TSE nº 21.106/2003, 4.365/2003, 5.304/2004 e 25.096/2005) da propaganda institucional, ainda que não contenha qualquer traço de promoção pessoal do candidato. Trata-se de vedação objetiva, em que a propaganda institucional, pelo prazo legal e fora das exceções dadas pela lei, está proibida de forma geral, pouco importando seu conteúdo.

Como já dito, diante da necessidade de garantir à população o acesso à informação sobre os "atos, programas, obras, serviços e campanhas" postos a sua disposição (princípio da publicidade), e da constatação de que essa publicidade poderia afetar de modo pungente a regularidade das eleições, preferiu o legislador mitigar tal direito dentro do curto espaço de três meses e, com as devidas ressalvas, vedar a propaganda



Folha de informação nº 32

do tid nº 2312099

em 13 / 05 / 08

2008

CRISTIANE ADELUNQUE DA SILVA
AGPP - RF 732.618 7 00
PGM - AIC

(a) _____

institucional em prol da garantia de igualdade material entre os candidatos à eleição⁵.

⁵ Vejamos alguns julgados a respeito da propaganda institucional: "(...) 1. A publicação de atos oficiais, tais como leis e decretos, não caracteriza publicidade institucional. (...) (Ac. de 7.11.2006 no AgRgREspe no 25.748, rel. Min. Caputo Bastos.)

"Alegada violação do art. 73, VI, b, da Lei no 9.504/97. Distribuição de cartilhas educativas, sobre alimentação e obesidade, pelo governo federal. Aposição de símbolos de programa governamental e do próprio governo. Ausência de prova da distribuição no período vedado pela lei. (...) (Ac. de 15.8.2006 no AgRgRp no 967, rel. Min. Marcelo Ribeiro.)

"Representação em decorrência de veiculação de mensagem institucional indevida. Art. 73, VI, b, da Lei no 9.504/97. 1. Não pode haver veiculação de mensagem institucional, sendo objetivo da disciplina legal impedir o uso do aparelho burocrático da administração pública em favor de qualquer candidatura para manter a igualdade de condições na disputa eleitoral. 2. No caso, ficou claramente demonstrado que o representado agravante não tomou as providências devidas, e simples, para sustar a divulgação do programa. 3. O argumento de que houve divulgação inadvertida é baldio de amparo jurídico, sendo certo que estava na alçada do representado, nesse caso, determinar o puro e simples recolhimento das cópias eventualmente existentes. (...) (Ac. de 8.8.2006 no AgRgRp no 947, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito.)

"(...) Art. 73, VI, b da Lei no 9.504/97. Princípio da publicidade. Art. 37 da CF/88. Derrogação. Inocorrência. Ponderação com outros princípios e valores. Persecução de interesse público. Mitigação. Garantias. Na persecução do interesse público, o princípio da publicidade dos atos da administração pública não se revela absoluto, mas, antes, sofre restrições, em prol da manutenção da garantia da isonomia entre os candidatos, da moralidade e legitimidade do pleito. (...) (Ac. de 10.8.2006 no AgRgREspe no 25.786, rel. Min. Caputo Bastos.)

"(...) A regra, constante da alínea b do inciso VI do art. 73 da Lei no 9.504/97, é não se ter publicidade institucional no período de três meses que antecedem às eleições, surgindo a exceção quando direcionada a fazer frente a "(...) grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral." (Res. no 22.260, de 28.6.2006, rel. Min. Marco Aurélio; no mesmo sentido as resoluções nos 22.285, de 29.6.2006; 22.293, de 30.6.2006; 22.291, de 30.6.2006; 22.292, de 30.6.2006; e 22.294, de 30.6.2006, todas do mesmo relator.)

"(...) Ação fundada em infração ao art. 73 da Lei no 9.504/97. Termo final para ajuizamento. Aplicação de multa. Decretação de inelegibilidade. Cassação de diploma. Publicidade institucional indevida. Influência no pleito. Reeleição. Abuso do poder econômico. (...) 9. Reconhecimento da prática de publicidade institucional indevida em benefício de candidato à reeleição. 10. Publicidade intensa, reiterada e persistente de obras públicas realizadas. Configuração de benefício ao candidato. (...) (Ac. de 20.6.2006 no REspe no 25.935, rel. Min. José Delgado.)



