VG&P | Vernalha Guimarães & Pereira Advogados

Produção do escritório Vernalha Guimarães & Pereira Advogados

Caderno de Direito Eleitoral & do Administrador Público

MAIO DE 2015
ANO 1, NÚMERO 02

www.vgpadvogados.com.br

FOTO DIVULGAÇÃO

Caderno de Direito Eleitoral & do Administrador Público
é uma publicação bimestral do Vernalha Guimarães & Pereira Advogados

Edição 2, Ano 1, Maio de 2015

VG&P Advogados ©

Direção Geral

Luiz Fernando Pereira
Fernando Vernalha Guimarães

Desenvolvido pelo Departamento de Direito Eleitoral & do Administrador Público VG&P

Luiz Eduardo Peccinin
Paulo Henrique Golambiuk
Bruna Licia Pereira Marchesi
Mariana Costa Guimarães

Projeto Gráfico e Diagramação

Luiz André Velasques

www.vgpadvogados.com.br

Para receber o informativo, enviar sugestões e contribuições ou ainda contatar-nos,
basta enviar um email para contato@vgpadvogados.com.br ou luiz.peccinin@vgpadvogados.com.br.

APRESENTAÇÃO

São muitos os desafios daquele que toma a decisão de disputar uma eleição e fazer parte da administração pública. Planejar e saber lidar com as ferramentas jurídicas postas à disposição dos gestores e mandatários em geral é fundamental para a qualidade de seu papel representativo. A função de governar é nobre e satisfatória se bem desempenhada, mas ingrata se não exercida com o máximo respeito à vontade do povo e às instituições legais e democráticas.

Para garantir este respeito, não faltam mecanismos de controle ao administrador. Se é verdade a máxima de que aquele que atinge o poder tende a abusar deste poder, para a mesma máxima hoje temos a vigilância constante do Judiciário (incluindo o temido Judiciário eleitoral), Ministério Público, tribunais de contas, controladorias, etc. A serviço destes, temos ações civis públicas, populares, criminais, de ressarcimento, eleitorais (AIJES, AIMES, Representações, etc.), denúncias, auditorias, processos administrativos e prestações de contas. E, por fim, temos o controle derradeiro, o referendo do voto, sempre a punir aquele que não sabe cumprir suas promessas e corresponder à confiança depositada por aquele que é o verdadeiro dono do mandato: o povo.

Enfim, governar bem é saber balancear as qualidades da competência para bem administrar a máquina em prol do interesse público, de modo transparente e eficiente, sem jamais perder de vista o devido respeito à autoridade da Lei. Tarefa esta que, convenhamos, nem de longe é fácil.

O objetivo do presente caderno não é sanar todas as dúvidas que surgem na vida administrativa, muito menos esgotar todos os temas jurídicos polêmicos do direito pátrio. O conteúdo aqui trazido busca apenas contribuir, ainda que de forma tímida, à resolução das questões mais corriqueiras ao exercício do mandato e do planejamento administrativo, como licitações e prestação de contas, bem como fazer um apanhado das mais recentes alterações da lei e da jurisprudência dos tribunais em torno dos assuntos mais pertinentes aos Direitos Eleitoral, Político-Partidário e Administrativo.

Na seção de *Jurisprudência* é possível encontrar julgados mais recentes dos tribunais pátrios (regionais e superiores), a fim de revelar o posicionamento dos órgãos judiciais acerca dos temais mais polêmicos do Direito Eleitoral e Administrativo. A seção de *Orientação Objetiva* busca realizar apontamentos diretos sobre assuntos corriqueiros da carreira pública, seja dentro ou fora do exercício do mandato eletivo, bem como alertar o Administrador em torno de matérias de relevante interesse para a boa condução da estrutura administrativa. Por fim, o presente caderno traz as últimas *notícias* de fatos e eventos de destaque no mundo jurídico e de especial relevância ao gestor público.

Luiz Eduardo Peccinin
Coordenador do Departamento de Direito Eleitoral e do Administrador Público
Vernalha Guimarães & Pereira Advogados Associados

SUMÁRIO

Seção de Direito Eleitoral

Notícias 5
Orientação Objetiva 13
Jurisprudência 15

Seção do Administrador Público

Notícias 18
Orientação Objetiva 23

CÂMARA REJEITA "DISTRITÃO", MANTÉM MODELO PROPORCIONAL E REJEITA FINANCIAMENTO DE CAMPANHAS POR EMPRESAS

DIVULGAÇÃO INTERNET

O Plenário da Câmara dos Deputados rejeitou na sessão do dia 26 de maio o principal ponto da reforma política (PEC 182/07) proposto pelo deputado Rodrigo Maia (DEM-RJ): o chamado "distritão", modelo em que os deputados e vereadores seriam eleitos apenas de acordo com a quantidade de votos recebidos, no sistema majoritário. A proposta foi rejeitada por 267 votos a 210 e 5 abstenções. Os deputados também rejeitaram, por 402 votos a 21 e duas abstenções, o sistema de votação em listas fechadas, que previa a distribuição das vagas de acordo com listas preordenadas. O sistema distrital misto – em que metade das vagas seria preenchida por lista e a outra metade pelo voto majoritário em distritos – também foi rejeitado pelo Plenário por 369 votos a 99 e 2 abstenções. Assim, a Câmara manteve o modelo atual, com sistema proporcional, que leva em conta os votos recebidos individualmente pelos candidatos de um partido e os recebidos pela legenda.

