




Representações da Lei das Eleições

Rodrigo López Zilio

rlzilio@mprs.mp.br

- 
- Conduatas vedadas**
 - Art. 41-A**
 - Art. 30-A**
 - Propaganda Eleitoral**
 - Direito de resposta**



Conduatas vedadas

(art. 73 a art. 77 LE)

*“No âmbito das chamadas condutas vedadas aos agentes públicos em campanhas, cuja disciplina encontra-se inserta na Lei nº 9.504/97, arts. 73 a 78, **imperam os princípios da tipicidade e da estrita legalidade**, devendo **a conduta corresponder exatamente ao tipo previamente definido pela lei**”*

(TSE – AgR-REspe - nº 62630 – j. 26/11/2015)

Art. 73 LE

Regra: a conduta vedada é praticada pelo agente público (art. 73, §1º, LE)

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

Art. 73 LE

É dispensável a formação do litisconsórcio passivo necessário quando o agente pratica a conduta vedada ou o ato abusivo na **condição de mero mandatário** do beneficiário que integra a demanda. [...]

(TSE - REspe nº 42270/MG - j. 30/05/2019)

Titular e Vice da chapa majoritária = litisconsórcio passivo necessário (Súmula-TSE nº 38)

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:

Distribuição gratuita de bens, valores e benefícios


Art. 73, §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.




***A conduta vedada do §10 do art. 73 da LE
resta configurada***

***“ainda que a distribuição de bens não
tenha caráter eleitoreiro”***

(TSE - AgRg-AI nº 12.165/PR – j. 19.08.2010)



**PROGRAMAS SOCIAIS e
AUMENTO QUANTITATIVO
OU QUALITATIVO**



***“a continuação de programa social
instituído e executado no ano anterior ao
eleitoral não constitui conduta vedada, de
acordo com a ressalva prevista no art. 73,
§10 da Lei nº 9.504/97”***

(TSE - AgRg-REspe nº 9979065-51/SC – j. 01.03.2011)



CASUÍSTICA

Programas turísticos e culturais

*“a assinatura de convênios e o **repasso de recursos financeiros** a entidades públicas e privadas para a realização de projetos na **área da cultura, do esporte e do turismo** não se amoldam ao conceito de distribuição gratuita, previsto no art. 73, § 10, da LE, sobretudo quando os instrumentos preveem a adoção de contrapartidas por parte das instituições”*

(TSE - REspe nº 2826-75/SC – j. 24.04.2012)

Prestação de serviços

“os gastos com a manutenção dos serviços públicos não se enquadram na vedação do art. 73, §10, da LE”

(TSE - REspe nº 55547/BA – j. 04.08.2015)

Prestação de serviços

A continuidade - ou mesmo a intensificação - da prestação dos serviços públicos essenciais durante o ano eleitoral não pode ser considerada distribuição de benefícios pela Administração, sobretudo consideradas as necessidades da população local, no tocante à prestação desse tipo de serviço.

(TSE - REspe nº 418-11/MG – j. 26.09.2019)

Art. 73, §11, LE. Nos anos eleitorais, os programas sociais do §10 **não poderão ser executados por entidade nominalmente vinculada a candidato ou por esse mantida**

Uso promocional de bens e serviços

Art. 73, inciso 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;

DISTRIBUIÇÃO DE BENS.

- i) transparência;
- ii) critérios objetivos (beneficiários);
- iii) vínculo entre o objeto da distribuição e o fato motivador;
- iv) vedação do uso promocional.

Movimentação funcional

Art. 73 [...] Inciso V

*I) Nomear, contratar ou de qualquer forma admitir, demitir sem justa causa; II) suprimir ou readaptar vantagens ou; III) por outros meios dificultar ou impedir o exercício funcional e, ainda; IV), ex officio, remover, transferir ou exonerar **servidor público**, na circunscrição do pleito, nos 03 meses que o antecedem e até a posse dos eleitos, sob pena de nulidade de pleno direito, **ressalvados**:*

- a) a nomeação ou exoneração de CCs e designação ou dispensa de FCs;
- b) a nomeação para cargos de PJ, MP, dos TCs ou Conselho de Contas e dos órgãos da Presidência da República;
- c) a nomeação de aprovados em concursos públicos homologados até o início daquele prazo;
- d) nomeação ou contratação necessária à instalação ou funcionamento inadiável de **serviços públicos essenciais**, com prévia e expressa autorização do Chefe do P. Executivo
- e) transferência ou remoção ex officio de militares, policiais civis e agentes penitenciários