Folha de informação nº 33

em 13 / 05 / 08 *BA*

do tid nº 2312099

2008

(a) _____

"(...) Publicidade institucional. Período de três meses que antecedem o pleito. Se do acórdão proferido consta a feitura de publicidade institucional nos três meses que antecedem o pleito, sem se verificar a exceção contemplada na alínea *b* do inciso VI do art. 73 da Lei no 9.504/97, mostra-se harmônico com a ordem jurídica acórdão a implicar a glosa, robustecendo-o a notícia de veiculação do nome do dirigente, em verdadeira promoção pessoal." (Ac. de 4.4.2006 no Ag no 6.197, rel. Min. Marco Aurélio.)

"(...) Art. 73 da Lei no 9.504/97. Propaganda institucional. Não configuração. Divulgação, por meio de fôlder, de atrações turísticas do município, sem referência à candidatura do prefeito à reeleição. Inexistência de conotação eleitoral. (...)" (Ac. no 25.299, de 6.12.2005, rel. Min. Gilmar Mendes.)

"(...) Art. 73 da Lei no 9.504/97. Propaganda institucional. A divulgação, em *Diário Oficial do Município*, de atos meramente administrativos, sem referência a nome nem divulgação de imagem do candidato à reeleição, não configura o ilícito previsto no art. 73, VI, *b*, da Lei no 9.504/97. Observância ao princípio da proporcionalidade. (...)" (Ac. no 25.086, de 3.11.2005, rel. Min. Gilmar Mendes.)

"(...) Abuso do poder político e de autoridade (arts. 74 da Lei no 9.504/97 e 37, § 1o, da Constituição Federal). (...) Para a configuração do abuso, é irrelevante o fato de a propaganda ter ou não sido veiculada nos três meses antecedentes ao pleito. (...)" NE: Pelo conjunto fático-probatório dos autos o TRE se convenceu de ter havido repasse de recursos públicos como pagamento à matéria veiculada pelo jornal, com infração ao princípio da impessoalidade, caracterizando-se a propaganda institucional abusiva. (Ac. no 25.101, de 9.8.2005, rel. Min. Luiz Carlos Madeira.)

"Representação. Prefeito. Candidato à reeleição. Conduta vedada. Art. 73, II e VI, *b*, da Lei no 9.504/97. Uso de papel timbrado da Prefeitura. Publicidade institucional no período vedado. (...) 4. Para restar demonstrada a responsabilidade do agente público pelo cometimento do ilícito eleitoral instituído pelo art. 73, inciso VI, alínea *b*, da Lei no 9.504/97, é indispensável a comprovação de que o suposto autor da infração tenha autorizado a veiculação de publicidade institucional nos três meses que antecedem o pleito. 5. Conforme entendimento contido no Acórdão no 5.565, por se tratar de fato constitutivo do ilícito eleitoral, cabe ao autor da representação o ônus da prova do indigitado ato de autorização. 6. Hipótese em que não ficou configurada a potencialidade da conduta vedada para interferir no resultado das eleições. (...)" (Ac. no 25.073, de 28.6.2005, rel. Min. Humberto Gomes de Barros.)

"(...) Conduta vedada. Publicidade institucional. Período proibido. Ausência. Comprovação. Autorização. Presunção. Não-caracterização. Permissão. Necessidade. Demonstração. estipêndio. Recursos públicos. 1. Para restar demonstrada a responsabilidade do agente público pelo cometimento do ilícito eleitoral instituído pelo art. 73, inciso VI, letra *b*, da Lei no 9.504/97, é indispensável a comprovação de que o suposto autor da infração tenha autorizado a veiculação de publicidade institucional nos três meses que antecedem o pleito, não se podendo presumir a responsabilidade do agente público. 2. A conduta vedada prevista no art. 73, inciso VI, letra *b*, da Lei no 9.504/97, somente se caracteriza nas hipóteses de publicidade institucional, o que implica necessariamente dispêndio de recursos públicos autorizados por agentes públicos. (...)" (Ac. no 25.120, de 21.6.2005, rel. Min. Caputo Bastos.)



