

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 42-16.2018.6.00.0000 CAPÃO DA CANOA-RS 150ª Zona Eleitoral (CAPÃO DA CANOA)**AGRAVANTE: VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI****ADVOGADOS: THIAGO VARGAS SERRA - OAB: 92228/RS E OUTROS****AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL****Ministro Tarcísio Vieira de Carvalho Neto****Protocolo: 5.181/2018****DECISÃO**

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. CONDUTA VEDADA. ART. 73, VII, DA LEI Nº 9.504/97. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL. ANO ELEITORAL. DESPESA SUPERIOR À PREVISÃO LEGAL. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA NÃO INFIRMADO. SÚMULA

Nº 26/TSE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO.

Trata-se de agravo interposto por Valdomiro de Matos Novaski contra decisão de inadmissão do processamento do seu recurso especial manejado em face do acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul (TRE/RS) pelo qual foi desprovido recurso eleitoral e mantida a condenação do ora agravado ao pagamento de multa, no valor de R\$ 5.320,50 (cinco mil trezentos e vinte reais e cinquenta centavos), pela prática de conduta vedada (art. do art. 73, VII, § 4º, da Lei nº 9.504/97').

Eis a ementa do acórdão regional:

RECURSO ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. CONDUTA VEDADA.

ART. 73, INC. VII, DA LEI N. 9.504/97. ELEIÇÕES 2016. PROCEDÊNCIA. MULTA. PRELIMINAR DE OFÍCIO. DECLARADA A INEXISTÊNCIA JURÍDICA DE SEGUNDA SENTENÇA E ATOS SUBSEQUENTES. PRELIMINAR. REENQUADRAMENTO DAS DESPESAS DE PUBLICIDADE COM DIVULGAÇÃO DO CALENDÁRIO DE IPTU. AFASTADA. MÉRITO. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL. ANO ELEITORAL. DESPESA SUPERIOR À PREVISÃO LEGAL. PRIMEIRO SEMESTRE. DESPROVIMENTO.

1. Preliminares. 1.1. Comando do TSE, em sede de REspe, determinando a este Regional a realização de novo julgamento. Autos encaminhados, por equívoco, ao juízo de 1º grau. Juiz desprovido de jurisdição para o cumprimento da ordem superior. Declarada, ex officio, a inexistência jurídica da sentença expedida pelo juízo monocrático e, por consequência, dos atos realizados subsequentemente. 1.2. Decisão baseada em dados oficiais fornecidos pela própria municipalidade. Inviável reconhecer a preliminar deduzida para o fim de obter reenquadramento das despesas de publicidade com divulgação do calendário de IPTU, passando-se a considerá-las publicidade de utilidade pública. O recorrente não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia a fim de elidir o equívoco.

2. Mérito. Identificados gastos com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 acima da média dos primeiros semestres dos anos de 2013, 2014 e 2015, em desconformidade com o disposto no art. 73, inc. VII, da Lei das Eleições. É proibido aos agentes públicos realizar, no primeiro semestre do ano de eleição, despesas com publicidade institucional que excedam à média dos gastos realizados nos primeiros semestres dos três anos que antecedem o pleito. Para o cálculo das despesas com publicidade, devem ser considerados os valores efetivamente liquidados.

3. Desprovimento. (Fl. 308)

Embargos de declaração rejeitados (fls. 332-337).

No recurso especial, o ora agravante apontou violação ao art. 63 da Lei nº 4.320/64, ao argumento de que apenas as despesas liquidadas devem ser consideradas no cômputo dos gastos com publicidade institucional, o que demonstra ter havido interpretação equivocada por parte do Tribunal a quo quanto à questão contábil do termo "realizar" constante do inciso VII do art. 73 da Lei nº 9.504/97.

Indicou, ainda, afronta ao art. 5º, LV, da Constituição Federal, haja vista que o juiz sentenciante e o TRE/RS desprezaram documentos oficiais e as fases legais e contábeis da despesa pública.

No mais, afirmou que a despesa, independente da sua classificação orçamentária, deve ser aferida pela sua finalidade. Desse modo, defendeu que os gastos com a divulgação do calendário de vencimento do IPTU, cuja finalidade é informar a população - utilidade pública -, não devem ser computados como propaganda institucional.

Por fim, sustentou que, abatido o valor gasto com publicidade legal ou de utilidade pública (R\$ 61.448,00) do total da despesa liquidada no primeiro semestre de 2016 com publicidade institucional (R\$ 85.848,00), o resultado ficaria abaixo da média de gastos aferida nos anos de 2013, 2014 e 2015, o que afasta a configuração da conduta vedada.

Na decisão de fls. 351-352v, o presidente da Corte de origem, ao assentar que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula nº 24/TSE, negou seguimento ao recurso.

No presente agravo (fls. 359-366v), Valdomiro de Matos Novaski repisa os argumentos deduzidos no apelo nobre e afirma cumprir com todos os requisitos para a admissão do recurso especial.

Em contrarrazões ao recurso especial e ao agravo (fls. 373-380 e 382-385v), o MPE apresenta, em suma, as seguintes alegações: i) falta de interesse recursal, tendo em vista que o TRE/RS, após o retorno dos autos para novo julgamento, considerou, para verificação da conduta vedada, a despesa liquidada, conforme postulado pelo recorrente; ii) a alteração da conclusão a que chegou a Corte de origem demandaria o revolvimento fático-probatório, inadmissível em sede extraordinária, a teor da Súmula no 24/TSE; iii) quanto à discussão em relação à natureza da publicidade institucional, o recorrente não esclarece qual seria o dispositivo violado, o que atrai a incidência da Súmula nº 27/TSE; iv) não há falar em afronta ao art. 5º, LV, da CF; e v) o acórdão recorrido foi prolatado em consonância com a decisão do próprio TSE, manifestada no julgamento do anterior recurso especial interposto pelo ora recorrente.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo não conhecimento do agravo e, caso conhecido, pelo seu desprovimento (fls. 389-391).

É o relatório.

Decido.

O agravo não comporta êxito.

Consoante relatado, o presidente do Tribunal a quo, ao inadmitir o trânsito do recurso especial, assentou que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula nº 24/TSE.

Ocorre que o agravante, ao se insurgir pela via do agravo contra esse decisum, deixou de impugnar esse exclusivo fundamento, o que atrai a aplicação do Enunciado Sumular nº 26/TSE, segundo o qual "é inadmissível o recurso que deixa de impugnar especificamente fundamento da decisão recorrida que é, por si só, suficiente para a manutenção desta".

De todo modo, o agravo não comportaria provimento ante a inviabilidade do apelo nobre.

Registro, inicialmente, que, em 8.8.2017, dei parcial provimento ao primeiro recurso especial interposto pelo ora agravante (fls. 140-152) a fim de determinar o retorno dos autos à Corte de origem para nova análise das despesas com publicidade realizadas pelo recorrente, no primeiro semestre de 2016, levando-se em consideração tão somente os gastos liquidados, conforme critério estabelecido pela jurisprudência desta Corte Superior (fls. 199-218).

Em 24.5.2018, o TRE/RS, em novo julgamento, após refazer os cálculos e computar os valores efetivamente liquidados, concluiu, ainda assim, pela configuração da conduta vedada descrita no art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97.

Por elucidativos, confirmam-se fragmentos do voto condutor do acórdão recorrido:

O recurso ora reapresentado foi submetido a julgamento por este Colegiado na sessão de 19.12.2016 (fls. 131-136).

[...]

