



Informativo TSE

Assessoria Especial do Tribunal Superior Eleitoral (Aesp)

Brasília, 17 a 23 de março de 2014 – Ano XVI – nº 5

SUMÁRIO

SESSÃO JURISDICIONAL _____	2
• Veiculação de entrevista e caracterização de propaganda eleitoral antecipada.	
PUBLICADOS NO <i>DJE</i> _____	3
DESTAQUE _____	4
OUTRAS INFORMAÇÕES _____	16

SOBRE O INFORMATIVO: Este informativo, elaborado pela Assessoria Especial, contém resumos não oficiais de decisões do TSE pendentes de publicação e reprodução de acórdãos publicados no *Diário da Justiça Eletrônico (DJE)*.

A versão eletrônica, disponível na página principal do TSE no *link* Jurisprudência – www.tse.jus.br/internet/midia/informativo.htm –, permite ao usuário assistir ao julgamento dos processos pelo canal do TSE no YouTube. Nesse *link*, também é possível, mediante cadastro no sistema Push, o recebimento do informativo por *e-mail*.

SESSÃO JURISDICIONAL

Veiculação de entrevista e caracterização de propaganda eleitoral antecipada.

O Tribunal Superior Eleitoral reafirmou o entendimento de que propaganda eleitoral¹ é aquela que leva ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, a ação política que se pretende desenvolver ou mesmo razões que induzam a concluir que o beneficiário é o mais apto ao exercício de determinada função pública.

Na espécie, foi ajuizada representação por suposta propaganda eleitoral extemporânea ocorrida em entrevista fornecida pelo representado à Rádio Resistência de Mossoró, na qual haveria favorecimento a então candidata à Prefeitura do Município de Mossoró/RN.

O juízo eleitoral acolheu as alegações, aplicando multa ao representado, decisão esta que veio a ser parcialmente reformada pelo Tribunal Regional Eleitoral, que reduziu o valor imputado.

A Ministra Laurita Vaz, relatora, entendeu configurada a propaganda eleitoral extemporânea, em razão de as premissas fáticas constantes do acórdão do Regional evidenciarem expresso apoio à candidatura da beneficiária, em situação não acobertada pela ressalva constante do art. 36-A da Lei nº 9.504/1997.

Vencidos o Ministro Dias Toffoli e a Ministra Luciana Lóssio, que concluía pela inexistência da propaganda eleitoral antecipada, por não haver pedido explícito de voto por parte do representado.

O Tribunal, por maioria, desproveu o agravo regimental.



[Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 167-34, Mossoró/RN, rel. Min. Laurita Vaz, em 20.3.2014.](#)

Sessão	Ordinária	Julgados
Jurisdicional	20.3.2014	69
Administrativa	20.3.2014	3

Conceito extraído do *Glossário eleitoral brasileiro*

¹ Propaganda eleitoral

É a que visa a captação de votos, facultada aos partidos, coligações e candidatos. Busca, através dos meios publicitários permitidos na Lei Eleitoral, influir no processo decisório do eleitorado, divulgando-se o *curriculum* dos candidatos, suas propostas e mensagens, no período denominado de “campanha eleitoral”.

PUBLICADOS NO *DJE*

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 84-71/SP

Relator originário: Ministro Castro Meira

Relatora para o acórdão: Ministra Luciana Lóssio

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2010. REPRESENTAÇÃO. DOAÇÃO DE RECURSOS ACIMA DO LIMITE LEGAL. PESSOA JURÍDICA. ART. 81 DA LEI 9.504/97. LIMITE DE DOAÇÃO DE 2%. AFERIÇÃO. FATURAMENTO BRUTO DE GRUPO ECONÔMICO. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

1. Consoante o entendimento deste Tribunal, o limite de doação de 2% previsto no art. 81, § 1º, da Lei 9.504/97 deve ser calculado exclusivamente sobre o faturamento bruto da pessoa jurídica que realizou a doação, não sendo possível considerar-se o faturamento do grupo econômico ao qual pertence.

2. Agravo regimental não provido.

DJE de 19.3.2014.

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 284-50/SC

Relatora: Ministra Luciana Lóssio

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DOAÇÃO ACIMA DO LIMITE LEGAL. PROVA ILÍCITA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DESPROVIMENTO.

1. Configurada está a indevida quebra de sigilo fiscal, pois a prova em questão foi obtida sem a prévia e necessária autorização judicial, em violação ao art. 5º, X, da Constituição Federal, a qual não se satisfaz mediante convênio firmado entre a Justiça Eleitoral e a Secretaria da Receita Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

DJE de 19.3.2014.

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 428-95/DF

Relatora: Ministra Luciana Lóssio

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. DOAÇÃO DE RECURSOS DE CAMPANHA ACIMA DO LIMITE LEGAL. ART. 81, § 1º, DA LEI Nº 9.504/97. APLICAÇÃO CUMULATIVA DAS SANÇÕES DE MULTA E PROIBIÇÃO DE CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO. NÃO OBRIGATORIEDADE. DESPROVIMENTO.

1. A orientação perfilhada no acórdão regional não se coaduna com a jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual “as sanções previstas nos § 2º e 3º do art. 81 da Lei nº 9.504/97 não são cumulativas, podendo-se, em observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, aplicar tão somente a multa, caso se entenda ser essa suficiente para sancionar a infração ao limite legal de doação por pessoa jurídica” (AgR-REspe nº 9-28/ES, Rel. Min. Arnaldo Versiani, *DJE* de 7.11.2012).