Folha de informação nº 34

do tid nº 2312099

em 13/06/2008
CRISTIANE ADELINO DE SA SILVA
AGPP - RF 738.815 7 00
PGM - AJC

2008

(a) _____

"Representação. Candidatos. Prefeito e vice-prefeito. Panfletos. Distribuição. Menção. Realizações. Governo. Conduta vedada. Art. 73, VI, b, da Lei no 9.504/97. Publicidade institucional. Não-configuração. Ausência. Pagamento. Recursos públicos. Decisão agravada. Execução imediata. Possibilidade. 1. A jurisprudência desta Corte Superior está consolidada no sentido de que é exigido, para a caracterização da publicidade institucional, que seja ela paga com recursos públicos. Nesse sentido: Acórdão no 24.795, rel. Min. Luiz Carlos Madeira e acórdãos nos 20.972 e 19.665, rel. Min. Fernando Neves. 2. A distribuição de panfletos em que são destacadas obras, serviços e bens públicos, associados a vários candidatos, em especial ao prefeito municipal, e que não foram custeados pelo Erário, constitui propaganda de natureza

eleitoral, não havendo que se falar na publicidade institucional a que se refere o art. 73, VI, b, da Lei no 9.504/97. (...)" (Ac. no 25.049, de 12.5.2005, rel. Min. Caputo Bastos.)

"(...) Propaganda institucional. Período crítico de eleições. Propaganda de produtos e serviços ante concorrência no mercado. Natureza da norma da alínea b do inciso VI do art. 73 da Lei no 9.504/97. A regra decorrente da alínea b do inciso VI do art. 73 da Lei no 9.504/97 é a proibição de publicidade institucional nos três meses que antecedem o pleito. A exceção corre à conta da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado e da urgente necessidade pública, esta assim reconhecida pela Justiça Eleitoral, devendo a cláusula ser interpretada de forma estrita." NE: Veiculação de propaganda institucional nos três meses anteriores à eleição, com a colocação de faixas que enalteciam a administração do prefeito, candidato à reeleição, nas áreas de saúde, segurança, incentivo ao comércio e com alusão à construção do mercado de carnes. (Ac. no 5.641, de 28.4.2005, rel. Min. Marco Aurélio.)

"Recurso especial. Agravo de instrumento. Seguimento negado. Agravo regimental. Art. 73, VI, b, da Lei no 9.504/97. Autorização e veiculação de propaganda institucional. Art. 74 da Lei no 9.504/97. Desrespeito ao princípio da impessoalidade. Basta a veiculação de propaganda institucional nos três meses anteriores ao pleito para que se configure a conduta vedada no art. 73, VI, b, da Lei no 9.504/97, independentemente de a autorização ter sido concedida ou não nesse período. Precedentes. O desrespeito ao princípio da impessoalidade, na propaganda institucional, no período de três meses anteriores ao pleito, com reflexos na disputa, configura o abuso e a violação ao art. 74 da Lei no 9.504/97. Em recurso especial, é vedado o reexame de provas. Agravo regimental não provido". (Ac. no 5.304, de 25.11.2004, rel. Min. Luiz Carlos Madeira.)

"Embargos de declaração. Omissão, obscuridade e dúvida. Ausência. Efeitos infringentes. Excepcionalidade. Rediscussão da causa. Impossibilidade. Embargos rejeitados." NE: Tratava-se de propaganda institucional divulgada em período vedado. (...) De igual modo, não subsiste a omissão quanto aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. O acórdão embargado considerou que, em se tratando da prática de conduta vedada, é irrelevante a potencialidade para influir no resultado do pleito, quanto mais o custo da propaganda ou o ressarcimento dos cofres públicos. (...)" (Ac. no 21.380, de 26.8.2004, rel. Min. Luiz Carlos Madeira.)

"(...) Conduta vedada. Prefeito. Publicidade institucional. Período proibido. Art. 73, inciso VI, alínea b, da Lei no 9.504/97. Desnecessidade. Verificação. Potencialidade. Desequilíbrio. Pleito. (...) 2. Não é preciso aferir se a publicidade institucional teria potencial para afetar a igualdade



Folha de informação nº 35

do tid nº 2312099

em 13 / 05 / 08

2008

CRISTIANE ADELUNG DA S
PROCURADORA GERAL DO MUNICÍPIO

(a) _____

de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais, na medida em que as condutas descritas pelo legislador no art. 73 da Lei das Eleições necessariamente tendem a refletir na isonomia entre os candidatos." (Ac. no 21.536, de 15.6.2004, rel. Min. Fernando Neves.)