Do mesmo modo, já na madrugada do dia 27 de maio, a Câmara rejeitou a proposta que pretendia incluir na Constituição o financiamento da campanha por pessoas físicas e jurídicas para os partidos e os candidatos, dentro de limites máximos de arrecadação e gastos de recursos que a lei deverá estabelecer para cada cargo. Portanto, manteve-se, por enquanto, o modelo de financiamento atual, misto, com recursos privados de empresas e pessoas físicas, além do fundo partidário. Contudo, a questão ainda aguarda definição do Supremo Tribunal Federal na ADI 4650, que analisa a constitucionalidade das doações empresariais a campanhas e partidos políticos, suspensa diante de um pedido de vistas do Ministro Gilmar Mendes.

Até o fechamento da edição deste caderno, o Plenário da Câmara ainda analisaria os seguintes pontos da Reforma Política: fim ou não da reeleição, tempo de mandato de cargos eletivos, coincidência de mandatos, cota de representatividade para as mulheres, fim das coligações proporcionais, cláusula de barreira, bem como outros temas como voto obrigatório e data da posse presidencial.

PELA SEGUNDA VEZ, TRE-PR REDUZ MULTA MILIONÁRIA APLICADA AO GOOGLE, EM CAUSA PATROCINADA PELO VG&P

DIVULGAÇÃO INTERNET

A Corte do TRE-PR, na sessão do dia 07 de abril, por maioria, concedeu mandado de segurança, determinando a redução da multa aplicada ao Google de 1 milhão para 30 mil reais por dia de descumprimento da decisão proferida pelo juízo da 184ª Zona Eleitoral de Cascavel nas eleições municipais de 2012, resultando no valor final de 900 mil reais. O valor inscrito em dívida ativa já estava em 48 milhões de reais.

Para a relatora do voto vencedor, Drª. Renata Estorilho Baganha, "por medida de isonomia e segurança jurídica deve ser dado a este caso concreto" "para entender que o valor da multa eleitoral cobrada é exorbitante e deve ser reduzido para ser adequado àquele imposto pelo legislador como base nas multas por propaganda irregular". Conclui a julgadora que "conforme já entendimento desta Corte Eleitoral, parametrizando a divulgação de propaganda irregular com a desobediência ao cumprimento de ordem judicial sujeita à *astreinte,* e considerando como se a cada dia fosse renovada a infração à lei com a manutenção da propaganda irregular em descumprimento a ordem judicial, resulta razoável utilizar o teto legal para penalidade eleitoral, como limite para a *astreinte* diária". A decisão descumprida tinha determinado a retirada dos vídeos anônimos veiculados no Youtube com expressões ofensivas à honra do então candidato à Prefeito Edgar Bueno intitulados como "liga.da.justica.eleitoral" e "justiceirosolitario.dasilva".

(Mandado de segurança 3489-07.2014.16.0000)

TSE CONFIRMA CASSAÇÃO DO PREFEITO DE ROLÂNDIA

Os ministros do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) mantiveram por unanimidade, na sessão do dia 23 de abril de 2015, a cassação e a inelegibilidade do prefeito reeleito de Rolândia (PR), Johnny Lehmann, por uso indevido de meio de comunicação impresso na eleição de 2012.

O Tribunal Regional Eleitoral do Paraná (TRE-PR) decidiu, no início de 2013, pela cassação do mandato de Lehmann por entender que o político fez uso indevido de 40 edições do jornal Tribuna do Vale do Paranapanema para promover sua imagem, suas eventuais realizações e candidatura à reeleição. As edições semanais do jornal foram lançadas no período de setembro de 2011 a agosto de 2012. Cada edição tinha 3 mil exemplares, totalizando 12 mil no mês e 132 mil no período mencionado no processo.

Ao negar o recurso apresentado por Johnny Lehmann, a relatora, ministra Maria Thereza de Assis Moura, destacou que a decisão do TRE paranaense informa que, no período de um ano, a tiragem do jornal alcançou mais de 20% da população de Rolândia. Salienta o Tribunal Regional que todas as edições do impresso, vendido em banca, traziam massivo material, entre diversas capas, reportagens e fotos, de apoio ao prefeito candidato à reeleição e com crítica a adversários. Na decisão, o TRE ressalta que a conduta praticada por Lehmann foi grave e afetou a isonomia entre os candidatos e a lisura do pleito.

DIVULGAÇÃO TSE

"Alterar as conclusões do Regional implicaria reexame de provas, e não mera revaloração ou reenquadramento jurídico", considerou a ministra Maria Thereza, ao negar o recurso apresentado pelo prefeito cassado.

MINISTRO MANTÉM GOVERNADOR DE RONDÔNIA NO CARGO

DIVULGAÇÃO INTERNET

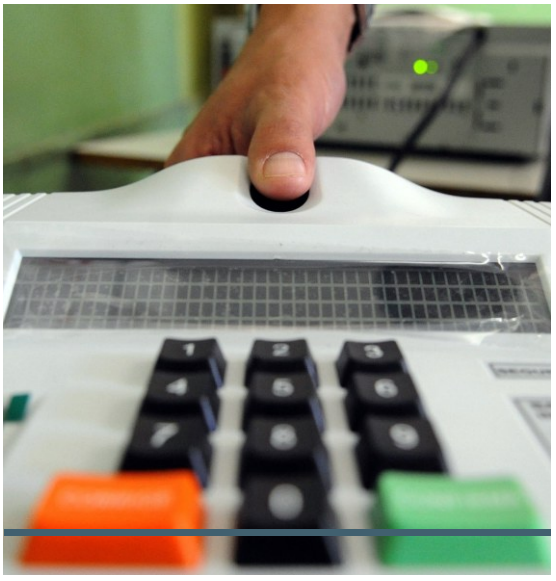
O ministro do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) João Otávio de Noronha concedeu liminar, em ação cautelar, para manter no cargo o governador de Rondônia, Confúcio Moura. O ministro suspendeu a decisão do Tribunal Regional Eleitoral (TRE-RO), que cassou os diplomas do governador e de seu vice por suposto abuso de poder econômico na eleição de 2014. A liminar do ministro vigora até o julgamento do recurso no TSE.