Conforme anteriormente referido, inconformado com a decisão acima, o representado interpôs Recurso Especial que foi julgado parcialmente procedente pelo Tribunal Superior Eleitoral (fls. 199-218).

Em seu julgado, a Corte Superior rejeitou o pedido de exclusão das despesas com divulgação do calendário de cobrança do IPTU do cômputo dos gastos com publicidade institucional, determinando, contudo, o retorno dos autos a este Regional para o fim de reformar o decisum apenas no ponto em que considerou os valores empenhados ao invés dos efetivamente liquidados, mediante o refazimento do cálculo para que fossem computadas unicamente as despesas liquidadas (fls. 199-218).

Reproduzo, no ponto que importa, trecho da decisão do Órgão Superior, o qual bem esclarece a questão:

Inicialmente, o recorrente alega que as despesas alusivas à divulgação do calendário de vencimento do IPTU não podem ser classificadas como publicidade institucional, haja vista tratar-se de publicidade de utilidade pública, devendo, assim, serem excluídas daqueles gastos.

O TRE/RS, instância exauriente na análise do conjunto fático-probatório dos autos, por sua vez, afastou a referida alegação nos seguintes termos:

Das peças descritivas das despesas percebe-se, ainda, que o gasto atinente à divulgação do calendário de recolhimento do IPTU foi realizado, não apenas em 2016, mas igualmente em 2015, 2014 e 2013, como despesa institucional (fls. 54-78).

Nesse sentido, se a própria parte consignou a despesa como publicidade institucional, retirando dessa conta a verba para executá-la, e como tal a lançando contabilmente, não cabe agora alegar que o magistrado de piso, ao seguir a linha do recorrente e considerar o gasto como publicidade institucional, tenha realizado enquadramento equivocado da referida despesa.

Tampouco caberia ao magistrado, assim como não incumbe a este Tribunal, desconstituir e refazer toda a contabilidade do Município de Capão da Canoa, referente aos primeiros semestres dos anos de 2013, 2014, 2015 e 2016, a fim de elidir um equívoco que, se existente, foi perpetrado pelo recorrente.

Nesse contexto, portanto, a presunção é de que a publicidade contabilizada como de natureza institucional assim o seja. Incumbiria, então, à parte que alegou a situação excepcional demonstrar sua efetiva ocorrência.

No entanto, para tal efeito, não basta o demonstrativo das despesas, sendo necessário, no mínimo, cópia das mídias para que se possa apurar, sem margem de dúvidas, a alegada natureza meramente de utilidade pública das peças publicitárias em

questão.

Assim, tenho que o recorrente não se desincumbiu do ônus - modificativo - probatório que lhe incumbia, razão pela qual não há como se acolher o argumento de que houve má classificação das peças publicitárias de divulgação do IPTU como publicidade institucional.

Pelo mesmo motivo, não há como se reconhecer a preliminar deduzida para o fim de obter reenquadramento das despesas de publicidade com divulgação do calendário de IPTU, passando-se a considerá-las publicidade de utilidade pública e não publicidade institucional.

Delineado esse quadro, não há como se modificar o entendimento adotado pelo Tribunal a quo, sobretudo quanto ao fato de que o próprio recorrente contabilizou tais despesas como publicidade institucional, sem incorrer no vedado revolvimento de fatos e provas nesta instância especial, a teor das Súmula nº 24/TSE.

[...]

Dessa forma, na esteira do entendimento esposado por este Tribunal, por ocasião do julgamento anterior, e confirmado pelo TSE no sentido de rejeitar o pedido de reconhecimento de que a divulgação publicitária do calendário de vencimento do IPTU configura publicidade legal de utilidade pública, afastou a prefacial deduzida para o fim de obter reenquadramento das despesas em questão como publicidade institucional.

Prossigo.

A fim de dar cumprimento à decisão superior, o acórdão deste Tribunal está a requerer adequação no ponto específico referente à base de cálculo para aferição das despesas com publicidade institucional, uma vez mantidos inalterados os demais pontos.

Nesse norte, com base nas informações complementares prestadas pela Secretaria Municipal da Fazenda de Capão da Canoa para o processo n. 14742/2016 (fls. 52-53) a pedido da Procuradoria-Geral do Município, verifica-se que os serviços de publicidade institucional, condizentes com o elemento de despesa 33.90.39.92.00.00, alcançaram o valor total liquidado de:

1) primeiro semestre de 2013 - R\$ 31.053,65 (trinta e um mil cinquenta e três reais e sessenta e cinco centavos).

2) primeiro semestre de 2014 - R\$ 63.990,40 (sessenta e três mil novecentos e noventa reais e quarenta centavos).

3) primeiro semestre de 2015 - R\$ 120.614,54 (cento e vinte mil seiscentos e quatorze reais e cinquenta e quatro centavos).

TOTAL 1+2 + 3 = R\$ 215.658,59 (duzentos e quinze mil seiscentos e cinquenta e oito reais e cinquenta e nove centavos).

MÉDIA = R\$ 71.886,20 (setenta e um mil oitocentos e oitenta e seis reais e vinte centavos).

4) primeiro semestre de 2016 - R\$85.848,00 (oitenta e cinco mil oitocentos e quarenta e oito reais).

Por conseguinte, computando-se os valores efetivamente liquidados, temos que, no primeiro semestre de 2016, houve, também, extrapolação da média dos primeiros semestres dos três anos anteriores - 2013, 2014 e 2015.

[...]

Tomando-se por base, pois, as informações contidas nos documentos constantes dos autos, adotando como parâmetro o momento da liquidação, temos que a média entre o primeiro semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015 resultou no valor de R\$ 71.886,20, ao passo que o valor gasto com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 totalizou R\$ 85.848,00, ou seja, o gasto em questão superou em R\$ 13.961,80 o máximo permitido pela legislação, resultando em infração ao art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97.

Portanto, dentro desse contexto, a sentença deve ser mantida em todos os seus termos. (Fls. 310v-316)

Como se vê, o Tribunal Regional, em atendimento à decisão por mim proferida, adotou, para o cômputo dos gastos com publicidade institucional, o momento da liquidação. No tocante à classificação das despesas alusivas à divulgação do calendário de vencimento do IPTU, manteve inalterado o entendimento do acórdão anterior, uma vez que o retorno dos autos àquela Corte foi para o fim específico de reformar o decism apenas no ponto em que considerou os valores empenhados ao invés dos efetivamente liquidados.

O presente apelo nobre (fls. 341-348v), nos termos confeccionados, nada mais é do que a repetição do recurso especial de fls. 199-218, produzido, por óbvio, antes do decism atacado, ou seja, os fundamentos do acórdão regional não foram especificamente impugnados, o que atrai a incidência da referida Súmula nº 26/TSE.

De toda sorte, cumpre registrar, na linha do bem lançado parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral, a manifesta ausência de interesse recursal da parte agravante:

De pronto, merece atenção o fato da parte agravante não achar-se provida de interesse recursal quanto ao argumento de que a conduta vedada deveria ter sido aferida não com base na despesa liquidada, mas nos gastos efetivamente empenhados.

Essa específica tese foi acolhida pela Corte Regional, como é dado constatar da seguinte passagem extraída do acórdão recorrido

(fl. 316):

Tomando-se por base, pois, as informações contidas nos documentos constantes dos autos, adotando como parâmetro o momento da liquidação, temos [...]. (Fl. 390v)

Por fim, quanto ao alegado equívoco na classificação das peças publicitárias de divulgação do IPTU como publicidade institucional, reafirmo a que a alteração do entendimento adotado pelo Tribunal a quo implicaria o reexame do contexto fático probatório dos autos, procedimento inadmissível no âmbito do apelo nobre, por força da Súmula no 24/TSE².