"(...) Art. 73, VI, b, da Lei no 9.504/97. Autorização e veiculação de propaganda institucional. Basta a veiculação de propaganda institucional nos três meses anteriores ao pleito para que se configure a conduta vedada no art. 73, VI, b, da Lei no 9.504/97, independentemente de a autorização ter sido concedida ou não nesse período. (...) NE: As placas divulgadoras de obra pública permaneceram afixadas nos três meses anteriores às eleições. "O que importa é se a propaganda institucional ocorreu ou não no período vedado, independentemente do fato de ela ter sido realizada em caráter meramente educativo ou se feita com intenção eleitoral". (Ac. no 4.365, de 16.12.2003, rel. Min. Ellen Gracie; no mesmo sentido o Ac. no 25.096, de 9.8.2005, rel. Min. Luiz Carlos Madeira.)

"Recursos especiais. Representação. Propaganda institucional veiculada em período vedado. Art. 73, VI, b, da Lei no 9.504/97. 1. O art. 73, VI, b, da Lei no 9.504/97 veda a veiculação de propaganda institucional nos três meses anteriores ao pleito, mesmo que tenha sido autorizada antes deste período. Precedentes da Corte. 2. Para a imposição da multa do art. 73, §8o, da Lei no 9.504/97, é imperioso que o candidato tenha sido efetivamente beneficiado pela propaganda ilegal. 3. Primeiro recurso especial não conhecido. Segundo recurso especial conhecido e provido." (Ac. no 21.106, de 8.5.2003, rel. Min. Fernando Neves.)

"Propaganda eleitoral extemporânea em jornal (Lei no 9.504/97, art. 36, § 3o). Distribuição de informativo acerca da atuação da administração municipal. 1. Hipótese de nítida propaganda institucional, veiculada antes do trimestre anterior à eleição (Lei no 9.504/97, art. 73, § 4o). 2. Recurso especial conhecido e provido para tornar insubsistente a multa aplicada." (Ac. no 2.421, de 14.2.2002, rel. Min. Sepúlveda Pertence.)

"I – Publicidade institucional abusiva (CF, art. 37, § 1o, c.c. Lei no 9.504/97, art. 74) e propaganda eleitoral extemporânea (Lei no 9.504/97, art. 36, § 3o), substantivadas – segundo o accertamento de fatos pelas instâncias de mérito em excessos dos eventos comemorativos da celebração de convênios firmados com o governo da União e o município, assim como de sua

divulgação, com finalidade de promoção de pré-candidato à Prefeitura: sanções de multa e inelegibilidade impostas, sem violação das normas legais aplicáveis, ao prefeito da época – responsável pela organização e o dispêndio de recursos públicos nas festividades – e ao pré-candidato a prefeito, beneficiário dos abusos administrativos e partícipe de sua perpetração e divulgação eleitoral (LC no 64/90, art. 22, XIV). II – Irrelevância, nas circunstâncias, de serem os fatos abusivos anteriores à escolha e registro da candidatura, que se afirmou beneficiada por eles, assim como de a circunstância de julgamento da investigação judicial ter sido posterior ao pleito, no qual sucumbiu. III – Inadequação do recurso especial para rever as premissas de fato da decisão recorrida, quando correta a qualificação jurídica delas. IV – Alegação de cerceamento de defesa, por sonegação do direito à produção de provas, coberta pela preclusão. V – Indevida a aplicação das sanções de inelegibilidade ao ministro de Estado que, em razão do cargo, haja comparecido às festividades e delas participado, sem que se lhe atribuam a organização e o custeio das comemorações abusivas. VI – Inexistência de propaganda eleitoral extemporânea do pré-candidato a prefeito no



Folha de informação nº 36

do tid nº 2312099

em 13 / 05 / 08 *Guilherme*

2008

(a) _____

Destarte, respondendo à primeira parte da consulta formulada, temos que a distribuição das cartilhas em anexo é perfeitamente cabível até três meses antes do pleito, quando então, como propaganda institucional que é, sua autorização/veiculação está vedada.

A QUESTÃO DA PARTICIPAÇÃO DO SENHOR PREFEITO EM EVENTOS COMO O PROGRAMA "SÁBADO NA ESCOLA"

Quanto à possibilidade de participação do Senhor Prefeito nos eventos decorrentes do Programa "Sábado na Escola", há que se consignar, primeiramente, que a única vedação expressa à participação de candidato em evento público existente na lei nº 9.504/97 encontra-se no artigo 77 e se refere à inauguração de obras públicas, estabelecendo que "é proibido aos candidatos a cargos do Poder Executivo participar, nos três meses que precedem o pleito, de inaugurações de obras públicas".