*“o **serviço público emergencial**, assim entendido aquele umbilicalmente **vinculado à ‘sobrevivência, saúde ou segurança da população’**” –, assentando que “a ressalva da alínea d do inciso V do art. 73 da LE só pode ser coerentemente entendida a partir de uma visão estrita da essencialidade do serviço público (TSE - REspe nº 27.563/MT – j. 12.12.2006).*

Publicidade institucional

Art. 73, inciso VI, b, LE. nos 03 meses que antecedem o pleito:

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

Publicidade institucional

- i) *“desnecessária a verificação de intuito eleitoreiro”*
(TSE - AgRg-AI nº 719-90/MS – j. 04.08.2011);

- ii) *“a divulgação do nome e da imagem do beneficiário da propaganda institucional não é requisito para a configuração da conduta vedada”*
(TSE - AgRg-REspe nº 999897881/MG – j. 31.03.2011);

Publicidade institucional

- iii) *“o fato de a publicidade ter sido veiculada na página oficial do Governo [...] no **twitter** não afasta a ilicitude”* (TSE - AgRg-REspe nº 1421-84/PR – j. 09.06.2015);
- iv) *“o fato de a publicidade ter sido veiculada na página oficial do Governo [...] no **facebook**, rede social de cadastro e acesso gratuito, não afasta a ilicitude da conduta”* (TSE - AgRg-REspe nº 149019/PR – j. 24.09.2015).

Publicidade institucional

v) A veiculação de postagens sobre atos, programas, obras, serviços e/ou campanhas de órgãos públicos federais, estaduais ou municipais em **perfil privado de cidadão em rede social** não se confunde com publicidade institucional e não configura a conduta vedada prevista no art. 73, VI, b, da LE [...]

Publicidade institucional

v) [...] circunstâncias fáticas (i) embora veiculadas por servidor público, as postagens ocorreram fora do horário de trabalho; (ii) não há notícia do emprego de recursos ou equipamentos públicos para a produção e divulgação das postagens; (iii) inexistente prova do uso de artifício nas postagens impugnadas que permitisse caracterizá-las como redirecionamento dissimulado de publicidade institucional autorizada ou mantida por agente público em período vedada

(AgRg-REspe nº 376-15/ES - sessão virtual de 20 a 26.3.2020
– Informativo TSE nº 03/2020)

Art. 73, inciso VII. EC 107/2020

Art. 1º, §1º, VIII - no segundo semestre de 2020, poderá ser realizada a publicidade institucional de atos e campanhas dos órgãos públicos municipais e de suas respectivas entidades da administração indireta **destinados ao enfrentamento à pandemia da Covid-19 e à orientação da população quanto a serviços públicos e a outros temas afetados pela pandemia**, resguardada a possibilidade de apuração de eventual conduta abusiva nos termos do art. 22 da LC nº 64/1990.

Despesas com publicidade

Art. 73, inciso VII. EC 107/2020

Art. 1º, §1º, VII. em relação à conduta vedada prevista no inciso VII do caput do art. 73 da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, os **gastos liquidados** com publicidade institucional realizada até 15 de agosto de 2020 não poderão exceder a média dos gastos dos dois primeiros quadrimestres dos três últimos anos que antecedem ao pleito, **salvo** em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral;

“As hipóteses de conduta vedada previstas no **art. 73** da Lei nº 9.504/97 **têm natureza objetiva**. *Verificada a presença dos requisitos necessários à sua caracterização, a norma proibitiva reconhece-se violada, cabendo ao julgador aplicar as sanções previstas nos §§ 4º e 5º do referido artigo de forma proporcional. Precedentes.”*

(TSE – Respe nº 53067 - j. 07/04/2016)

Art. 41-A da LE. Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, **constitui captação de sufrágio, vedada por esta lei, o candidato** doar, oferecer, prometer, ou entregar, **ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto**, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o *registro da candidatura até o dia da eleição*, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil Ufirs, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da LC nº 64/1990

Art. 41-A, § 1º, da LE. Para a caracterização da conduta ilícita, **é desnecessário o pedido explícito de votos, bastando a evidência do dolo, consistente no especial fim de agir.**

"[...] a captação ilícita de sufrágio somente ocorre quando **evidenciado o fim especial de agir**, materializado pela intenção de obter-se o voto, a teor do art. 41-A da Lei nº 9.504/97 [...]" [...] (AgRg-REspe nº 27983/MS – j. 19/12/2019 - Relator(a) Min. Og Fernandes)

*“[...] A compra de um único voto é suficiente para configurar captação ilícita de sufrágio, uma vez que o bem jurídico tutelado pelo art. 41-A da Lei 9.504/97 é a **livre vontade do eleitor**, sendo desnecessário aferir potencial lesivo dessa nefasta conduta para desequilibrar a disputa. Precedentes. [...] (TSE – REspe nº 54542 – j. 23.08.2016 – Rel. designado(a) Min. Herman Benjamin)*

Art. 30-A. Qualquer partido político ou coligação poderá representar à Justiça Eleitoral, no prazo de 15 dias da diplomação **[até 01.03.2021 – EC 107/2020]**, relatando fatos e indicando provas [...] para apurar condutas em desacordo com as normas desta lei, relativas à arrecadação e gastos de recursos [...]