A Coligação Frente Muda Rondônia ajuizou, no TRE-RO, Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE) contra Confúcio Moura e seu vice por suposta prática de abuso de poder econômico e compra de votos na eleição de 2014. Alega a coligação que os dois políticos teriam fornecido alimentação aos participantes da convenção partidária na qual suas candidaturas foram lançadas. O tribunal regional julgou parcialmente procedente a ação e cassou o diploma do governador por entender que houve abuso de poder econômico, mas afastou a suposta compra de votos.

O ministro afirmou admitir a ação cautelar no caso "por vislumbrar a excepcionalidade da situação retratada nos autos, bem como pelo fato de o requerimento visar a atribuição de efeito suspensivo a recurso de natureza ordinária, que dispensa juízo de admissibilidade na instância de origem, constatando-se, ainda, a tempestividade do apelo". Informa o relator que o único fato que fundamentou a AIJE contra Confúcio Moura e seu vice foi o fornecimento de alimentação a pessoas presentes na convenção partidária, na qual os candidatos foram escolhidos para disputar o pleito de 2014. "No entanto, ao menos em juízo perfunctório, não parece haver prova segura da gravidade da conduta, haja vista ter-se tratado de um único evento, realizado antes do período eleitoral", assinala, ao deferir a liminar.

TRE-PR DETERMINA REVISÃO BIOMÉTRICA EM 84 MUNICÍPIOS DO PARANÁ

O TRE-PR, em processo de relatoria do Desembargador Luiz Fernando Tomasi Keppen, aprovou por unanimidade os procedimentos, o cronograma e a relação de municípios onde serão realizadas a revisão biométrica do eleitorado no Estado em 2015 e 2016. Deverão comparecer os eleitores que estiverem em situação regular ou liberada, inscritos nos municípios envolvidos ou para ele movimentados até 30 (trinta) dias antes do início dos respectivos trabalhos para comprovar domicílio nos sob pena de cancelamento da inscrição. Estão dispensados de comparecimento ao procedimento, os eleitores já identificados biometricamente nos serviços ordinários de alistamento eleitoral do respectivo município.



DIVULGAÇÃO INTERNET

Na primeira fase de 2015, o recadastramento abrangerá a Região Metropolitana de Curitiba. Entre 12 de maio e 28 de agosto será realizada em Colombo (49ª e 186 Zonas Eleitorais), Almirante Tamandaré e Campo Magro (171ª Zona Eleitoral) e Pinhais (187ª e 188 Zonas Eleitorais). Entre 19 de maio e 28 de agosto, Bocaiúva do Sul, Adrianópolis e Tunas do Paraná (48ª Zona Eleitoral) e Piraquara (155ª Zona Eleitoral). Por fim, entre 22 de maio e 28 de agosto, Rio Branco do Sul e Itaperuçu (156ª Zona Eleitoral) e Campina Grande do Sul e Quatro Barras (195ª Zona Eleitoral). Na segunda fase, a biometria chegará ao interior do Estado. Entre 26 de maio e 30 de setembro de 2015, será realizada em Cascavel, Santa Tereza do Oeste e Lindoeste (68ª, 143ª, 184ª e 185ª Zonas Eleitorais); Toledo, Ouro Verde do Oeste e São Pedro do Iguaçu (75ª, 148ª, 201ª Zonas Eleitorais). Entre 28 de maio e 30 de setembro de 2015, em Guarapuava, Campina do Simão, Candói, Foz do Jordão e Turvo (43ª, e 44ª Zonas Eleitorais) e Ponta Grossa (14ª, 15ª, 139ª, 197ª e 198ª Zonas Eleitorais). Entre 10 de junho e 30 de setembro de 2015, será realizada em Cambé (78ª, e 181ª Zonas Eleitorais); Apucarana, Cambira e Novo Itacolomi (28ª, e 179ª Zonas Eleitorais) e Arapongas e Sabaudia (61ª, e 180ª Zonas Eleitorais). Entre 16 de junho e 30 de setembro de 2015, em Paranaguá (5ª, e 158ª Zonas Eleitorais). Entre 7 de julho e 4 de setembro de 2015, com Barracão, Bom Jesus do Sul e Salgado Filho (131ª Zona Eleitoral). Por fim, entre 4 de agosto e 2 de outubro, a biometria será realizada em Porecatu, Florestópolis, Miraselva e Prado Ferreira (65ª Zona Eleitoral). Na terceira fase, o recadastramento biométrico retomará a Região Metropolitana. Entre 15 de setembro de 2015 e 29 de janeiro, será realizada em São José dos Pinhais e Tijucas do Sul (8ª, 199ª e 200ª Zonas Eleitorais). Entre 22 de setembro de 2015 e 29 de janeiro de 2016, será realizada em Araucária (50ª Zona Eleitoral). Entre 29 de setembro de 2015 e 29 de janeiro de 2016, será realizada em Fazenda Rio Grande, Agudos do Sul e Mandirituba (144ª Zonas Eleitorais); Lapa e Contenda (10ª Zona Eleitoral). Na quarta fase, o recadastramento biométrico seguirá no interior do Estado. Entre 14 de outubro de 2015 e 5 de fevereiro de 2016, será realizada em Foz do Iguaçu e Santa Terezinha de Itaipu (46ª, 147ª, 204 e 205ª Zonas Eleitorais). Entre 20 de outubro de 2015 e 5 de fevereiro de 2016, será realizada em Umuarama, Douradina, Maria Helena e Perobal (89ª, 142ª e 202ª Zonas Eleitorais); Campo Mourão, Luiziana, Farol e Janiópolis (31ª e 183ª Zonas Eleitorais); Cianorte, Indianápolis, Japurá, Jussara, São Manoel do Paraná e São Tomé (88ª e 149ª Zonas Eleitorais). Entre 22 de outubro de 2015 e 5 de fevereiro de 2016, será realizada em Paranavaí, Amaporã, Nova Aliança do Ivaí e Tamboara (72ª e 188ª Zonas Eleitorais) e Sarandi (206ª Zona Eleitoral). Entre 27 de outubro de 2015 e 5 de fevereiro de 2016, será realizada em Francisco Beltrão, Enéas Marques e Manfrinópolis (69ª Zona Eleitoral); Pato Branco, Bom Sucesso do Sul, Itapejara d'oeste e Vitorino (73ª Zona Eleitoral); União da Vitória, Bituruna, Cruz Machado, General Carneiro, Porto Vitória e Paula Freitas (33ª e 153ª Zonas Eleitorais). Entre 29 de outubro de 2015 e 5 de fevereiro de 2016, União da Vitória, Bituruna, Cruz Machado, General Carneiro, Porto Vitória e Paula Freitas (33ª e 153ª Zonas Eleitorais); Castro e Carambeí (16ª Zona Eleitoral); Telêmaco Borba e Imbaú (111ª Zona Eleitoral).