Destarte, ao menos de modo expreso na lei, não há impedimento legal a participação do Senhor Prefeito em tais eventos.

pronunciamento pelo ministro de Estado, fora do período de campanha, de frase de mera simpatia ou solidariedade à sua eventual candidatura."

(Ac. no 19.502, de 18.12.2001, rel. Min. Sepúlveda Pertence.)

"Propaganda institucional. Imóveis públicos. Uso de cores. Identificação dos administradores. Abuso de autoridade. Art. 74 da Lei no 9.504/97. Art. 37, § 1º, da Constituição da República. Fatos não registrados na decisão recorrida. Abuso não reconhecido. Recurso não conhecido. 1. O uso sistemático de cores pode caracterizar símbolo ou imagem para fins do § 1º do art. 37 da Constituição da República. 2. O emprego em obras ou imóveis públicos de qualquer meio que possa identificar a autoridade por eles responsável pode vir a constituir propaganda institucional." (Ac. no 19.492, de 13.12.2001, rel. Min. Fernando Neves.)



Folha de informação nº 37

do tid nº 2312099

2008

(a) _____

em 13 / 05 / 08
CRISTIANE ADELINO DE DA SILVA
AGPP - RF 758 J18 7 00
PGM - AJC

Entretanto, vale deixar o alerta para a impossibilidade de que o evento em questão seja usado para promoção pessoal do candidato, pois ele lá está não na qualidade de concorrente de um pleito eleitoral, mas como Chefe do Poder Executivo.

Isso significa, em linhas gerais, que qualquer ato seu nesses eventos que não se enquadre naquilo que ordinariamente se esperaria de um prefeito (e não de um candidato) pode ser futuramente considerado pelos tribunais como conduta vedada, o que implicará o recebimento das penalidades legais cabíveis, dentre as quais está, inclusive, a possibilidade de cassação do registro e, em caso de configuração do chamado abuso de autoridade, até mesmo uma eventual inelegibilidade.

Não se está de modo algum, sublinhe-se, a inibir a participação do Senhor Prefeito em tais eventos. Definitivamente, não é esse o caso. O que se está a alertar é para a vedação ao uso promocional dos mesmos.

Veja que se a lei veda até mesmo a veiculação de propaganda institucional nos termos acima expostos, a fim de garantir a igualdade de oportunidades aos candidatos, sua presença - se não é vedada pela lei, uma vez que isso inviabilizaria a governabilidade - deve ser circundada de toda cautela, para que não exorbite dos lindes fixados na lei.



Folha de informação nº 38

do tid nº 2312099

em 13 / 05 / 08 *FWA*

2008

(a) _____

ORIS
ASSINADO
PROCURADOR

Nesse passo, respondendo à consulta feita quanto à possibilidade de presença do Prefeito em Programas da Prefeitura, só se pode concluir por sua viabilidade, desde que tomadas as devidas cautelas para que em nenhum momento seja realizado qualquer ato que implique em promoção pessoal do candidato à reeleição.

QUANTO À DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE BENS E SERVIÇOS DE CARÁTER SOCIAL NO PROGRAMA "SÁBADO NA ESCOLA" DE LEITE (O CHAMADO "LEVE LEITE")

Embora, como já dito, não tenha havido consulta específica a respeito, a imbricação dos programas "Sábado na Escola", "Merenda Legal" e o "Leve-leite", bem como o questionamento quanto à possibilidade de participação do Senhor Prefeito em tais eventos acaba por exigir não só a análise quanto às vedações impostas aos agentes públicos quanto à propaganda institucional ou a participação do mesmo em eventos, como também quanto à distribuição gratuita de bens e serviços.

No caso dos programas sociais, temos a vedação prevista no inciso IV do artigo 73, que proíbe "fazer ou permitir uso promocional em favor



Folha de informação nº 39

do tid nº 2312099

em 13/05/08 GUA

2008

CRISTIANE ADELUNQUE DA SILVA
ADPP - RP 124 818 7 08
PDM - PJC

(a) _____

de candidato, partido político ou coligação, de distribuição gratuita de bens⁶ e serviços de caráter social custeados ou subvencionados pelo Poder Público”.