2. Agravo regimental desprovido.

DJE de 17.3.2014.

Reclamação nº 419-60/DF

Relatora: Ministra Laurita Vaz

Ementa: RECLAMAÇÃO. PROPAGANDA PARTIDÁRIA. INSERÇÃO NACIONAL REGIONALIZADA. NÃO VEICULAÇÃO. AUSÊNCIA. COMPROVAÇÃO. COMUNICAÇÃO TEMPESTIVA. DECISÃO AUTORIZATIVA. EMISSORA RETRANSMISSORA. IMPROCEDÊNCIA.

1. Reclamação ajuizada em decorrência de alegado prejuízo pela não veiculação, em 4 e 6 de junho de 2013, de 10 (dez) inserções diárias de 30 (trinta) segundos de propaganda partidária a que faria jus o partido reclamante.
2. Controvérsia pertinente à existência e à tempestividade da comunicação de decisão autorizativa de veiculação de inserções nacionais pelo partido responsável à emissora escolhida para a transmissão.
3. Diante da regionalização de suas inserções nacionais, caberia ao reclamante não apenas a notificação da emissora geradora do sinal televisivo, mas igualmente das responsáveis pela transmissão do sinal na região que se pretendia alcançar, na forma do art. 6º, § 2º, da Res.-TSE nº 20.034, de 1997.
4. Ausência de comprovação, nos autos, de comunicação realizada de maneira tempestiva à emissora retransmissora reclamada.
5. A transmissão da propaganda partidária deixou de ser efetivada porquanto a comunicação da veiculação das inserções do reclamante só foi efetivada com a entrega da fita magnética e do plano de mídia após o prazo estabelecido na Res.-TSE nº 20.034/97 e, portanto, intempestivamente.
6. Reclamação que se julga improcedente.

DJE de 17.3.2014.

Acórdãos publicados no DJE: 44

DESTAQUE

(Espaço destinado ao inteiro teor de decisões que possam despertar maior interesse, já publicadas no DJE.)

Recurso Ordinário nº 4890-16/AM

Relator: Ministro Dias Toffoli

RECURSO ORDINÁRIO. REPRESENTAÇÃO. CONDUTA VEDADA. ELEIÇÃO 2010. LEI Nº 9.504/97, ARTS. 73, I, II e III, E 74. ABUSO DO PODER POLÍTICO. INQUÉRITO CIVIL PÚBLICO. NULIDADE DA PROVA. DESPROVIMENTO.

1. Não há ofensa ao Princípio da Reserva de Plenário quando o Tribunal interpreta norma infraconstitucional, sem declará-la inconstitucional ou afastar sua aplicação com apoio em fundamentos extraídos da Lei Maior. Precedentes do STF.
2. O fato de o juiz não ter participado da sessão na qual se iniciou o julgamento do recurso eleitoral não impede que ele profira voto, caso entenda estar apto a julgar a causa.
3. Conforme decidido por esta Corte no julgamento do RO nº 4746-42/AM, o Ministério Público Eleitoral não pode se valer do inquérito civil público no âmbito eleitoral, consoante a limitação imposta pelo art. 105-A da Lei nº 9.504/97. Ressalva do entendimento do relator.

4. Recurso ordinário desprovido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o recurso, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 27 de fevereiro de 2014.

MINISTRO DIAS TOFFOLI – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Senhor Presidente, na origem, o Ministério Público Eleitoral ajuizou representação com base nos arts. 73 e 74 da Lei nº 9.504/97 pela suposta prática de conduta vedada e abuso do poder político em desfavor de Omar José Abdel Aziz, José Melo de Oliveira – eleitos para os cargos de governador e vice-governador do Estado do Amazonas –, Carlos Eduardo de Souza Braga, Sandra Backsmann Braga, Lírio Albino Parisotto, Kintaw Design e Publicidade Ltda., Francisco Roberto Duarte da Silva, Coligação Majoritária Avança Amazonas, Diretório Estadual do Partido da Mobilização Nacional (PMN/AM) e Diretório Estadual do Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB/AM) (fls. 2-33).

Na inicial, o representante formulou as seguintes alegações:

a) “chegou ao conhecimento do Ministério Público Eleitoral a distribuição pelo governo do Estado do Amazonas de informativo destinado à região do Alto Solimões, datado de junho de 2010, em cuja contra-capa consta fotografia do ex-governador e pré-candidato ao Senado, Eduardo Braga e do governador do estado do Amazonas e pré-candidato à reeleição, Omar Aziz” (fl. 4);

b) com base nesse informativo, o MPE instaurou o Inquérito Civil Público nº 1.13.000.000762/2010-82 para apurar a veiculação de propaganda institucional do governo do Estado do Amazonas;

c) oficiada a Agência de Comunicação do Estado (AGECOM), essa informou que a tiragem dos informativos para o ano de 2010 foi de 47.000 (quarenta e sete mil) exemplares, assim distribuídos no ano de 2010: 2.500 exemplares para Humaitá e 4.500 para Rio Preto da Eva no mês de abril; 2.500 para Tefé em maio de 2010; 5.000 para Calha do Purus em maio e junho e, no mês de junho, 5.000 para Baixo Amazonas; 6.500 para Calha do Madeira em junho; 3.000 para Parintins; 2.500 para Manacapuru/Iranguba; 3.500 para Médio Amazonas; 5.000 para Médio Solimões, 2.500 para Alto Solimões e 4.500 para Itacoatiara;