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do

art. 36, § 6º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral.

Publique-se.

Brasília, 22 de fevereiro de 2019.

Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto

Relator

¹ Lei nº 9.504/97

Art. 73. [...]

[...]

VII - realizar, no primeiro semestre do ano de eleição, despesas com publicidade dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, que excedam a média dos gastos no primeiro semestre dos três últimos anos que antecedem o pleito;

[...]

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

² Súmula nº 24/TSE: Não cabe recurso especial eleitoral para simples reexame do conjunto fático-probatório.

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 809-17.2016.6.25.0004 RIACHÃO DO DANTAS-SE 4ª Zona Eleitoral (BOQUIM)

RECORRENTES: GERANA GOMES COSTA SILVA E OUTRO

ADVOGADO: FABIANO FREIRE FEITOSA - OAB: 3173/SE

RECORRIDAS: COLIGAÇÃO RIACHÃO EM VOCÊ EU ACREDITO E OUTRA

ADVOGADOS: GILTON SANTOS FREIRE - OAB: 1974/SE E OUTROS

Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto

Protocolo: 6.744/2018

DECISÃO

ELEIÇÕES 2016. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. PROCEDÊNCIA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO. CANDIDATOS. ÚNICOS RESPONSÁVEIS PELA CONDUTA ILÍCITA. SÚMULAS Nº 30/TSE E 24/TSE. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INEXISTÊNCIA. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO. JORNAL. DIVULGAÇÃO MACIÇA. PESQUISA ELEITORAL IRREGULAR. GRAVIDADE. REPERCUSSÃO. ELEITORADO. ELEMENTOS DE PROVA. ROBUSTEZ. ASPECTOS FÁTICOS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 24/TSE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO.

Trata-se de recurso especial eleitoral (fls. 910-945) interposto

por Gerana Gomes Costa Silva e Luciano Goes Paul, prefeita e vice-prefeito do Município de Riachão do Dantas/SE, eleitos em 2016, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Eleitoral de Sergipe (TRE/SE) pelo qual foi confirmada a procedência parcial da ação de investigação judicial eleitoral (AIJE), no tocante ao uso indevido dos meios de comunicação social por meio da distribuição de exemplares de jornal contendo divulgação de pesquisa eleitoral proibida pela Justiça Eleitoral, e, por consequência, mantidas a decretação de inelegibilidade dos recorrentes e a cassação dos seus respectivos diplomas.

O acórdão regional foi assim ementado:

RECURSO ELEITORAL. 1. ELEIÇÕES 2016. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL (AIJE). CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97. PRELIMINAR DE INTERESSE RECURSAL REJEITADA. PREJUDICIAL DE MÉRITO AFASTADA. GRAVAÇÃO TELEFÔNICA. LICITUDE. MÉRITO. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

1. Quanto à preliminar suscitada, vislumbrando que o interesse recursal pressupõe a sucumbência da parte quanto ao seu



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: E.Dcl. 275-34.2016.6.21.0150
PROCEDÊNCIA: CAPÃO DA CANOA - 150ª ZONA ELEITORAL
EMBARGANTE: VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI
EMBARGADO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REPRESENTAÇÃO. CONDENAÇÃO. MULTA. ART. 73, INC. VII E § 4º, DA LEI N. 9.504/97. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. SUPOSTA DIVERGÊNCIA QUANTO AO ENTENDIMENTO ADOTADO PELOS JULGADORES E O RESULTADO DO JULGAMENTO. TENTATIVA DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA FÁTICO-JURÍDICA. REJEIÇÃO.

Não configuradas quaisquer das hipóteses previstas no art. 275 do Código Eleitoral e no art. 1.022 do Código de Processo Civil para o manejo dos aclaratórios. Decisão adequadamente fundamentada, em conformidade com a normativa do art. 371 do Código de Processo Civil, inexistindo omissão, dúvida, obscuridade, contradição ou mesmo erro material passível de ser sanado. Insubsistência desse instrumento como meio para retomada da discussão de matéria já decidida por este Tribunal.

Rejeição.

A C Ó R D Ã O

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 28 de junho de 2018.

DESA. ELEITORAL MARILENE BONZANINI,
Relatora.



Assinado eletronicamente conforme Lei 11.419/2006
Em: 28/06/2018 18:31
Por: Desa. Eleitoral Marilene Bonzanini
Original em: <http://docs.tre-rs.jus.br>
Chave: d6884d236eab4e495803869be7650ea5

TRE-RS



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: E.Dcl. 275-34.2016.6.21.0150
PROCEDÊNCIA: CAPÃO DA CANOA - 150ª ZONA ELEITORAL
EMBARGANTE: VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI
EMBARGADO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
RELATORA: DESA. ELEITORAL MARILENE BONZANINI
SESSÃO DE 28-06-2018

RELATÓRIO

VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI opôs embargos declaratórios com pedido de efeitos infringentes (fls. 321-324v.) em face da decisão desta Corte (fls. 308-317) que, por unanimidade, manteve a sentença que julgou procedente a representação movida pelo Ministério Público Eleitoral, condenando o ora embargante ao pagamento de multa no valor de R\$ 5.320,50 (cinco mil trezentos e vinte reais com cinquenta centavos), com fulcro no art. 73, inc. VII e § 4º, da Lei n. 9.504/97.

Em suas razões, o embargante alegou a existência de omissão, contradição e obscuridade em relação à análise e à diferenciação de despesas com publicidade legal, institucional e de utilidade pública, requerendo a reforma do acórdão para que seja afastada a condenação que lhe foi imposta.

Na sequência, o embargante juntou substabelecimento (fl. 328 e v.).

É o relatório.

VOTO

O acórdão foi publicado em 28.5.2018 (fl. 319), e a petição recursal, protocolizada em 1º.6.2018 (fl. 325), primeiro dia útil seguinte ao termo final do prazo recursal de 3 (três) dias, que recaiu no feriado de 31.5.2018 (*Corpus Christi*). Assim, como o recurso é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, dele conheço.

Inicialmente, consigno que os aclaratórios servem para afastar obscuridade, contradição ou omissão, assim como sanar erro material que emerge do acórdão, nos termos do art. 275, *caput*, do Código Eleitoral c/c o art. 1.022 do Código de Processo Civil (CPC).



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Em suas razões, o embargante aduziu omissão, contradição e obscuridade em relação à análise dos documentos oficiais juntados para demonstrar as despesas de publicidade legal e de utilidade pública, separando-as daquelas de natureza de publicidade institucional.

Transcrevo as razões do recurso interposto (fl. 322):

(...)

Inobstante a venerável decisão, temos que admite a oposição de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO com EFEITO MODIFICATIVO, por apresentar em seu conteúdo, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE, haja vista que a Eminente Relatora, de ofício, desconsiderou os documentos oficiais juntados pelo embargante com a finalidade de demonstrar e separar as despesas de publicidade legal e de utilidade pública separando-as daquelas de natureza de publicidade institucional. Vejamos que a Egrégia Corte do TRE/RS, acolheu a unanimidade o voto da Eminente Relatora, mas deixou de analisar e efetuar a devida diferenciação de despesa com publicidade “**legal**”, “**institucional**” e de “**utilidade pública**”, pois ateu-se somente aos valores e gastos médios e liquidados no primeiro semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015 e comparou a média do que fora gasto no ano de 2016, questão que não atende a decisão da instância superior TSE, que determinou a análise das despesas com publicidade institucional naquele período.

(...)