Note-se que “a lei eleitoral não proíbe a prestação de serviço social custeado ou subvencionado pelo público nos três meses que antecedem à eleição, mas sim o seu uso para fins promocionais do candidato, partido ou coligação” (Ac. - nº 5.283/2004).

Não se pretende que programas sociais sejam interrompidos ou deixem de seguir seu curso normal. Isso não seria justo nem razoável. O que se veda no dispositivo é a utilização de programa social para fins eleitorais (mostrando o mesmo, por exemplo, em propaganda eleitoral – Ac. nº 21.320).

Acrescente-se, ademais, que a vedação prevista no inciso IV do artigo 73 da lei nº 9.504/97 ganhou contornos ainda mais estreitos com o advento do parágrafo 10 do artigo 73, cuja redação foi introduzida pela lei nº 11.300/06 e que estabelece que *“no ano em que se realizar eleição, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa” (grifo nosso).*

⁶ Ac-TSE nº 24.795/2004: bem de natureza cultural, posto a disposição de toda a coletividade, não se

Folha de informação nº 30

do tid nº 2312099

2008

(a) _____

em 13/02/10
ENTRADA Nº 10074/08
10

No caso em tela, o "Leve Leite" é programa social que se subsume a exceção legal acima descrita, pois é autorizado normativamente, existente desde 1995, e já estava em execução no exercício anterior, inclusive com previsão no plano plurianual 2006-2009.

Trata-se, portanto, de programa que não apresenta qualquer ilegalidade sob o prisma esse eleitoral e sua distribuição gratuita poderá continuar ininterruptamente.

Deixado claro esse ponto, que se destacou apenas para que restasse indubitável sua legalidade, resta-nos frisar (e agora com ainda maior ênfase do que no caso da distribuição das cartilhas do Programa "Merenda Legal") que a presença do Senhor Prefeito em eventos em que ocorra a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios É POSSÍVEL, mas deve ser feita com excepcional cautela, pois a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral oscila a respeito, considerando por vezes que a vedação contida no inciso IV do artigo 73 da lei nº 9.504/97 do tipo objetiva, bastando, para sua configuração, a mera conduta.

Como visto, a aferição do que é ou não uma conduta vedada, particularmente em matéria de programas sociais, é bastante difícil. O certo é que a conduta, para ser vedada, deve implicar no uso do programa social para dele fazer promoção pessoal. **O elemento é fazer ou permitir o uso**

enquadra neste dispositivo.

tid 2312099 propaganda institucional

19

FRS



Folha de informação nº 41
em 13 / 05 / 08

do tid nº 2312099

2008

(a) _____

promocional de distribuição gratuita de bens e serviços para o candidato, embora o TSE considere normal, por exemplo, que o candidato se manifeste sobre programas que implementou ou pretenda implementar, sem que com isso se conclua que fez uso promocional do programa.

Tratando-se de distribuição gratuita de bens e serviços custeados pelo Poder Público, qualquer ato que exceda aquilo que ordinariamente se podia esperar do Prefeito poderá ser considerado conduta vedada, pois a justiça eleitoral pode considerar que o ato ensejou (ainda que potencialmente) a quebra de isonomia entre os candidatos.

Assim sendo, e à guisa de conclusão, concluímos que:

- 1) as cartilhas do Programa "Merenda Legal" enquadram-se no gênero "propaganda institucional", de modo que sua autorização ou veiculação nos três meses que antecedem o pleito está vedada pela alínea "b" do inciso VI do artigo 73 da lei nº 9.504/97;
- 2) a distribuição do "Leve-leite" no Programa "Sábado na Escola" também é possível, um vez que se trata de programa cuja previsão consta inclusive em plano plurianual;
- 3) e, por fim, temos que a participação do Senhor Prefeito em evento do programa "Sábado na Escola", em que haverá a distribuição das cartilhas do programa "Merenda Legal" e distribuição gratuita de leite em razão do

frs



Folha de informação nº 42

do tid nº 2312099

em 13 / 05 / 08 *GMA*

2008

CRISTIANE ADELUNGUE DA SILVA

(a) _____

ASSP/PROG. JUR. 1247/08

programa "Leve Leite" é possível, mas desde que no evento em questão não se tenha qualquer ato de promoção pessoal do candidato, limitando-se o Senhor Prefeito a agir como ordinariamente o faz na qualidade de Chefe do Poder Executivo.