d) segundo o mesmo órgão, o valor estimado para criação, produção e impressão do material totalizou R\$ 100.160,20 (cem mil, cento e sessenta reais e vinte centavos), conforme orçamento enviado pela empresa contratada, Kintaw Design e Publicidade Ltda.;

e) ao todo, foram produzidos doze modelos de informativos, todos com a fotografia do governador do Amazonas, Omar Aziz, abraçado ao ex-governador Eduardo Braga na contracapa, com os dizeres: “Na posse com Braga, Omar assegura a continuidade do trabalho” (fl. 6);

f) o objeto da ação são as condutas descritas nos arts. 73, I, II e III, e 74 da Lei nº 9.504/97, bem como infração ao art. 37, § 1º, da Constituição Federal, devido à publicidade institucional veiculada pelos representados em desacordo com o interesse social;

g) diversamente do abuso de poder previsto no art. 14, § 9º, da CF, as condutas noticiadas nos autos têm como sanções a multa, a cassação do registro e do diploma;

h) ficou caracterizada publicidade eleitoral subliminar, em desacordo com os parâmetros do art. 37, *caput*, da CF/88, sobretudo os princípios da moralidade e da impessoalidade;

i) as obras e ações mencionadas nos informativos integraram, posteriormente, a propaganda eleitoral dos candidatos Eduardo Braga e Omar Aziz;

j) os informativos foram distribuídos quando das visitas e inaugurações feitas pelo interior do estado e “[...] da análise da agenda do governador Omar Aziz no site do estado do Amazonas ou em outros sítios eletrônicos, infere-se que as viagens e inaugurações [...] ocorreram em ritmo acelerado [...]” (fl. 18);

k) a distribuição de 47.000 (quarenta e sete mil) exemplares de informativos nas diferentes regiões do Amazonas, passando a ideia de continuidade que o governador pretendia conferir à administração, consubstanciou publicidade de cunho eleitoral de grande repercussão;

l) “[...] o resultado de tal prática gera proveitos psicológicos mais significativos do que a própria propaganda eleitoral direta, à época oportuna e permitida, exatamente por proporcionar a aceitação inconsciente, por parte dos eleitores, do nome dos pré-candidatos Omar Aziz e Eduardo Braga, desequilibrando a disputa e ferindo o princípio da autonomia que deve orientar o processo eleitoral” (fl. 25);

m) o caso dos autos se enquadra na hipótese do art. 74 da Lei nº 9.504/97, ficando caracterizado o abuso de poder em prejuízo dos demais candidatos que não dispunham de transporte oficial e verba para distribuir tamanha quantidade de informativos promocionais nas regiões mais distantes do interior do estado;

n) considerando que a propaganda institucional foi contratada pelo titular da Agência de Comunicação do Estado do Amazonas, Francisco Roberto Duarte da Silva, esse deve ser responsabilizado;

o) os representados Omar José Abdel Aziz e Eduardo Braga devem figurar no polo passivo por terem sido beneficiados pela publicidade, assim como o candidato a vice-governador José Melo e os suplentes do candidato Eduardo Braga (Sandra Braga e Lírio Albino Parisotto);

p) a coligação representada também possui legitimidade passiva por ser integrada pelo PMN e PMDB, partidos dos candidatos da chapa majoritária; e

q) a agência de publicidade também deve figurar no polo passivo por ter sido responsável pela divulgação da publicidade nos informativos.

Postulou a condenação dos representados, de forma individual, nas sanções dos parágrafos 4º, 5º, 6º, 8º e 9º do art. 73 e do art. 74 da Lei nº 9.504/97, em grau máximo.

Em 19 de dezembro de 2011, o relator do processo na Corte Regional acolheu preliminar de ilegitimidade e excluiu do polo passivo a representada Kintaw Design e Publicidade Ltda. (fl. 1.027).

O Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas julgou improcedente a representação, em acórdão assim ementado (fl. 1.130):

REPRESENTAÇÃO POR CONDUTA VEDADA. PRELIMINAR DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 105-A DA LEI Nº 9.504/97. REJEITADA. PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DAS PROVAS OBTIDAS POR MEIO DE ICP. ACOLHIDA. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA. INEXISTÊNCIA. CONDUTA VEDADA NÃO CONFIGURADA. IMPROCEDÊNCIA.

1. O artigo 105-A da Lei 9.504/97, que veda, na seara eleitoral, a utilização dos procedimentos previstos na Lei nº 7.347/ 1985 - Lei da Ação Civil Pública, é constitucional, não sendo admissíveis em juízo as provas obtidas por meio de inquérito civil público.
2. Restou assentado no Acórdão TRE/AM nº 1.062/2010, que não houve propaganda eleitoral com a distribuição dos informativos a que se reporta a inicial.
3. Não há como reconhecer a existência de conduta vedada, porquanto inexistente o seu precedente lógico que é a propaganda eleitoral em benefício das candidaturas dos representados.
4. Representação julgada improcedente.