§ 2º Comprovados **captação ou gastos ilícitos de recursos, para fins eleitorais**, será negado diploma ao candidato, ou cassado, se já houver sido outorgado.

“O bem jurídico tutelado pela norma revela que o que está em jogo é o princípio constitucional da moralidade (CF, art. 14, § 9º). Para incidência do art. 30-A da LE, necessária prova da proporcionalidade (relevância jurídica) do ilícito praticado pelo candidato e não da potencialidade do dano em relação ao pleito eleitoral. Nestes termos, a sanção de negativa de outorga do diploma ou de sua cassação (§ 2º do art. 30-A) deve ser proporcional à gravidade da conduta e à lesão perpetrada ao bem jurídico protegido. [...]

(TSE – RO nº 1540/PA – Rel. Min. Felix Fischer – j. 28.04.2019)



REPRESENTAÇÃO POR PROPAGANDA ELEITORAL

Requisitos da representação (pena de não conhecimento – art. 17 Res.-TSE nº 23.608/2019).

- **prova da autoria ou do prévio conhecimento do beneficiário**
- propaganda irregular **no rádio e na televisão**: informação de dia e horário em que foi exibida e com a respectiva transcrição da propaganda ou trecho impugnado; e
- **internet**: a identificação do endereço da postagem (URL ou, caso inexistente esta, URI ou URN) e a prova de que a pessoa indicada para figurar como representado é o seu autor.

Desconhecida a autoria da propaganda: a inicial poderá ser endereçada genericamente contra o responsável, desde que requerida liminarmente diligência para a identificação deste e fornecidos os elementos indispensáveis para a

Legitimado passivo: o beneficiário e o prévio conhecimento.

Art. 40-B da LE. A representação relativa à propaganda irregular deve ser instruída com prova da autoria ou do prévio conhecimento do beneficiário, caso este não seja por ela responsável.

Parágrafo único. A responsabilidade do candidato [BENEFICIÁRIO] estará demonstrada se este, *intimado da existência da propaganda irregular*, não providenciar, no prazo de quarenta e oito horas, sua retirada ou regularização e, ainda, se as circunstâncias e as peculiaridades do caso específico revelarem a *impossibilidade de o beneficiário não ter tido conhecimento da propaganda*.

Prazo final.

Regra. até a data da eleição, sob pena de não conhecimento da ação (TSE – AgRg-REspe nº 28.227/MG – j. 02.08.2007).

Exceções. 48 horas, a contar da veiculação irregular

- i) “propaganda irregular **durante o horário normal de programação das emissoras de rádio e de televisão**” (TSE – AgRg-REspe nº 27.763/RN – j. 22.04.2008).
- ii) **invasão do horário da propaganda** (TSE – AgRg-AI nº 6.204/MG – j. 15.05.2007).
- iii) **derramamento de santinhos no dia da eleição** “possibilidade de aplicação”

(TSE – REspe nº 060136117/TO – j. 02.04.2020)



**REPRESENTAÇÃO POR
DIREITO DE RESPOSTA**

Art. 58 LE LE. A partir da escolha de candidatos em convenção, é assegurado o direito de resposta a candidato, partido ou coligação atingidos, ainda que de forma indireta, por **conceito, imagem ou afirmação caluniosa, difamatória, injuriosa ou sabidamente inverídica**, difundidos por *qualquer veículo de comunicação social*.

Art. 57-D LE. É livre a manifestação do pensamento, vedado o anonimato durante a campanha eleitoral, por meio da rede mundial de computadores – Internet, **assegurado o direito de resposta**, nos termos das alíneas *a*, *b* e *c* do inciso IV do § 3º do art. 58 e do 58-A, e por outros meios de comunicação interpessoal mediante mensagem eletrônica.

Prazos para o exercício do direito de resposta, contados da veiculação da ofensa (art. 58, §1º, LE):

- 24 horas quando se tratar de **horário eleitoral gratuito** (inciso I);
- 48 horas, quando se tratar de **programação normal das emissoras de rádio e televisão** (inciso II);
- 72 horas, quando se tratar de órgão da **imprensa escrita** (inciso III);
- a qualquer tempo, quando se tratar de conteúdo que esteja sendo divulgado na **internet**, ou em 72 horas, após a sua