Eis o meu parecer, que submeto ao crivo de V. S^a.

São Paulo, / / 2008.

F. Barros
FLÁVIA MORAES BARROS
Procuradora Assessora
OAB nº 190.425
PGM/AJC

De acordo.

São Paulo, 07 / 05 / 2008.

g
LEA REGINA CAFFARO TERRA
Procuradora Assessora Chefe – AJC
OAB/SP 53.274
PGM



Folha de informação nº 43

do tid nº 2312099

2008

(a) _____

em 13 / 05 / 08 (un)
CRISTIANE ADELINO DA SILVA
AGPP - RF 758.818 / 00
PGM - AJC

INTERESSADO: SECRETARIA MUNICIPAL DE GESTÃO

ASSUNTO: Distribuição de cartilhas e bens gratuitos de programas municipais, bem como possibilidade de presença do Senhor Prefeito em eventos relativos a esses programas.

Informação nº 780/2008 – PGM-AJC

Secretaria de Negócios Jurídicos

Senhor Secretário:

Encaminho estes autos a Vossa S^a com a manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva desta Procuradoria Geral, que acolho, no sentido de que:

- 1) as cartilhas do Programa "Merenda Legal" enquadram-se no gênero "propaganda institucional", de modo que sua autorização ou veiculação nos três meses que antecedem o pleito está vedada pela alínea "b" do inciso VI do artigo 73 da lei nº 9.504/97;
- 2) a distribuição do "Leve-leite" no Programa "Sábado na Escola" também é possível, uma vez que se trata de programa cuja previsão consta inclusive em plano plurianual;



Foiha de informação nº 44

do tid nº 2312099

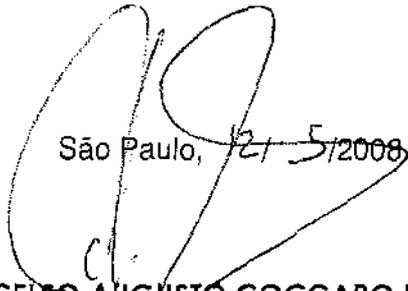
2008

(a) _____

em 13 / 05 / 08

CRISTIANE ADELUNGUE D'
ADPP - RF 736.918 7 00
PGM - AJC

3) e, por fim, que a participação do Senhor Prefeito em evento do programa "Sábado na Escola", em que haverá a distribuição das cartilhas do programa "Merenda Legal" e distribuição gratuita de leite em razão do programa "Leve Leite" é possível, mas desde que no evento em questão não se tenha qualquer ato de promoção pessoal do candidato, limitando-se o Senhor Prefeito a agir como ordinariamente o faz na qualidade de Chefe do Poder Executivo.


São Paulo, 21 / 5 / 2008

CELSO AUGUSTO COCCARO FILHO
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO
OAB/SP 98.071
PGM

Folha de informação n.º 45

Da Folha de Informação datada de 25/02/2008

(TID 2312099)

em 04 JUN 2008 (a) _____

IRANY GOMES
AGPP
ATJ/SNJ.G

INTERESSADA: SECRETARIA MUNICIPAL DE GESTÃO

ASSUNTO: Distribuição de cartilhas e bens gratuitos de programas municipais, bem como possibilidade de presença do Senhor Prefeito em eventos relativos a esses programas

Informação n.º 1502/2008 – SNJ.G.

11 0780/2008 - PGM.AJK

SMG.G.

Senhora Secretária

Em atendimento à consulta de fls. 20, encaminho-lhe a manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva da Procuradoria Geral do Município (fls.22/44), com a qual concordo, concluindo que: (i) as cartilhas do Programa “Merenda Legal”, por caracterizarem publicidade institucional, somente podem ser distribuídas até três meses antes da eleição; (ii) a continuidade dos Programas “Leve-Leite” e “Sábado na Escola” não esbarra em proibição da legislação eleitoral; e (iii) tendo em vista que no próprio TSE (Tribunal Superior Eleitoral) existem julgados conflitantes sobre a matéria e considerando, ainda, a tênue fronteira que separa um ato com conotação pública de uma mera participação formal em eventos dessa natureza, seria recomendável que, por cautela, o Senhor Prefeito não participasse dos eventos relacionados aos referidos programas.

São Paulo, 04 JUN 2008


RICARDO DIAS LEME

Secretário Municipal dos Negócios Jurídicos
SNJ.G