Os embargos de declaração opostos ao acórdão pelo MPE foram rejeitados. O *decisum* possui a seguinte ementa (fl. 1.221):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DE JULGAMENTO:

1. AUSÊNCIA DE MEMBRO NO INÍCIO DE JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR SEU VOTO NÃO RECONHECIDA.
2. FALTA DE MAIORIA QUALIFICADA PARA DECLARAR INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INOCORRÊNCIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.
 1. Consoante o entendimento pacífico nas Cortes Superiores, a ausência de Membro de Tribunal na Sessão onde ocorreu a leitura de relatório e início de debate sobre a demanda, não é causa de nulidade de Julgamento, podendo seu voto ser computado (Precedentes).
 2. Na hipótese, a Corte, por três votos a dois, entendeu que o artigo 105-A da Lei nº 9.504/97 é constitucional, logo incabível dizer que há nulidade insanável em razão da constitucionalidade ter sido declarada por maioria simples, visto que a exigência da maioria absoluta é específica para o caso de se declarar inconstitucional a lei impugnada.
3. Embargos conhecidos e rejeitados.

Contra esse acórdão, adveio o presente recurso ordinário (fls. 1.231-1.270), em que o *Parquet* reitera as alegações aduzidas na inicial e acrescenta:

- a) o julgamento padece de nulidade, pois “[...] com o impedimento do Juiz Federal Márcio Luiz Coelho de Freitas em participar da votação, porque estivera ausente da sessão em que fora iniciado o seu julgamento, saiu vencedora a tese da constitucionalidade do art. 105-A por 3 votos a 2, fato este que resultou na desconsideração das provas produzidas pelo MPE através de ICP” (fl. 1.234);
- b) “[...] da simples leitura da Ata da 37ª Sessão Ordinária, de 17.05.2012, se pode inferir que o Juiz Mário Augusto Marques da Costa **não estava presente** quando do início do julgamento do processo nº 4890-16.2010, motivo porque, a exemplo do Juiz Federal Márcio Luiz Coelho de Freitas, também não poderia ter participado do julgamento [...]” (fl. 1.234);
- c) “[...] a conduta do Juiz Mário Augusto Marques da Costa foi determinante para o resultado do julgamento, pois ao negar, quando confrontado pelo Juiz Victor André Liuzzi Gomes, de que não estivera presente no início do julgamento do processo n.º 4890-16.2010, acabou votando a favor da tese de constitucionalidade do art. 105-A, que saiu vencedora por 3 votos a 2” (fl. 1.235);
- d) “[...] é evidente que a conduta do Juiz Mário Augusto Marques da Costa gerou a nulidade do julgamento, pois em nenhum momento naquela sessão o aludido magistrado afirmou que

estaria apto a votar porque teria recebido em seu gabinete os votos proferidos pelos juízes Victor Liuzzi e Vasco Amaral, **mas sim porque teria participado do início do seu julgamento**” (fl. 1.235);

e) “o referido julgamento, diga-se de passagem, padece de outra nulidade insanável, pois foi proferido em frontal violação ao que dispõe o § 1º do art. 7º do Regimento Interno do Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas, que exige o voto qualificado da maioria absoluta de seus membros, isto é, **no mínimo 4 (quatro)**, para decidir sobre inconstitucionalidade [...]” (fl. 1.235);

f) segundo jurisprudência do TSE, a não participação de membro de tribunal da sessão onde ocorre a leitura do relatório e início dos debates não é causa, em tese, de nulidade, mas “[...] para que a participação do magistrado seja válida, **necessário se faz que este tenha expressamente se dado por esclarecido quanto à matéria a ser julgada** – caso inócidente nos presentes autos –, onde o então juiz afirmou que teria estado presente no início do julgamento, ocasionando patente nulidade” (fl. 1.238);

g) segundo o princípio da reserva de Plenário, somente pelo voto da maioria absoluta dos membros de Tribunal pode ser declarada a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público;

h) ao não se decidir pelo adiamento do julgamento e convocação do substituto do Juiz Federal, reduziu-se a possibilidade de a tese de inconstitucionalidade do art. 105-A da Lei nº 9.504/97 sair vitoriosa;

i) o procedimento para a apreciação de inconstitucionalidade de lei está disciplinado nos arts. 480 a 482 do Código de Processo Civil, segundo os quais, “[...] uma vez arguida a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, compete ao presidente do tribunal respectivo designar sessão de julgamento para apreciação da matéria pelo Plenário ou Órgão Especial, após prévia remessa de cópia do incidente a todos os juízes, **sistemática esta que não foi observada no julgamento levado a efeito pela Corte**, resultando, daí, evidente nulidade” (fl. 1.241);

j) é descabida a tese de que o Ministério Público não pode utilizar inquérito civil público para coletar documentos para subsidiar as ações eleitorais pertinentes, pois o que veda o art. 105-A da Lei nº 9.504/97 é a ação civil pública na seara eleitoral;

k) para realizar sua missão constitucional de defesa do ordenamento jurídico, do regime democrático e dos direitos sociais e individuais indisponíveis, é necessário o exercício de suas prerrogativas funcionais, inclusive do poder de realizar investigações civis e criminais;

l) sob o critério da especialidade, o diploma que prevê os instrumentos de atuação do Ministério Público da União é a Lei Complementar nº 75/93 e, em seu art. 8º, estão previstas as diligências que o *Parquet* pode realizar diretamente;

m) “para não incorrer em incompatibilidade com a Constituição da República, o art. 105-A da Lei nº 9.504/97 não pode inviabilizar o uso, por parte do Ministério Público, dos meios investigatórios que a Constituição Federal e seu Estatuto Jurídico estabeleceram como instrumentos de atuação” (fl. 1.246);