Como se infere da argumentação recursal, a pretensão do embargante traduz, em verdade, divergência quanto ao entendimento adotado pelos julgadores e ao resultado do julgamento.

O acórdão combatido apresentou fundamentação com as razões suficientes da formação do convencimento do Pleno deste Tribunal, em franco detrimento dos pontos ora indicados como omissos e contraditórios e em conformidade com a normativa do art. 371 do CPC, consoante se infere da passagem abaixo transcrita (fls. 313-16):

(...)

Em seu julgado, a Corte Superior rejeitou o pedido de exclusão das despesas com divulgação do calendário de cobrança de IPTU do cômputo dos gastos com publicidade institucional, determinando, contudo, o retorno dos autos a este Regional para o fim de reformar o *decisum* **apenas** no ponto em que considerou os valores empenhados ao invés dos efetivamente liquidados, mediante o refazimento do cálculo para que fossem computadas unicamente as despesas liquidadas (fls. 199-218).

Reproduzo, no ponto que importa, trecho da decisão do Órgão Superior, o qual bem esclarece a questão:



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Inicialmente, o recorrente alega que as despesas alusivas à divulgação do calendário de vencimento do IPTU não podem ser classificadas como publicidade institucional, haja vista tratar-se de publicidade de utilidade pública, devendo, assim, serem excluídas daqueles gastos.

O TRE/RS, instância exauriente na análise do conjunto fático-probatório dos autos, por sua vez, afastou a referida alegação nos seguintes termos:

Das peças descritivas das despesas percebe-se, ainda, que o gasto atinente à divulgação do calendário de recolhimento do IPTU foi realizado, não apenas em 2016, mas igualmente em 2015, 2014 e 2013, como despesa institucional (fls. 54-78).

Nesse sentido, se a própria parte consignou a despesa como publicidade institucional, retirando dessa conta a verba para executá-la, e como tal a lançando contabilmente, não cabe agora alegar que o magistrado de piso, ao seguir a linha do recorrente e considerar o gasto como publicidade institucional, tenha realizado enquadramento equivocado da referida despesa.

Tampouco caberia ao magistrado, assim como não incumbe a este Tribunal, desconstituir e refazer toda a contabilidade do Município de Capão da Canoa, referente aos primeiros semestres dos anos de 2013, 2014, 2015 e 2016, a fim de elidir um equívoco que, se existente, foi perpetrado pelo recorrente.

Nesse contexto, portanto, a presunção é de que a publicidade contabilizada como de natureza institucional assim o seja. Incumbiria, então, à parte que alegou a situação excepcional demonstrar sua efetiva ocorrência.

No entanto, para tal efeito, não basta o demonstrativo das despesas, sendo necessário, no mínimo, cópia das mídias para que se possa apurar, sem margem de dúvidas, a alegada natureza meramente de utilidade pública das peças publicitárias em questão.

Assim, tenho que o recorrente não se desincumbiu do ônus – modificativo – probatório que lhe incumbia, razão pela qual não há como se acolher o argumento de que houve má classificação das peças publicitárias de divulgação do IPTU como publicidade institucional.

Pelo mesmo motivo, não há como se reconhecer a preliminar deduzida para o fim de obter reenquadramento das despesas de publicidade com divulgação do calendário de IPTU, passando-se a considerá-las publicidade de utilidade pública e não publicidade institucional.

Delineado esse quadro, não há como se modificar o entendimento adotado pelo Tribunal a quo, sobretudo quanto ao fato de que o próprio recorrente contabilizou tais despesas como publicidade institucional, sem incorrer no vedado revolvimento de fatos e provas nesta instância especial, a teor das Súmula nº 24/TSE.

Quanto ao mérito, a Corte Regional, ao examinar a controvérsia dos autos, concluiu que houve o extrapolamento, por parte do recorrente, do limite de gastos com publicidade institucional, no primeiro semestre de 2016, sob os



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

seguintes fundamentos:

(...)

O juízo sentenciante identificou que, no ano de 2016, houve gastos acima dos primeiros semestres dos anos anteriores, e condenou o recorrente ao pagamento de multa, fixada no patamar mínimo legal.

Irresignado, o recorrente alega que o momento a ser considerado para fins de aferição dos gastos realizados deve ser o da liquidação da despesa, pois só então o verbo nuclear do art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97, qual seja, o verbo "realizar" (despesas), estaria perfectibilizado (fl. 108).

Não merece prosperar o argumento.

Ocorre que a interpretação ofertada pelo recorrente já foi enfrentada, e afastada, por este Tribunal, ocasião em que foi firmado o entendimento de que o momento do empenho é o mais adequado para a aferição em caso. Tal entendimento funda-se no fato de que o magistrado não fica adstrito aos conceitos estabelecidos no Direito Financeiro, devendo primar pelos princípios constitucionais da razoabilidade e da moralidade, quando da análise e julgamento de condutas vedadas.

(...)

Assim, tenho que, na linha do que já está assente na jurisprudência deste Tribunal, o melhor parâmetro para fim de apuração dos valores empregados no gasto com publicidade é o que considera o momento do empenho, e não o da liquidação.

(...)

Assim, tomando-se por base as informações contidas nos documentos produzidos e fornecidos pelo recorrente na peça defensiva, adotando como parâmetro o momento do empenho, temos que a média entre o primeiro semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015 resultou no valor R\$ 71.886,20, ao passo que o valor gasto com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 totalizou R\$ 87.348,00, ou seja, o gasto em questão superou em R\$ 15.461,80 o máximo permitido pela legislação.

(...)

Dessarte, considerando como parâmetro o momento de empenho da despesa e tendo por adequada a classificação das publicidades feita pela Secretaria da Fazenda, temos que a Prefeitura Municipal de Capão da Canoa, no primeiro semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015, alcançou a média de gastos com publicidade institucional no valor de R\$ 71.886,20, ao passo que o valor gasto com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 totalizou R\$ 87.348,00. Com isso, o gasto em questão superou em R\$ 15.461,80 o máximo permitido pela legislação, resultando em infração ao art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97.

(...)

Verifica-se, portanto, que a Corte regional considerou o **empenho** como o momento adequado para a aferição das despesas com publicidade



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

institucional, e **não a liquidação** como defende o recorrente.

Todavia, tal entendimento não encontra respaldo na jurisprudência deste Tribunal Superior, a qual se firmou no sentido de que, para fins de verificação dos limites impostos à publicidade institucional, **deve-se considerar o momento da liquidação com o reconhecimento oficial de que o serviço foi devidamente prestado**, e não o momento do empenho, como concluiu o Tribunal a quo.

(...)

Ante o exposto, dou provimento parcial ao presente recurso especial, com base no art. 36, §7º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, a fim de determinar o retorno dos autos ao TRE/RS, para que seja efetuada nova análise das despesas realizadas pelo recorrente com publicidade institucional, no primeiro semestre de 2016, levando-se em consideração tão somente as despesas efetivamente liquidadas, conforme critério estabelecido pela jurisprudência desta Corte Superior.

(Grifos no original.)'

Dessa forma, na esteira do entendimento esposado por este Tribunal, por ocasião do julgamento anterior, e confirmado pelo TSE no sentido de rejeitar o pedido de reconhecimento de que a divulgação publicitária do calendário de vencimento do IPTU configura publicidade legal de utilidade pública, afasto a prefacial deduzida para o fim de obter reenquadramento das despesas em questão como publicidade institucional.

Prossigo.

A fim de dar cumprimento à decisão superior, o acórdão deste Tribunal está a requerer adequação no ponto específico referente à base de cálculo para a aferição das despesas com publicidade institucional, uma vez que mantidos inalterados os demais pontos.