(Resoluções 702 e 703/2015).

COM PARTICIPAÇÃO DE LUIZ FERNANDO PEREIRA, OAB DEBATE PROPOSTAS DE MUDANÇAS NO SISTEMA ELEITORAL

A Frente de Mobilização para a Reforma Política da OAB Paraná realizou no dia 24 de abril o seu primeiro debate, como objetivo de discutir com advogados e representantes de outras instituições da sociedade civil propostas de mudanças no sistema eleitoral brasileiro. Esteve em pauta questões como o financiamento de campanhas, mandato, unificação das eleições, sistemas de votação, entre outras.

O conselheiro estadual da OAB e Sócio Fundador do VG&P, Luiz Fernando Pereira, especialista em Direito Eleitoral, lembrou que a reforma política não vai resolver todos os problemas e que nenhum país do mundo chegou a implantar um sistema eleitoral ideal. “O nosso sistema não é necessariamente tão ruim quanto está sendo vendido”, afirmou. Pereira abordou vários tópicos e fez críticas ao chamado “distritão”, que desconsidera o modelo proporcional para eleger simplesmente os mais votados, bem como ao modelo de lista fechada, colocando os partidos políticos no centro do processo eleitoral. “Isso não é razoável num país onde mais de 90% da população não confia em partidos políticos”, disse. Para ele, a unificação das eleições é outro grande equívoco. “Este é o pior exemplo do que estamos dispostos a fazer no Congresso Nacional. A tendência em outros países é fazer mais eleições, porque só fazendo eleições é que se aprimora o regime democrático”.

A maior crítica de Luiz Fernando Pereira, contudo, foi dirigida ao atual sistema de financiamento de campanhas. “Isso temos que mudar. O nosso sistema é muito mal articulado, porque não estabelece limites nominais de doação. Um por cento das pessoas jurídicas brasileiras doam 60% dos recursos utilizados em campanhas eleitorais. Essa concentração dá a Lava Jato”, ressaltou. Para Pereira, é preciso garantir o financiamento privado, mas estabelecendo limites nominais, não só para as doações como também para as arrecadações, diminuindo assim a força dos grandes grupos econômicos.

COLÉGIO DE PRESIDENTES DOS TRE'S DIVULGA CARTA CONTRA A UNIFICAÇÃO DAS ELEIÇÕES

Foi realizado no dia 17 de abril, em Teresina-PI, o 65º Reunião do Colégio de Presidentes dos Tribunais Regionais Eleitorais, com a participação do presidente do TSE, ministro Dias Toffoli, e do presidente do TRE do Paraná, desembargador Jucimar Novochadlo.

Ao longo do dia, o ministro Dias Toffoli e os presidentes dos TREs debateram assuntos relacionados às funções institucionais da Justiça Eleitoral, como a comunicação eletrônica de atos processuais, o rezoneamento e redistribuição de eleitores e a criação de cargos na Justiça Eleitoral. O presidente do TSE destacou ainda que o evento possibilitou “fazer um intercâmbio de experiências” entre os tribunais.

Ao final do evento, foi redigida e divulgada a Carta de Teresina, que ratificou a independência da Justiça Eleitoral e colocou-se de forma contrária à proposta de unificação das eleições contida na reforma política atualmente discutida no Congresso Nacional.

Em entrevista a jornalistas, o presidente do TSE ressaltou a importância da proposta de criação do Registro Civil

Nacional (RCN), que visa estabelecer uma identificação centralizada do cidadão brasileiro a ser emitida pela Justiça Eleitoral. Ele explicou que a medida será mais um mecanismo para garantir a segurança durante o processo eleitoral e informou que o projeto do RCN deverá ser encaminhado em maio para o Congresso Nacional.