n) no mérito, ficaram caracterizados a propaganda subliminar e o uso dos informativos institucionais em favor dos pré-candidatos, com extrapolação dos limites previstos no art. 37 da CF/88, pois, além das fotos de Eduardo Braga e Omar Aziz, as peças contêm as principais obras dos políticos;

o) “independentemente da não previsão pela legislação eleitoral da desincompatibilização para candidatos à reeleição, tem-se que o procedimento a ser adotado pelos agentes públicos, titulares de mandato no Executivo, deve ser cercado de cautelas, de forma a não se utilizar das peculiaridades do cargo político ocupado para a realização de propaganda eleitoral [...]” (fl. 1.259);

p) ficaram caracterizados o abuso do poder político nos termos do art. 74 da Lei nº 9.504/97 e o desequilíbrio entre os candidatos que somente tiveram acesso à propaganda eleitoral após o dia 6 de julho de 2010;

q) são responsáveis e devem figurar no polo passivo da ação a Agência de Comunicação do Estado do Amazonas; Francisco Roberto Duarte da Silva; Omar José Abdel Aziz e Eduardo Braga, por terem sido beneficiados pela publicidade, assim como o candidato a vice-governador José Melo e os suplentes do candidato Eduardo Braga (Sandra Braga e Lírio Albino Parisotto), bem como a Coligação Majoritária Avança Amazonas;

r) “[...] como a presente representação versa sobre diferentes fatos, a saber, doze modelos de informativos distribuídos pelos representados, tem-se que a multa deve ser aplicada de forma cumulativa, para cada um dos doze fatos [...]” (fl. 1.269); e

s) as sanções de cassação do registro/diploma devem ser suportadas pelos candidatos beneficiados pela conduta vedada Omar Aziz, Eduardo Braga, José Melo de Oliveira, Sandra Braga e Lírio Albino Parisotto.

Postula a reforma do acórdão regional para que os recorridos sejam condenados, de forma individual, nas sanções do art. 73, §§ 4º, 5º, 6º, 8º e 9º, e do art. 74 da Lei nº 9.504/97.

Foram apresentadas contrarrazões por Omar José Abdel Aziz e José Melo de Oliveira (fls. 1.275-1.311), e por Carlos Eduardo de Souza Braga e Sandra Backsmann Braga (fls. 1.313-1.348).

Omar José Abdel Aziz e José Melo de Oliveira alegam o seguinte:

a) é vedada a utilização do inquérito civil público nesta seara, pois, segundo o disposto no art. 105 da Lei nº 9.504/97, em matéria eleitoral, não são aplicáveis os procedimentos previstos na Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985 e, além disso, os elementos não foram submetidos ao contraditório, em afronta ao art. 5º, LV, da Constituição Federal;

b) segundo parte da doutrina, o Ministério Público, por ser um órgão administrativo, está adstrito ao princípio da legalidade estrita, não lhe sendo lícito agir de modo que a lei não permita;

c) os recorridos não foram responsáveis pelos informativos nem tinham conhecimento prévio acerca de sua confecção e distribuição;

d) a jurisprudência do TSE, confirmada no julgamento da questão de ordem na Rp nº 891/DF, é de que “[...] a premissa de se estar na chefia do executivo não é suficiente para presumir, no âmbito eleitoral, o prévio conhecimento do teor subjetivo da publicidade institucional” (fl. 1.286);

e) seguiram-se outros julgados no mesmo sentido, como os embargos de declaração na Rp nº 754/DF, o AI nº 10.280/SP e o REspe nº 25.614/SP;

f) José Melo de Oliveira não ocupava qualquer cargo no Poder Executivo Estadual a partir de 31 de março de 2012, quando foi exonerado do cargo de Secretário de Governo;

g) mesmo que admitida a configuração da publicidade eleitoreira, não estaria configurado o abuso do poder político, pois, para tanto, seria necessário comprovar a anuência do candidato com a prática do ilícito eleitoral;

h) não existe qualquer irregularidade na propaganda institucional realizada, não sendo possível verificar o caráter eleitoreiro ou a promoção pessoal que pudesse caracterizar conduta vedada ou abuso do poder político;

i) “[...] da análise dos informativos, verifica-se que os mesmos contém propaganda exclusivamente institucional, veiculada com o intuito de informar e prestar contas à população que reside no interior do Estado do Amazonas sobre a execução de obras, programas, serviços, ações, convênios, bem como acerca de assuntos de relevância na administração pública” (fl. 1.296);

j) deve ser combatida apenas a publicidade que tenha a intenção explícita de promover a figura pessoal dos agentes políticos e administrativos, o que não se configura no caso dos autos;

k) o objeto da representação era tão somente a matéria constante da contracapa do informativo distribuído no Município de Rio Preto da Eva e, ainda que se reconheça a sua ilicitude, um único fato não tem o condão de gerar diversas multas; e

l) para aferição do abuso, é necessária a verificação quanto à potencialidade do ilícito para influir no equilíbrio da disputa, o que também não ficou demonstrado na hipótese vertente.

Postulam, de forma adesiva ao RO, a reforma do acórdão regional no tocante à incidência do art. 105-A da Lei nº 9.504/97, de forma a desconsiderar as provas produzidas em inquérito civil público e, no mérito, que o recurso seja desprovido.