Nesse norte, com base nas informações complementares prestadas pela Secretaria Municipal da Fazenda de Capão da Canoa para o processo n. 14742/2016 (fls. 52- 53) a pedido da Procuradoria-Geral do Município, verifica-se que os serviços de publicidade institucional, condizentes com o elemento de despesa 33.90.39.92.00.00, alcançaram o valor total **liquidado** de:

- 1) primeiro semestre de 2013 - R\$31.053,65 (trinta e um mil cinquenta e três reais e sessenta e cinco centavos).
- 2) primeiro semestre de 2014 - R\$63.990,40 (sessenta e três mil novecentos e noventa reais e quarenta centavos).
- 3) primeiro semestre de 2015 - R\$120.614,54 (cento e vinte mil seiscentos e quatorze reais e cinquenta e quatro centavos).

TOTAL 1 + 2 + 3 = R\$215.658,59 (duzentos e quinze mil seiscentos e cinquenta e oito reais e cinquenta e nove centavos)

MÉDIA = R\$71.886,20 (setenta e um mil oitocentos e oitenta e seis reais e vinte centavos).



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

4) primeiro semestre de 2016 - R\$85.848,00 (oitenta e cinco mil oitocentos e quarenta e oito reais).

Por conseguinte, computando-se os valores efetivamente liquidados, temos que, no primeiro semestre de 2016, houve, também, extrapolação da média dos primeiros semestres dos três anos anteriores - 2013, 2014 e 2015.

Importante consignar, ainda, que, ao analisar a questão, na sentença ora sob análise (fls. 95-97), o juízo de origem pronunciara-se nesse mesmo sentido, chegando a destacar que a conclusão acerca da extrapolação dos limites legais estabelecidos independia do critério adotado para apuração dos gastos. Veja-se (fls. 95-97v.):

'(...)

Com isso, o gasto com publicidade a ser apurado a fim de verificar a ocorrência ou não da prática de conduta vedada, capitulada no art. 73, inc. VII, da Lei das Eleições é a publicidade institucional, devendo-se apurar os valores obtidos do elemento de despesa 33.90.39.92.00.00.00 – Serviços de Publicidade Institucional, pertencente à classificação de despesas do Município de Capão da Canoa. Conforme a Mensagem Rápida 077/2016 – SF (fls. 52/53), subscrita pela Secretária da Fazenda do Município de Capão da Canoa, levando-se em conta o momento da liquidação para fins de apuração, a média das despesas com publicidade institucional (Elemento de despesa 33.90.39.92.00.00.00) dos primeiros semestres dos anos de 2013, 2014 e 2015 é R\$ 71.886,20 (setenta e um mil, oitocentos e oitenta e seis reais e vinte centavos), correspondente à soma dos valores R\$ 31.053,65; R\$ 63.990,40 e R\$ 120.614 dividindo-se o resultado por 3 (três).

As despesas com publicidade institucional, no primeiro semestre de 2016, considerando-se os valores efetivamente liquidados e referentes ao Elemento de despesa 33.90.39.92.00.00.00 (fl. 53), somaram R\$ 85.848,00 (oitenta e cinco mil, oitocentos e quarenta e oito reais), superando, portando, com base no documento juntado pelo representado, a média apurada anteriormente em R\$ 13.961,80, ou, equivalentemente sendo 19,42 % superiores à referida média.

Por outro lado, com base na documentação carreada aos autos pelo Ministério Público Eleitoral, conforme PA 00949.00057/2016, levando-se em conta o momento do empenho para fins de apuração dos valores, foi apurada a média semestral no valor de R\$ 77.629,63 e os gastos totais no primeiro semestre de 2016 no valor de R\$ 116.148,00, que equivale a um acréscimo de 49,61% acima da média apurada.

Conforme entendimento do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), o momento da liquidação fornece uma melhor interpretação para fins de apuração de valores, de modo a verificar o enquadramento ou não na conduta vedada ora em exame. Nesse sentido:

Recurso especial. Representação. Conduta vedada. Art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97.

1. O Tribunal Regional Eleitoral entendeu não configurada a conduta vedada do art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97, reconhecendo que as despesas com publicidade em Município, efetivamente realizadas em 2012, não



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

ultrapassaram o limite legal. Diante das premissas contidas no voto condutor da decisão recorrida, seria necessário reexaminar os fatos e as provas contidas nos autos para concluir; ao contrário, que foram realizados gastos acima da média legal no ano da eleição. Incidem, no particular, as Súmulas 7 do STJ e 279 do STF.

2. O art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97 previne que os administradores públicos realizem no primeiro semestre do ano da eleição a divulgação de publicidade que extrapole o valor despendido no último ano ou a média dos três últimos, considerando-se o que for menor. Tal proibição visa essencialmente evitar que no ano da eleição seja realizada publicidade institucional, como meio de divulgar os atos e ações dos governantes, em escala anual maior do que a habitual.

3. A melhor interpretação da regra do art. 73, VII, da Lei das Eleições, no que tange à definição - para fins eleitorais do que sejam despesas com publicidade -, é no sentido de considerar o momento da liquidação, ou seja, do reconhecimento oficial de que o serviço foi prestado - independentemente de se verificar a data do respectivo empenho ou do pagamento, para fins de aferição dos limites indicados na referida disposição legal.

4. A adoção de tese contrária à esposada pelo acórdão regional geraria possibilidade inversa, essa, sim, perniciosa ao processo eleitoral, de se permitir que a publicidade realizada no ano da eleição não fosse considerada, caso a sua efetiva quitação fosse postergada para o ano seguinte ao da eleição, sob o título de restos a pagar, observados os limites impostos pela Lei de Responsabilidade Fiscal.

(Recurso Especial Eleitoral nº 67994, Acórdão de 24/10/2013, Relator(a) Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 242, Data 19/12/2013 (Grifei.)

(...)

Conforme entendimento do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), o momento da liquidação fornece uma melhor interpretação para fins de apuração de valores, de modo a verificar o enquadramento ou não na conduta vedada ora em exame.

(...)

Nos presentes autos, porém, seja qual for o critério adotado para apuração dos gastos com publicidade, momento do empenho ou da liquidação, ambos levam a conclusão acerca da extrapolação do limite de gastos estabelecidos pelo art. 73, inc. VII, da Lei 9.504/97, configurando, portanto, a conduta vedada e descabendo, neste momento, analisar a potencialidade dos fatos ou do caráter eleitoral da conduta. Neste sentido:

ELEIÇÕES 2010. CONDUTA VEDADA. USO DE BENS E SERVIÇOS. MULTA.

1. O exame das condutas vedadas previstas no art. 73 da Lei das Eleições deve ser feito em dois momentos. Primeiro, verifica-se se o fato se enquadra nas hipóteses previstas, que, por definição legal, são "tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais". Nesse momento, não cabe indagar sobre a potencialidade do fato.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

2. *Caracterizada a infração às hipóteses do art. 73 da Lei 9.504/97, é necessário verificar, de acordo com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, qual a sanção que deve ser aplicada. Nesse exame, cabe ao Judiciário dosar a multa prevista no § 4º do mencionado art. 73, de acordo com a capacidade econômica do infrator, a gravidade da conduta e a repercussão que o fato atingiu. Em caso extremo, a sanção pode alcançar o registro ou o diploma do candidato beneficiado, na forma do § 5º do referido artigo.*

3. *Representação julgada procedente.*

(Representação nº 295986, Acórdão de 21/10/2010, Relator(a) Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Tomo 220, Data 17/11/2010, Página 15 RJTSE - Revista de jurisprudência do TSE, Volume 21, Tomo 4, Data 21/10/2010, Página 130)

(Grifei.)