O presidente do TSE também falou sobre reforma política e defendeu a diminuição dos gastos de campanha. "É necessário que se tenha um teto para gastos durante a campanha. Hoje, o candidato gasta o quanto quiser e puder, e isso tem que ser mudado. Apresentamos na semana passada uma proposta ao Congresso Nacional que limita as doações e os gatos nas eleições. Também precisamos que haja mais transparência na prestação de contas", destacou.

DIVULGAÇÃO INTERNET

Minirreforma eleitoral e a duplicidade de filiações partidárias

Dando continuidade ao estudo das mudanças trazidas pela Lei nº 12.891/2013 – *minirreforma eleitoral* –, abordaremos hoje a extinção da chamada "duplicidade de filiação" – desde sempre grande responsável por inúmeros indeferimentos de registros de candidatura.

Antes da minirreforma eleitoral, tínhamos todo um regramento específico no que tange à ocorrência das duplicidades de filiações partidárias. A Lei nº 9.096/95 – Lei dos Partidos Políticos – estabelecia critérios bastante rigorosos para a perfeição da mudança de sigla. Em resumo, deveria o filiado a um determinado partido e que se filiasse a outro comunicar sua antiga agremiação e (em até 24 horas) o juiz de sua respectiva Zona Eleitoral para cancelar a sua inscrição anterior. Caso as duas comunicações não fossem feitas, estaria configurada a dupla filiação partidária e ambas seriam consideradas *nulas para todos os efeitos,* conforme dispunha o artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 9.096/95.

No campo prático, contudo, vários eram os casos nos quais as comunicações eram efetivamente feitas ao Juiz Eleitoral, mas sem obedecer ao prazo legal estipulado. Outra situação comum era a inviabilidade do cidadão comunicar sua desfiliação ao presidente da anterior agremiação. Muitas das vezes o representante não se encontrava no Município naquele momento, ou então não havia outro responsável do partido político que pudesse receber a comunicação.

A dupla filiação partidária causava, como já dito, a nulidade de ambas as filiações. Em termos práticos, se candidato fosse, teria o filiado em duplicidade o seu registro de candidatura indeferido pela Justiça Eleitoral, porquanto seja a filiação partidária uma condição de elegibilidade (art. 14, §3º, V, da Constituição Federal).

Tal panorama, entretanto, foi inteiramente alterado com a promulgação da Lei nº 12.891/2013.

Não mais consta a observância de um prazo específico, tampouco de comunicação à anterior agremiação. A lei modificou ainda o parágrafo único do art. 22 da lei 9.096/95, de forma que, havendo duplicidade de filiações partidárias, prevalecerá a mais recente, devendo a Justiça Eleitoral cancelar as demais.

Além disso, o mesmo art. 22 da Lei nº 9.096/95, que apresenta as hipóteses ensejadoras do cancelamento da filiação partidária, ganhou um novo inciso com a nova lei (inciso V), no qual consta que a filiação a um novo partido, *desde que comunicado ao Juiz Eleitoral*, permite o cancelamento da anterior filiação partidária.

Interpretando conjuntamente os dispositivos, podemos concluir o seguinte: caso o interessado queira se filiar em nova agremiação, o cancelamento da filiação anterior depende *apenas da comunicação ao Juiz Eleitoral da Zona a qual é inscrito.*

Não mais há um prazo específico para tanto. Caso não efetue a comunicação ter-se-á uma duplicidade de filiação partidária, mas a consequência será a manutenção da mais recente e o cancelamento da anterior.

Ou seja, não há mais tanto rigor. Se um cidadão filia-se a uma nova agremiação e comunica o Juiz Eleitoral terá sua filiação anterior cancelada. E se não comunicar? Terá a mais recente mantida e a anterior cancelada.

O quadro atual, portanto, é favorável a todos que desejarem participar do pleito eleitoral. O cidadão, de acordo com a minirreforma eleitoral, poderá ingressar numa nova agremiação sem nem ao menos precisar apresentar qualquer requerimento ou comunicado à anterior agremiação. Basta a comunicação ao Juiz de sua Zona Eleitoral, a fim de que efetue as inscrições necessárias em seu cadastro.

"ELEIÇÕES 2012. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CONDUTA VEDADA. GASTOS EXCESSIVOS COM PUBLICIDADE INSTITUCIONAL NO PRIMEIRO SEMESTRE DO ANO DA ELEIÇÃO. ABUSO DE PODER POLÍTICO/AUTORIDADE. DESVIRTUAMENTO DA PUBLICIDADE INSTITUCIONAL NO PRIMEIRO SEMESTRE DO ANO DA ELEIÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO. (...)

2. Com base na compreensão da reserva legal proporcional, nem toda conduta vedada e nem todo abuso do poder político acarretam a automática cassação de registro ou de diploma, competindo à Justiça Eleitoral exercer um juízo de proporcionalidade entre a conduta praticada e a sanção a ser imposta. (...)