Carlos Eduardo de Souza Braga e Sandra Backsmann, por sua vez, alegam:

a) “[...] desde o julgamento da Consulta nº 114.709 pelo e. TSE e, do RE nº 631.102 pelo STF, consolidou-se o entendimento de que o processo eleitoral somente tem início com o registro de candidatura [...]” (fls. 1.316-1.317);

b) antes de iniciado o processo eleitoral, não se instala a competência da Justiça Eleitoral, e as condutas praticadas pelos gestores públicos, tais como favorecimento pessoal, devem ser processadas e julgadas pela Justiça Comum;

c) foi violado o disposto no art. 5º, LV, da CF/88, porquanto os elementos foram obtidos sem que houvesse o contraditório;

d) o art. 105-A da Lei nº 9.504/97 visa proibir o Ministério Público Eleitoral de se valer do Inquérito Civil Público, e, além do mais, o microsistema eleitoral já confere ao órgão ministerial mecanismos investigativos suficientes à apuração de eventuais ilícitos;

e) “[...] seria imprescindível, para sua admissibilidade, a instauração prévia da investigação jurisdicional, prevista na LC 64/90, procedida pelas Corregedorias Eleitorais, com a observância do contraditório e da ampla defesa” (fl. 1.321);

f) como não houve contraditório a respeito de tais provas produzidas no bojo dos sobreditos procedimentos e não houve sequer pedido do recorrente para que tais provas fossem renovadas em juízo, e uma vez que a lei veda expressamente sua aplicação em matéria eleitoral, tais

elementos devem ser desentranhados e devolvidos ao recorrente, conforme determinado pelo Tribunal *a quo*;

g) os recorridos supostamente beneficiários não possuem legitimidade para figurar no polo passivo, haja vista que não foram responsáveis pelo informativo nem tinham conhecimento prévio acerca de tais peças;

h) é fato público e notório que, em 31 de março de 2010, o recorrido Carlos Eduardo de Souza Braga, casado com a recorrida Sandra Braga Backsmann, renunciou ao cargo de governador, assumindo em seu lugar o recorrido Omar José Abdel Aziz;

i) após a renúncia do cargo, os recorridos se ausentaram do estado do Amazonas por mais de 50 (cinquenta) dias;

j) a fotografia estampada na contracapa do informativo foi tirada em solenidade oficial de evento público, registrado, inclusive, por vários órgãos de imprensa, por ocasião da renúncia de Carlos Eduardo de Souza Braga e da posse de Omar Aziz no cargo de governador;

k) “[...] a Corte do Tribunal Regional Eleitoral, analisando a representação 2170-76, que trata do mesmo objeto e das mesmas partes, confirmou, através do Acórdão 1062/2010, a decisão proferida pelo então Juiz Auxiliar, Doutor Wellington José Araújo, que excluiu o contestante da lide face sua ilegitimidade” (fl. 1.330);

l) não se aplica, no caso em tela, a teoria da asserção, pois a petição inicial nem mesmo afirmou, em tese, o conhecimento prévio dos recorridos;

m) ainda que se considere eleitoreiro o conteúdo dos informativos, é inviável a condenação, pois não foi demonstrado o consentimento dos recorridos em relação às condutas, não sendo admissível a presunção nesse sentido;

n) os recorridos – especialmente Carlos Eduardo de Souza Braga, que está na política há mais de vinte anos –, obtiveram votação expressiva, compatível com a sua trajetória política e com o trabalho realizado ao longo de vários anos dedicados à melhoria do atendimento à população; e

o) não existe qualquer irregularidade ou promoção pessoal na propaganda institucional realizada e, ainda que houvesse, estaria ausente a potencialidade para desequilibrar o resultado do pleito.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo provimento do recurso (fls. 1.353-1.361).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (Relator): Senhor Presidente, inicialmente, examino a suscitada nulidade do julgamento por ofensa ao Princípio da Reserva de Plenário e ao Regimento Interno do TRE/AM.

Na espécie, o MPE alega que o julgamento foi proferido em desacordo com o princípio da Reserva de Plenário e com o disposto no art. 7º, § 1º, do Regimento Interno do TRE/AM, que exige o voto da maioria absoluta ou de quatro dos seus membros para decidir sobre inconstitucionalidade de lei.

Aponta, ainda, duas irregularidades: a prolação de voto pelos Juízes Mário Augusto Marques da Costa e Márcio Luiz Coelho de Freitas, que não teriam participado do início do julgamento e dos debates, e o descumprimento dos arts. 480 a 482 do Código de Processo Civil, que determinam ao Presidente do Tribunal que designe sessão de julgamento da matéria pelo Plenário ou pelo Órgão Especial, após prévia remessa de cópia do incidente a todos os juízes.

Ao acórdão dos embargos, o Tribunal *a quo* assim se posicionou (fls. 1.225-1.227):

Analiso a primeira causa de nulidade suscitada pelo Ministério Público Eleitoral, que versa sobre o cômputo do voto do Juiz Mário Augusto Marques da Costa, uma vez que este não estava presente na Sessão, na qual se iniciou o julgamento da presente demanda.

[...]

Dessa feita, nada obstante o equívoco do Juiz Mário Augusto Marques da Costa quanto à sua ausência na 37ª Sessão, entendo que seu voto não é causa de nulidade de julgamento.

Cumpra observar que a constitucionalidade ou não do artigo 105-A da Lei nº 9.504/97 é matéria exclusivamente de direito e não de fato, pois se trata de analisar o dispositivo impugnado em face da Constituição da República.