Considerando, contudo, a inexistência de reincidência na conduta do representado, que sequer concorreu à reeleição, bem como ser recente a inovação legislativa que reduziu o limite para os gastos com publicidade, mesmo que fosse considerado o momento do empenho para fins de apuração dos gastos, extrapolando em 49,61% a média dos gastos, tenho por estabelecer uma modulação para fins de aplicação da multa prevista no §4º, do art. 73 da Lei 9.504/97, a fim de aplicá-la em seu mínimo legal, no valor de R\$ 5.320,50 (cinco mil, trezentos e vinte reais e cinquenta centavos). Isso posto julgo PROCEDENTE a representação proposta pelo Ministério Público Eleitoral em face de Valdomiro de Matos Novaski, condenando-o à multa de R\$ 5.320,50 (cinco mil, trezentos e vinte reais e cinquenta centavos), com fulcro no art. 73, inc. VII e §4º, ambos da Lei 9.504/97.'

Tomando-se por base, pois, as informações contidas nos documentos constantes dos autos, adotando como parâmetro o momento da liquidação, temos que a média entre o primeiro semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015 resultou no valor de R\$71.886,20, ao passo que o valor gasto com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 totalizou R\$85.848,00, ou seja, o gasto em questão superou em R\$13.961,80 o máximo permitido pela legislação, resultando em infração ao art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97.

Portanto, dentro desse contexto, a sentença deve ser mantida em todos os seus termos.

(...)

(Grifos no original.)

De ver, portanto, que há a evidente tentativa de rediscussão da matéria fático-jurídica debatida nos autos, hipótese não abrigada por essa espécie recursal.

Nesse sentido, a jurisprudência paradigmática deste Regional:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. IMPROCEDÊNCIA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ART. 275, INC. II, DO CÓDIGO ELEITORAL.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Ausentes os vícios para o manejo dos aclaratórios. Inexistente omissão ou contradição a ser sanada. Decisão devidamente fundamentada, na qual debatidos os pontos trazidos pelo embargante.

Tentativa de rediscussão da matéria já apreciada, o que descabido em sede de embargos. Rejeição.

(TRE-RS – E.Dcl. n. 301-12.2016.6.21.0092 – Relator Des. Carlos Cini Marchionatti – Julgado em 11.5.2017.)

É desnecessário, enfim, que o julgador justifique, explicitamente, as razões de não ter utilizado legislação ou entendimento diversos para a solução do caso. Basta, para tanto, abordar os elementos essenciais da causa, com observância ao preconizado pela Constituição Federal, em seu art. 93, inc. IX:

Art. 93. [...]

IX – todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

[...].

Por essas razões, a decisão embargada deve ser mantida nos seus exatos termos.

Diante do exposto, VOTO pela **rejeição** dos embargos declaratórios opostos por VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

EXTRATO DA ATA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Número único: CNJ 275-34.2016.6.21.0150

Embargante(s): VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI (Adv(s) Carlos José Eckermann, Cleo Régis Souza da Silva, Débora Costa Sequeira, Marcos Jones Feijó Cardoso e Nathielen Centeno Ramires)

Embargado(s): MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

DECISÃO

Por unanimidade, rejeitaram os embargos de declaração.

Des. Eleitoral Jorge Luís
Dall'Agnol
Presidente da Sessão

Desa. Eleitoral Marilene
Bonzanini
Relatora

Composição: Desembargadores Jorge Luís Dall'Agnol, presidente, Marilene Bonzanini, Luciano André Losekann, Silvio Ronaldo Santos de Moraes, Eduardo Augusto Dias Bainy, João Batista Pinto Silveira, Miguel Antônio Silveira Ramos e o Procurador Regional Eleitoral, Luiz Carlos Weber.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 275-34.2016.6.21.0150
PROCEDÊNCIA: CAPÃO DA CANOA - 150ª ZONA ELEITORAL
RECORRENTE: VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI
RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

RECURSO ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. CONDOTA VEDADA. ART. 73, INC. VII, DA LEI N. 9.504/97. ELEIÇÕES 2016. PROCEDÊNCIA. MULTA. PRELIMINAR DE OFÍCIO. DECLARADA A INEXISTÊNCIA JURÍDICA DE SEGUNDA SENTENÇA E ATOS SUBSEQUENTES. PRELIMINAR. REENQUADRAMENTO DAS DESPESAS DE PUBLICIDADE COM DIVULGAÇÃO DO CALENDÁRIO DE IPTU. AFASTADA. MÉRITO. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL. ANO ELEITORAL. DESPESA SUPERIOR À PREVISÃO LEGAL. PRIMEIRO SEMESTRE. DESPROVIMENTO.

1. Preliminares. 1.1. Comando do TSE, em sede de REspe, determinando a este Regional a realização de novo julgamento. Autos encaminhados, por equívoco, ao juízo de 1º grau. Juiz desprovido de jurisdição para o cumprimento da ordem superior. Declarada, *ex officio*, a inexistência jurídica da sentença expedida pelo juízo monocrático e, por consequência, dos atos realizados subsequentemente. 1.2. Decisão baseada em dados oficiais fornecidos pela própria municipalidade. Inviável reconhecer a preliminar deduzida para o fim de obter reenquadramento das despesas de publicidade com divulgação do calendário de IPTU, passando-se a considerá-las publicidade de utilidade pública. O recorrente não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia a fim de elidir o equívoco.

2. Mérito. Identificados gastos com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 acima da média dos primeiros semestres dos anos de 2013, 2014 e 2015, em desconformidade com o disposto no art. 73, inc. VII, da Lei das Eleições. É proibido aos agentes públicos realizar, no primeiro semestre do ano de eleição, despesas com publicidade institucional que excedam à média dos gastos praticados nos primeiros semestres dos três anos que antecedem o pleito. Para o cálculo das despesas com publicidade, devem ser considerados os valores efetivamente liquidados.

3. Desprovimento.

A C Ó R D Ã O

Vistos, etc.



Assinado eletronicamente conforme Lei 11.419/2006
Em: 24/05/2018 17:53
Por: Desa. Eleitoral Marilene Bonzanini
Original em: <http://docs.tre-rs.jus.br>
Chave: c80c49d84f47949452a00fc12d53ade9

TRE-RS



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, superar as questões preliminares e negar provimento ao recurso.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 24 de maio de 2018.

DESA. ELEITORAL MARILENE BONZANINI,
Relatora.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 275-34.2016.6.21.0150
PROCEDÊNCIA: CAPÃO DA CANOA - 150ª ZONA ELEITORAL
RECORRENTE: VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI
RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
RELATORA: DESA. ELEITORAL MARILENE BONZANINI
SESSÃO DE 24-05-2018

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto por VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI (fls. 102-110) em face da sentença (fls. 95-97v.) do Juízo da 150ª Zona que julgou procedente a Representação movida pelo Ministério Público Eleitoral, condenando o ora recorrente ao pagamento de multa no valor de R\$5.320,50 (cinco mil trezentos e vinte reais com cinquenta centavos), forte no art. 73, inc. VII e § 4º, da Lei n. 9.504/97, por entender que o então Prefeito de Capão da Canoa teria extrapolado o limite de gastos com publicidade fixado na legislação de regência.