4. Conduta vedada e gastos com publicidade institucional: os gastos com publicidade institucional não podem ultrapassar a média dos três anos anteriores ou a do ano imediatamente anterior à eleição - art. 73, inciso VII, da Lei nº 9.504/1997. A compreensão sistemática das condutas vedadas, que busca justamente tutelar a igualdade de chances na perspectiva da disputa entre candidatos, leva à conclusão de que, no primeiro semestre do ano da eleição, é autorizada a veiculação de publicidade institucional, respeitados os limites de gastos dos últimos três anos ou do último ano, enquanto, nos três meses antes da eleição, é proibida a publicidade institucional, salvo exceções (art. 73, inciso VI, alínea b, da Lei nº 9.504/1997). Consequentemente, os gastos com publicidade institucional, no ano de eleição, serão concentrados no primeiro semestre, pois no segundo semestre, além das limitações, algumas publicidades dependem de autorização da Justiça Eleitoral. O critério a ser utilizado não pode ser apenas as médias anuais, semestrais ou mensais, nem mesmo a legislação assim fixou, mas o critério de proporcionalidade. O acórdão regional demonstra que os gastos no primeiro semestre de 2012 (R$1.340.891,95 - um milhão, trezentos e quarenta mil, oitocentos e noventa e um reais e noventa e cinco centavos) representaram aproximadamente: 68% dos gastos realizados em 2011 (R$1.958.977,91 - um milhão, novecentos e cinquenta e oito mil, novecentos e setenta e sete reais e noventa e um centavos), 24% a mais do que os realizados em 2010 (R$1.079.546,97 - um milhão, setenta e nove mil, quinhentos e quarenta e seis reais e noventa e sete centavos) e 94% dos gastos do ano de 2009 (R$1.415.633,93 - um milhão,

quatrocentos e quinze mil, seiscentos e trinta e três reais e noventa e três centavos), o que dispensa maiores cálculos matemáticos acerca da evidente desproporcionalidade das despesas com publicidade institucional no primeiro semestre de 2012, a revelar quebra da igualdade de chances. Some-se a isso o fundamento ressaltado pelo acórdão regional de que "os números demonstram que os gastos em excesso foram bastante expressivos, superiores a 80% (oitenta por cento) do valor autorizado por lei, o que torna a conduta ainda mais grave" (fl. 356). (...)

6. Desprovimento do recurso".

(TSE, Recurso Especial Eleitoral nº 33645, Relator Min. Gilmar Ferreira Mendes, Republicado DJE Data 17/4/2015)

"RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL. BEM PARTICULAR DE USO COMUM. ART. 37, CAPUT, DA LEI 9.504/97. TÁXIS. CARREATA. PROVIMENTO.

1. Os táxis, ainda que bens particulares, são considerados de uso comum, sendo vedada sua utilização para afixação de propaganda eleitoral. Precedente.

2. Contudo, a mera participação de candidato em carreata de táxis sem que tenha sido afixada propaganda nos veículos não constitui a propaganda eleitoral irregular de que trata o art. 37, caput, da Lei 9.504/97.

3. Recurso especial eleitoral provido".

(TSE, Recurso Especial Eleitoral nº 76996, Relator Min. João Otávio de Noronha, Publicação: DJE Data 14/05/2015)

"PROPAGANDA PARTIDÁRIA. ALEGAÇÃO DE DESVIO DE FINALIDADE. PROMOÇÃO PESSOAL. FILIADOS. CANDIDATO. REGIONALIZAÇÃO. INSERÇÕES NACIONAIS. IMPROCEDÊNCIA.

1. É admissível a apresentação das posições da agremiação responsável pela veiculação da publicidade partidária sobre temas político-comunitários por filiados de expressão, desde que não haja menção a pleito futuro, pedido de votos ou promoção pessoal de eventual candidatura. Precedentes.

2. Representação que se julga improcedente".

(TSE, Representação nº 17771, Relator Min. João Otávio de Noronha, Publicação: DJE Data 14/05/2015)

PREFEITA QUE PROMOVEU DESVIO DE FUNÇÃO É CONDENADA POR IMPROBIDADE

A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) deu provimento a recurso especial do Ministério Público de Sergipe (MPSE) para reconhecer a prática de improbidade administrativa por Maria Ione Macedo Sobral, ex-prefeita do município de Laranjeiras. Ela contratou servidora para assumir cargo comissionado, mas a designou para exercer a atividade de psicóloga, embora estivesse vigente concurso com aprovados para esse cargo.

Para o relator, ministro Herman Benjamin, o dolo que caracteriza a improbidade administrativa consiste na simples vontade consciente de aderir à conduta, produzindo os resultados vedados pela norma jurídica. O relator do recurso especial do MPSE, ministro Herman Benjamin, afirmou que o tribunal local contrariou a jurisprudência do STJ e não deu ao caso a correta qualificação jurídica. Isso porque, embora tenha reconhecido que o desvio de função realmente ocorreu, entendeu que isso configurou mera irregularidade, já que houve a efetiva prestação do serviço pela comissionada.

Para o ministro, é evidente que a nomeação da servidora comissionada para o exercício do cargo de psicólogo, em prejuízo de aprovados em concurso, configura ato de improbidade administrativa, "pois tal conduta viola os princípios da administração pública da legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência, insculpidos no artigo 37 da Constituição, assim como o disposto no inciso II de tal dispositivo, além de atentar contra os deveres da imparcialidade e legalidade".

Segundo o ministro, o ato de improbidade administrativa previsto no artigo 11 da Lei 8.429/92 não exige demonstração de dano ao erário ou de enriquecimento ilícito, "não prescindindo, todavia, da demonstração de dolo, o qual, contudo, não necessita ser específico, sendo suficiente o dolo genérico".

MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NÃO ESTÁ IMUNE À PERDA DO CARGO EM CASO DE IMPROBIDADE

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) deu provimento a recurso especial interposto pelo Ministério Público de Minas Gerais para declarar a possibilidade de, em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, ser aplicada a pena de perda do cargo a membros da instituição.

DIVULGAÇÃO INTERNET

No caso, a ação foi movida contra dois promotores de justiça substitutos que, durante recesso forense, forjaram o plantão em que deveriam ter trabalhado juntos. O juiz de primeiro grau admitiu o processamento da ação por improbidade, mas decisão interlocutória ressalvou a impossibilidade de aplicação da pena de perda da função pública.