Logo, em razão da natureza eminentemente jurídica da matéria discutida, a declaração de estar apto a proferir voto sobre a questão não precisa ser expressa, visto que não é imprescindível, nesses casos específicos, a oitiva do relatório do processo e do voto já proferido, consoante os precedentes coligidos.

Destaco, ainda, que logo após o meu voto sobre a preliminar de inconstitucionalidade do artigo 105-A da Lei nº 9.504/97, o Juiz Vasco Pereira do Amaral pediu vistas dos autos e não houve qualquer adiantamento de voto pelos demais membros.

Assim, a meu juízo, o voto proferido pelo Juiz Mário Augusto não enseja qualquer tipo de nulidade do julgamento proferido por esta Corte Regional.

Quanto à alegada nulidade do julgamento em face da inobservância do *quorum* qualificado, previsto no Regimento Interno desta Casa, também não assiste razão jurídica ao Embargante.

Assim está redigido o artigo 7º e seu parágrafo 1º do Regimento Interno deste Tribunal:

Art. 7º. O Tribunal deliberará por maioria de votos, em sessão pública, salvo nos casos expressos na Constituição ou em lei ordinária, com a presença de, no mínimo, quatro de seus membros, além do Presidente.

§ 1º. As decisões que importarem declaração de inconstitucionalidade de lei, anulação geral de eleições, perda de diploma ou de mandato eletivo e aplicação de penalidade a juiz eleitoral, só poderão ser tomadas por maioria absoluta dos membros do Tribunal.

Como se pode observar, a maioria absoluta de votos só é exigida no Regimento Interno da Corte para os casos de declaração de inconstitucionalidade de lei, entre outros.

Na hipótese dos autos, a Corte, por três votos a dois, entendeu que o artigo 105-A da Lei nº 9.504/97 é constitucional, logo incabível dizer que há nulidade insanável em razão da constitucionalidade ter sido declarada por maioria simples, visto que a exigência da maioria absoluta é específica para o caso de se declarar inconstitucional a lei impugnada.

Quanto ao Princípio da Reserva de Plenário, vejamos o que dispõe o art. 97 da Constituição Federal:

Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

Segundo a jurisprudência do STF, não há ofensa ao Princípio da Reserva de Plenário quando o Tribunal interpreta norma infraconstitucional, sem declará-la inconstitucional ou afastar sua aplicação com apoio em fundamentos extraídos da Lei Maior. Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados da Corte Suprema:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PREJUDICADO. ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

[...]

II - Não há violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão recorrido apenas interpreta norma infraconstitucional, sem declará-la inconstitucional ou afastar sua aplicação com apoio em fundamentos extraídos da Lei Maior.

III–Agravos regimentais improvidos.

(RE 757746/MG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 11.10.2013);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. [...].

2. O princípio da reserva de plenário resta indene nas hipóteses em que não há declaração de inconstitucionalidade por órgão fracionário do Tribunal de origem, mas apenas a interpretação da norma em sentido contrário aos interesses da parte. Precedentes: ARE 683001–AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe 18/2/2013, ARE 701.883–AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe de 12/11/2012, e ARE 701.883–AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe de 12/11/2012.

[...]

(ARE nº 653095/DF, DJe de 17.9.2013, Rel. Min. Luiz Fux); e

Agravos regimentais no agravo de instrumento. Negativa de prestação jurisdicional. Não ocorrência. Princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Ofensa reflexa. Artigo 97 da Constituição Federal. Violação. Não ocorrência. Precedentes.

[...]

3. Pacífica a jurisprudência desta Corte de que não há violação do art. 97 da Constituição Federal quando o Tribunal de origem, sem declarar a inconstitucionalidade da norma e sem afastá-la sob fundamento de contrariedade à Constituição Federal, limita-se a interpretar e aplicar a legislação infraconstitucional ao caso concreto.

4. Agravo regimental não provido.

(AI nº 835682/RS, DJe de 16.5.2013, de minha relatoria).

No caso vertente, a norma impugnada pelo *Parquet* foi declarada compatível com a Carta Política, não havendo, portanto, declaração de inconstitucionalidade ou o afastamento do art. 105-A da Lei nº 9.504/97 com base em dispositivos constitucionais.

O Tribunal de origem, ao examinar o preceito, apenas determinou o seu alcance para afirmar que a limitação, na seara eleitoral, envolveria tanto o uso da ação civil pública quanto do inquérito civil público.

Dispensável, portanto, o *quorum* qualificado defendido pelo recorrente.

No tocante à inaptidão do voto por juízes que não teriam participado dos debates, também não assiste razão ao recorrente, pois a matéria discutida – validade do meio probatório – é de índole processual, sendo prescindível a oitiva do relatório.

Ademais, esta Corte já decidiu que “o fato de juiz não ter participado da sessão na qual se iniciou o julgamento do recurso eleitoral não impede que ele profira voto, caso entenda estar apto a julgar a causa” (AgR-AI nº 69477/BA, DJE de 12.12.2011, Rel. Min. Arnaldo Versiani).

Por fim, não foi violado o rito previsto nos arts. 480 a 482 do Código de Processo Civil¹, seja porque as Cortes Eleitorais não possuem órgãos fracionários, seja porque a arguição de inconstitucionalidade foi rejeitada, prosseguindo-se no julgamento, sendo desnecessário designar sessão específica para julgar o incidente.