Em sua irresignação, o recorrente requereu, preliminarmente, a exclusão das despesas com divulgação do calendário de vencimentos do IPTU do ano de 2016 do somatório tido por excedente ao limite de gastos. No mérito, sustentou que **a)** a divulgação do calendário do IPTU constitui publicidade legal, de utilidade pública, e não publicidade institucional; **b)** as despesas empenhadas só podem ser consideradas como realizadas após a sua liquidação. Postulou, por fim, a reforma do *decisum*, para julgar improcedente a representação e, por consequência, afastar a penalidade de multa imposta ao recorrente.

Com contrarrazões (fls. 114-116v.), nesta instância, os autos foram com vista à Procuradoria Regional Eleitoral, que opinou pelo **desprovimento** do recurso (fls. 119-128v.).

Em julgamento realizado na data de 19 de dezembro de 2016, por unanimidade, foi negado provimento ao recurso (fls. 131-136).

Interposto recurso especial (fls. 140-152), foi inadmitido pela Presidência deste Regional (fl. 154). Agravada a decisão (fls. 158-164), foram os autos remetidos ao Tribunal Superior Eleitoral que, acolhendo o agravo regimental, deu parcial provimento ao



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

recurso especial e determinou o retorno dos autos para que fosse efetuada nova análise das despesas institucionais para o fim de, à luz da jurisprudência daquela Corte Superior, considerarem-se apenas os gastos efetivamente liquidados (fls. 199-218).

Retornados os autos, foram enviados ao juízo de primeiro grau que prolatou nova sentença (fls. 226-228) contra a qual sobreveio mais uma insurgência da parte representada (fls. 283-293).

Nesta instância, os autos foram com vista à Procuradoria Regional Eleitoral, que, após reiterar a manifestação das fls. 119-128v., opinou pelo desprovimento do segundo recurso (fls. 302-304).

É o relatório.

VOTO

Preliminares

1- Preliminar de ofício – inexistência jurídica da segunda sentença de 1º grau (fls. 226-228) e dos atos subsequentes.

O exame dos autos demonstra que o c. Tribunal Superior Eleitoral deu parcial provimento ao recurso especial ajuizado pelo recorrente e determinou o retorno dos autos a este Regional para que fosse procedida "nova análise das despesas realizadas pelo recorrente com publicidade institucional, no primeiro semestre de 2016, levando-se em consideração tão somente as despesas efetivamente liquidadas, conforme critério estabelecido pela jurisprudência desta Corte Superior" (fls. 199-218).

O comando da Corte Superior determinando a realização de novo julgamento dirigiu-se a este Colegiado e não ao juízo singular, para onde os autos foram encaminhados, por equívoco e sem submissão prévia a este relator, pela Secretaria Judiciária. Assim, impõe-se declarar, *ex officio*, a inexistência jurídica da (segunda) sentença expedida pelo juízo monocrático de primeiro grau (fls. 226-228), porquanto proferida por juiz desprovido de jurisdição para o cumprimento da ordem superior, e, por consequência, dos demais atos que a ela sucederam.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Por decorrência, submete-se o recurso de fls. 102-110 a novo julgamento, nos termos determinados pelo Pretório Excelso.

2- Ainda em preliminar, o recorrente havia requerido o reconhecimento de que a divulgação publicitária do calendário de vencimento do IPTU configura publicidade de utilidade pública e não de natureza institucional.

Entendo que a análise requerida para enfrentamento dessa preliminar se confunde com o mérito da contenda, razão pela qual postergo sua apreciação para o exame de fundo.

Admissibilidade

O recurso é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, razão por que dele conheço.

Mérito

Cuida-se de recurso interposto em face de sentença que julgou procedente a representação ajuizada pelo Ministério Público Eleitoral em desfavor do recorrente, VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI, pela prática, em tese, da conduta vedada tipificada no art. 73, inc. VII, da Lei das Eleições.

De acordo com a exordial (fls. 02-04), o recorrente, na qualidade de Prefeito de Capão da Canoa nos anos de 2013 a 2016, realizou despesas com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 (ano eleitoral), em montante superior à média dos primeiros semestres dos três anos anteriores (2013, 2014 e 2015).

Narra a inicial, *in verbis*, que:

Em resposta a ofício requisitório supramencionado, a assessoria jurídica da municipalidade encaminhou documentos comprovando que nos últimos 03 (três) anos, nos respectivos seis meses, foram realizadas as seguintes despesas do órgão público:

- 2013: R\$ 37.123,65 (trinta e sete mil, cento e vinte e três reais e sessenta e cinco centavos);

- 2014: R\$ 63.990,40 (sessenta e três mil, novecentos e noventa reais e quatro centavos);

- 2015: R\$ 131.744,84 (cento e trinta e um mil, setecentos e quarenta e quatro reais e oitenta e quatro centavos).

Já no presente ano o valor destinado à publicidade institucional, até 02 de julho de 2016, foi de **R\$ 116.148,00** (cento e dezesseis mil, cento e quarenta



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

e oito reais), conforme documentos encaminhados com o Ofício nº 113/2016/PGM expedido pela Prefeitura Municipal de Capão da Canoa em resposta a ofício ministerial.

Destarte, considerando que as despesas com publicidade no ano da eleição não podem ultrapassar a média dos gastos no primeiro semestre dos três últimos anos que antecedem o pleito – que foi de R\$ **77.629,63** (setenta e sete mil, seiscentos e vinte e nove reais e sessenta e três centavos) –, constata-se que o valor acima aludido, utilizado para tal fim no primeiro semestre de 2016, **não está respeitando os ditames legais.**

(Grifos no original.)

O recurso ora reapresentado foi submetido a julgamento por este Colegiado na sessão de 19.12.2016 (fls.131-136) . Para evitar desnecessária tautologia, reproduzo abaixo excerto do voto proferido naquela oportunidade pelo relator, Des. Carlos Cini Marchionatti:

(...)

In casu, trata-se de representação ajuizada com fundamento na prática de conduta vedada, consistente na realização de despesas com publicidade da Prefeitura de Capão da Canoa, no primeiro semestre de 2016, em montante superior à média dos primeiros semestres dos três anos imediatamente anteriores (quais sejam 2013, 2014 e 2015), o que, em tese, contrariaria o disciplinado no art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97.

O juízo sentenciante identificou que, no ano de 2016, houve gastos acima dos primeiros semestres dos anos anteriores, e condenou o recorrente ao pagamento de multa, fixada no patamar mínimo legal.

Irresignado, o recorrente alega que o momento a ser considerado para fins de aferição dos gastos realizados deve ser o da liquidação da despesa, pois só então o verbo nuclear do art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97, qual seja, o verbo "realizar" (despesas), estaria perfectibilizado (fl. 108).

Não merece prosperar o argumento.

Ocorre que a interpretação ofertada pelo recorrente já foi enfrentada, e afastada, por este Tribunal, ocasião em que foi firmado o entendimento de que o momento do empenho é o mais adequado para a aferição em caso. Tal entendimento funda-se no fato de que o magistrado não fica adstrito aos conceitos estabelecidos no Direito Financeiro, devendo primar pelos princípios constitucionais da razoabilidade e da moralidade, quando da análise e julgamento de condutas vedadas.

Nesse sentido, colaciono a ementa do acórdão proferido no julgamento do processo RE n. 88-13 deste TRE-RS, cujos fundamentos agrego às minhas razões de decidir:

Recurso. Conduta vedada. Incidência do art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97. Eleições 2012.

Juízo de procedência da representação. Cominação de multa pecuniária ao



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

representando.

Evidenciada a realização de despesas com publicidade dos órgãos públicos no primeiro semestre de 2012 em montante superior à média dos três anos anteriores à eleição.