O magistrado entendeu que os casos de perda da função pública, para membros do MP e da magistratura, estão expressamente delineados pela Lei 8.625/93 e pela Lei Complementar 35/79. A decisão foi contestada em agravo de instrumento, mas o Tribunal de Justiça de Minas Gerais manteve aquele entendimento.

No STJ, o relator, ministro Benedito Gonçalves, votou pela cassação do acórdão. Segundo ele, além de a Constituição Federal assegurar que todos os agentes públicos estão sujeitos à perda do cargo em razão de atos ímprobos, a Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92) também deixa claro que não há exceções às sanções previstas.

"O fato de a Lei Complementar 75/93 e a Lei 8.625 preverem a garantia da vitaliciedade aos membros do Ministério Público e a necessidade de ação judicial para aplicação da pena de demissão não induz à conclusão de que estes não podem perder o cargo em razão de sentença proferida na ação civil pública por ato de improbidade administrativa", afirmou Gonçalves.

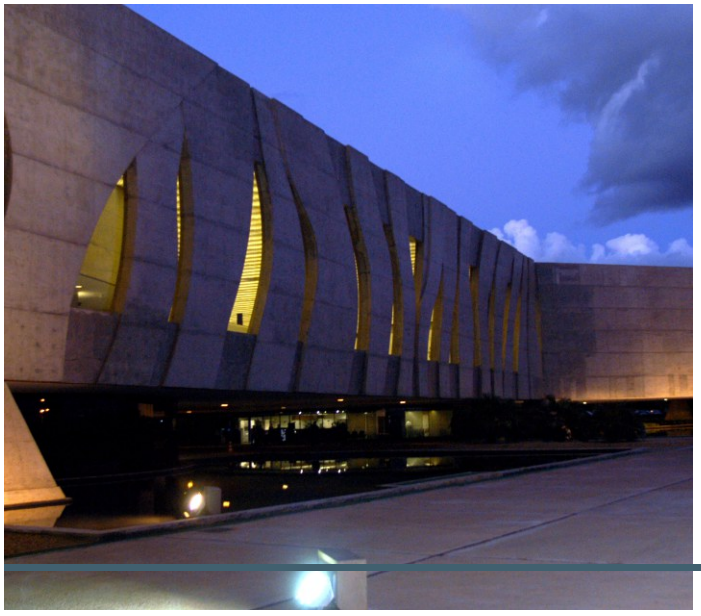
Para o relator, a conclusão seria uma decorrência lógica do que está disposto no artigo 12 da Lei de Improbidade. Segundo o dispositivo, "independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato".

SEM APONTAR IMPROBIDADE, AÇÃO CIVIL PÚBLICA NÃO PODE TER LIMINAR PARA BLOQUEAR BENS, DECIDE STJ

A Lei de Improbidade Administrativa (LIA) não pode ser usada para embasar pedido de indisponibilidade de bens formulado em ação de ressarcimento de danos ao erário causados por crimes, que seguiu o rito comum da Lei 7.347/85 (ação civil pública). A decisão é do ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Napoleão Nunes Maia Filho em recurso que envolve acusados de desvio de dinheiro público na Assembleia Legislativa de Mato Grosso.

O Ministério Público de Mato Grosso (MPMT), autor da ação civil pública para ressarcimento ao erário, pretendia que os bens dos acusados fossem colocados em indisponibilidade independentemente da demonstração de risco de dilapidação do patrimônio, conforme o STJ admite no caso de ação por ato de improbidade.

DIVULGAÇÃO INTERNET



O ministro observou que, embora a ação se refira a fatos que poderiam em tese configurar improbidade administrativa, não há na demanda declaração de que os atos descritos na petição inicial sejam considerados como tal. Também não houve identificação das condutas dos réus quanto aos artigos 9º, 10 ou 11 da LIA (Lei 8.429/92), ou ainda pedido de aplicação das penas típicas das condenações por improbidade administrativa. Por isso, o ministro entende que não se aplica ao caso o artigo 7º da LIA.

PRISÃO ILEGAL PODE CONFIGURAR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Prisão efetuada sem mandado judicial se caracteriza como ato de improbidade administrativa. O entendimento foi adotado pela 2ª turma do STJ em julgamento de REsp do MP/MG, que ajuizou ação civil pública por improbidade administrativa contra policias civis que teriam feito prisões ilegais, mantendo as vítimas detidas por várias horas no "gaiolão" da delegacia.

"Injustificável pretender que os atos mais gravosos à dignidade da pessoa humana, entre os quais se incluem a tortura e prisões ilegais, praticados por servidores públicos, sejam punidos apenas no âmbito disciplinar, civil e penal, afastando-se a aplicação da lei de improbidade administrativa", disse o relator, ministro Herman Benjamin.

O juízo de 1ª grau deu razão ao MP. Para ele, ao efetuar as prisões sem as formalidades da lei, os policiais praticaram ato que atenta contra os princípios da administração pública, "compreendendo uma lesão à moralidade administrativa".

A sentença foi reformada pelo TJ/MG, para o qual a prática de ato contra particular não autoriza o ajuizamento de ação civil pública por improbidade administrativa. Em seu entendimento, os policias só

poderiam ser punidos no âmbito administrativo disciplinar.

O ministro Herman Benjamin adotou posição contrária. Ele explicou que, embora o legislador não tenha determinado expressamente na lei 8.429/92 quais seriam as vítimas da atividade ímproba para configuração do ato ilícito, o primordial é verificar se entre os bens atingidos pela postura do agente público há algum vinculado ao interesse e ao bem público.