Afasto, portanto, a suscitada nulidade do julgamento.

A segunda questão diz respeito à ilegalidade da prova obtida a partir de inquérito civil público.

Na espécie, a Corte Regional, por maioria, rejeitou o incidente de inconstitucionalidade suscitado pelo MPE em relação ao art. 105-A da Lei nº 9.504/97 e julgou ilícita a prova, nos termos do voto majoritário proferido pelo Juiz Vasco Pereira do Amaral (fls. 1.152-1.153). Colho do referido voto:

[...] não percebo qualquer inconstitucionalidade material da referida norma. Isto porque, embora a Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85) seja a norma geral processual dos interesses metaindividuais, não se aplica o rito nela estabelecido às ações e representações eleitorais, em razão da especificidade do seu objeto, que exige uma tutela própria e diferenciada.

[...]

Toda razão lhe assiste, o Ministério Público já possui previsto na própria legislação eleitoral, mecanismo e meio eficaz de coletar provas para a instauração da pertinente ação eleitoral cabível, como é o caso da Ação de Investigação Judicial Eleitoral; de modo que, admitir-se paralelamente ao uso da AIJE o uso do Inquérito Civil Público, seria conferir-lhe mais armas que ao requerido ou representado, em ofensa ao princípio da paridade de armas que deve reger as relações processuais. Por sua vez, a existência da Ação de Investigação Judicial Eleitoral, prevista no art. 22 da Lei Complementar 64/1990, afasta, completamente, a um só tempo, a alegação de inconstitucionalidade do art. 105-A por vedar ao Ministério Público Eleitoral o acesso ao Poder Judiciário, em ofensa ao art. 5, inciso XXXV, bem como, suposta violação art. 129, inciso III, todos da Constituição Federal/88. Esta é a ação própria, criada pelo Legislador, através da qual, o Ministério Público, observando os princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório, pode coletar as provas necessárias para sua atuação.

O preceito questionado foi acrescido à Lei nº 9.504/97 pela Lei nº 12.034/2009 e possui o seguinte teor:

Art. 105-A. Em matéria eleitoral, não são aplicáveis os procedimentos previstos na Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.

Nesse ponto, o entendimento exposto no acórdão regional está em harmonia com a orientação firmada pelo TSE a partir do julgamento do RO nº 4746-42/AM (Sessão Jurisdicional do dia 26.11.2013), no qual se decidiu, por maioria, contra o meu voto e o da e. Ministra Laurita Vaz, que o Ministério Público Eleitoral não pode se valer do inquérito civil público no âmbito eleitoral, consoante a limitação imposta pelo art. 105-A da Lei das Eleições.

Desse modo, em homenagem ao princípio do Colegiado, adoto a orientação deste Tribunal acerca da ilegalidade da prova.

¹ Código de Processo Civil

Art. 481. Se a alegação for rejeitada, prosseguirá o julgamento; se for acolhida, será lavrado o acórdão, a fim de ser submetida a questão ao tribunal pleno.

Parágrafo único. Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário, ou ao órgão especial, a arguição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão.

Art. 482. Remetida a cópia do acórdão a todos os juízes, o presidente do tribunal designará a sessão de julgamento.

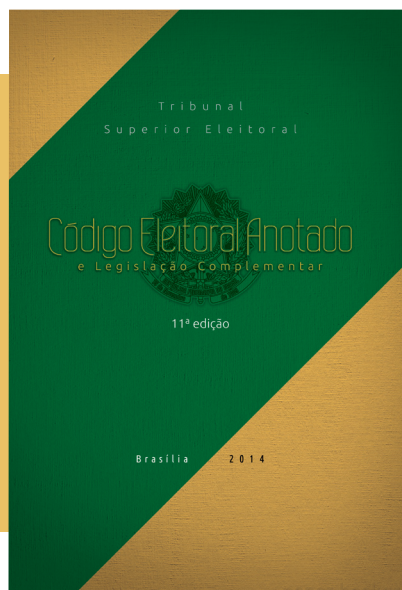
In casu, a representação foi instruída com documentos e declarações colhidos no Inquérito Civil Público instaurado por meio da Portaria nº 1/2010 (fls. 36-38), incidindo, portanto, a limitação prevista no art. 105-A da Lei nº 9.504/97.

Por esses fundamentos, nego provimento ao recurso ordinário e julgo prejudicados os demais temas devolvidos a esta Corte.

É o voto.

DJE de 20.3.2014.

OUTRAS INFORMAÇÕES



CÓDIGO ELEITORAL

ANOTADO E LEGISLAÇÃO COMPLEMENTAR

A obra está disponível no sítio do Tribunal Superior Eleitoral em formato PDF.

Faça, gratuitamente, o *download* do arquivo no endereço:
[http://www.tse.jus.br/legislacao/codigo-eleitoral-anotado/
codigo-eleitoral-anotado-e-legislacao-complementar-10a-
edicao](http://www.tse.jus.br/legislacao/codigo-eleitoral-anotado/codigo-eleitoral-anotado-e-legislacao-complementar-10a-edicao).

Ministro Marco Aurélio

Presidente

Claudia Dantas Ferreira da Silva

Secretária-Geral da Presidência

Sérgio Ricardo dos Santos

Paulo José Oliveira Pereira

Ediedla Frota Queiroz

Assessoria Especial do Tribunal Superior Eleitoral (Asesp)

asesp@tse.jus.br