Em relação ao caso específico, afirmou que a postura arbitrária dos policiais afrontou não somente a CF e a legislação infraconstitucional, mas também tratados e convenções internacionais, com destaque para a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, promulgada no Brasil pelo decreto 678/92.

Para o relator, atentado à vida e à liberdade individual de particulares praticado por policiais armados pode configurar improbidade administrativa porque, "além de atingir a vítima, também alcança interesses caros à administração em geral, às instituições de segurança em especial e ao próprio Estado Democrático de Direito".

A ADI 1.923 e a execução de serviços essenciais podem por meio de convênios

Após o julgamento da ADI 1.923, proposta ainda em 1998 pelo PT e pelo PDT, o Supremo Tribunal Federal, por maioria de 7 votos a 2, decidiu que a execução de serviços sociais considerados essenciais pode ser feita por meio de contratações diretas com Organizações Sociais. A maioria dos ministros entendeu que execução de serviços públicos como saúde, ensino, pesquisa, cultura e preservação do meio ambiente não é de exclusiva responsabilidade do Estado, desde que sejam obedecidos os critérios de fiscalização previstos no artigo 37 da Constituição Federal, que determina obediência aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

O Plenário seguiu voto do ministro Luiz Fux, primeiro a divergir do relator, ministro Ayres Britto, já aposentado. De acordo com o Ministro, a Constituição permite outras formas de organização da atividade estatal que não apenas a centralização da prestação de serviços essenciais. Segundo o ministro, a decisão do que pode ou não ser delegado a organizações sociais é do Congresso, obedecendo o "princípio democrático". Igualmente, entendeu o ministro que é constitucional a contratação direta, ou seja, sem licitação, destes serviços: "o particular atua por direito próprio nessas searas, sendo totalmente descabida a exigência de licitação para que o particular possa fazer justamente aquilo que sempre lhe era lícito executar por serem livres a iniciativa privada às suas atividades bem como atividades inerentes aos deveres da sociedade»

Com a decisão, fica vencido o voto do ministro Marco Aurélio. Para ele, a Constituição Federal diz expressamente que a execução de determinados serviços só pode ser feita diretamente pela administração pública. A delegação pelo Estado a Organizações Sociais, segundo o ministro, é uma "privatização indevida". "O Estado não pode simplesmente se eximir da execução direta de atividades relacionadas à saúde, educação, pesquisa, cultura, proteção e defesa do meio ambiente por meio da celebração de 'parcerias' com o setor privado", escreveu.

A Procuradoria Geral da República acompanhou esta divergência, apontando em seu parecer que "as OS's estão na contramão [dos princípios constitucionais]. Elas despem o Estado do protagonismo na implementação da universalização dos direitos".

Esta decisão, vale dizer, conclui uma dúvida de constitucionalidade lançada há quase 16 anos para apreciação do STF, contudo não resolve em absoluto as questões concretas atinentes à execução de serviços por meio da contratação direta de OSCIP's. A Corte apenas entendeu pela constitucionalidade destas contratações, mas enfatizou repetidamente, que "a existência de dispensa de licitação não afasta a incidência dos princípios constitucionais da Administração Pública (art. 37, caput, da CF), de modo que a contratação direta deve observar critérios objetivos e impessoais, com publicidade de forma a permitir o acesso a todos os interessados, ainda que sem a necessidade de observância dos requisitos formais rígidos do procedimento da Lei n 8.666/93".

> Isso significa que as Organizações Sociais não estão sujeitas às regras formais dos incisos do art. 37, de que seria exemplo a regra da licitação, mas sim apenas à observância do núcleo essencial dos princípios definidos no caput. Essa incidência dos princípios administrativos deve ser compatibilizada com as características mais flexíveis do setor privado, que constituem justamente a finalidade por detrás de todo o marco regulatório do Terceiro Setor, porquanto fiado na premissa de que determinadas atividades podem ser mais eficientemente desempenhadas sob as vestes do regime de direito privado. Assim, a conciliação desses vetores leva justamente ao que dispõe o art. 4º, VIII, da Lei nº 9.637/98, segundo o qual o Conselho de Administração da OS deve "aprovar por maioria, no mínimo, de dois terços de seus membros, o regulamento próprio contendo os procedimentos que deve adotar para a contratação de obras, serviços, compras e alienações e o plano de cargos, salários e benefícios dos empregados da entidade". Ou seja, embora não façam formalmente licitação, *tais entidades devem editar um regulamento próprio para contratações, fixando regras objetivas e impessoais para o dispêndio de recursos públicos.*

Ou seja, muito embora constitucional essa cooperação entre o ente público e a iniciativa privada, ainda assim incide ao administrador a necessária observância do núcleo essencial do regime jurídico de direito público, em especial o respeito aos princípios da impessoalidade e da moralidade, proibindo qualquer forma de desvio de finalidade da atividade administrativa, a fim de favorecer uma ou outra entidade, exigência que, cabe o alerta, só pode ser verificada caso a caso, contratação a contratação.

VG&P | Vernalha Guimarães & Pereira Advogados

CURITIBA/PR: Rua Mateus Leme 575 - Esq. com a Rua Barão de Antonina - São Francisco

BRASÍLIA/DF: SHS Quadra 06, Conjunto C, Bloco E, Sl 1201- Complexo Brasil 21 - Asa Sul

www.vgpadvogados.com.br

Tel.: +55 41 3233.0530
E-mail: contato@vgpadvogados.com.br