Regramento que visa a coibir a desigualdade entre os candidatos, impedindo o aumento da projeção dos órgãos públicos e, por via transversa, daquele candidato que também está à frente da administração.

Para o Direito Eleitoral não importa, propriamente, a questão orçamentária da efetiva saída ou não de recursos dos cofres públicos, mas a realização de maior ou menor projeção do candidato. O simples empenho da despesa é critério suficiente para aferir a prática da conduta vedada em questão.

Reforma da sentença unicamente para reduzir a multa ao mínimo legal.

Provimento parcial. (Rel. Dr. Leonardo Tricot Saldanha, julg. Em 18.6.2013.)

Extraio do voto proferido pelo relator, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, a seguinte passagem, que igualmente adoto como razões de decidir:

Deve-se ter presente que a norma em comento visa coibir a desigualdade entre os candidatos, impedindo o aumento da projeção dos órgãos públicos e, por via transversa, daquele candidato que também está à frente da Administração. Assim, não importa para o Direito Eleitoral, propriamente, a questão orçamentária da efetiva saída ou não de recursos dos cofres públicos, mas a realização de maior ou menor projeção do candidato.

Relevante para a Justiça Eleitoral é a viabilização de maior publicidade do candidato no período anterior ao pleito. Nesse norte, o simples empenho da despesa é critério suficiente para aferir a prática da conduta vedada em questão, pois a realização do empenho somente ocorre após acertado o serviço contratado, a fim de garantir o pagamento ao particular e reservar receita para tanto.

A respeito do tema, pertinente a lição de Adriano Soares da Costa:

“Não se pode aqui fazer confusão entre despesas realizadas e pagamento. Como é consabido, as despesas públicas seguem um procedimento desdobrado em três momentos distintos: empenho, liquidação e pagamento. O empenho é o ato administrativo que reserva, no orçamento, parcela dos recursos públicos para vinculá-la à realização de uma determinada despesa. Tem duas finalidades: a primeira, de apenas permitir a realização de gastos públicos se houver disponibilidade orçamentária (que não se confunde com a disponibilidade financeira); a segunda, para vincular parcela dos recursos orçamentários para aquele gasto público concreto, garantindo seu pagamento. É o empenho uma reserva que se faz, ou garantia que se dá ao fornecedor ou prestador de serviços, com base em autorização e dedução da dotação respectiva, de que o fornecimento ou o serviço contratado será pago, desde que observadas as cláusulas contratuais.

O pagamento da despesa apenas será efetuado quando ordenado após a sua liquidação, ou seja, quando se verificar o direito adquirido pelo credor, tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito,



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

consoante prescrevem os arts. 62 e 63 da Lei n° 4.320/64. Comprovada a prestação de serviço ou fornecimento de material, expede a autoridade administrativa a ordem de pagamento, determinando a tesouraria que a despesa seja paga (art. 64 da Lei n° 4.320/64). O pagamento é realizado quando há disponibilidade financeira, é dizer, quando haja dinheiro (caixa) para se realizar efetivamente o adimplemento com o credor" (Instituição de Direito Eleitoral, 6 ed., Belo Horizonte: Dei-Rey, 2006, p. 878).

Outros julgados, deste e do egrégio Tribunal Superior Eleitoral, seguem a mesma linha de entendimento:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONDUTA VEDADA. ART. 73, VII, DA LEI N° 9.504/97. DESPESAS COM PUBLICIDADE DOS ÓRGÃOS PÚBLICOS EM ANO ELEITORAL SUPERIOR À MÉDIA DOS GASTOS REALIZADOS NOS TRÊS ANOS QUE ANTECEDERAM O PLEITO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. SÚMULA N° 182/STJ. DESPROVIMENTO.

1. O tecnicismo a que alude o agravante, pretendendo a aplicação rigorosa dos conceitos próprios do direito financeiro, não resulta na interpretação do disposto no art. 73, VII, da Lei n° 9.504/97 mais consentânea com os princípios constitucionais da razoabilidade e da moralidade, não sendo possível utilizar-se a expressão "despesas" no sentido pretendido, quando o espírito da lei é combater o excesso de dispêndio com publicidade dos órgãos públicos ou respectivas entidades da administração indireta em anos eleitorais.

2. Fundamento não infirmado (Súmula n° 182/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TSE, Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n° 176114, Acórdão de 26/05/2011, Relator(a) Min. MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 25/08/2011, Página 19)

Recurso. Decisão que julgou parcialmente procedente representação por conduta vedada a agente público. Gastos de publicidade em valor superior ao permitido pela Lei n. 9.504/97. Estabelecimento de sanção pecuniária.

Matéria preliminar afastada. Manifesta a legitimidade passiva do candidato a vice – integrante da chapa majoritária – e da coligação, sujeita às sanções da Lei Eleitoral.

Incumbe ao réu a prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Falta de diligência no sentido de evidenciar, no acervo probatório, aspectos que beneficiassem os argumentos de defesa.

Para configuração do excesso de gastos, importa avaliar o total de compromissos assumidos (contratos firmados), e não apenas os empenhados e pagos. Distinção doutrinária entre "realização de despesa" e "realização de pagamento". Limitação da possibilidade de contratação, para evitar dispêndio de recursos públicos em períodos futuros, tornando irrelevante a ocorrência ou não do pagamento. Compreensão do escopo da norma, a preservar noções de moralidade, normalidade, lisura e legitimidade das eleições contra o abuso de poder econômico ou de exercício de cargos da



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Administração.

Autoridade da prova pericial a evidenciar desrespeito aos limites prescritos pela legislação. Manutenção da decisão recorrida, com a conversão da pena de multa cominada em reais, à luz do prescrito na Resolução TSE n 22.718/08.

Provimento negado. (TRE/RS, RE 100000213, Rel. Dr. Jorge Alberto Zugno, julg. em 28.9.2010.)

Assim, tenho que, na linha do que já está assente na jurisprudência deste Tribunal, o melhor parâmetro para fim de apuração dos valores empregados no gasto com publicidade é o que considera o momento do empenho, e não o da liquidação.

O recorrente traz como argumento, ainda, a necessidade de distinção entre publicidade institucional, publicidade legal e publicidade de utilidade pública. Assevera que a sentença merece ser reformada por ter classificado, equivocadamente, despesa com propaganda de utilidade pública, consistente na divulgação da data de vencimento do Imposto Predial e Territorial Urbano – IPTU – como se fosse gasto com publicidade institucional. Aduz que tal decisão, que acarreta grave lesão ao seu patrimônio, resulta por punir-lhe em virtude de haver cumprido a lei ao efetuar a referida divulgação.

Inicialmente, constato que, na peça de defesa (fl. 45), o recorrente afirma que as dotações orçamentárias do município são divididas por secretarias municipais e gabinete do prefeito, e as despesas com publicidade são lançadas contabilmente nas subdivisões de serviços de:

- a) publicidade legal;
- b) publicidade institucional; e
- c) publicidade de utilidade pública.

Já nas informações complementares realizadas pela Secretaria da Fazenda para o processo 14742/2016 (fls. 52-53), a pedido da Procuradoria-Geral do Município, constata-se que:

a) os serviços de publicidade legal, condizentes com o elemento de despesa 33.90.39.90.00.00, alcançaram o valor total de empenho de

a.1) primeiro semestre de 2013 - R\$ 49.336,21

a.2) primeiro semestre de 2014 - R\$ 95.012,92

a.3) primeiro semestre de 2015 - R\$ 129.905,00

TOTAL (a.1 + a.2 + a.3) = R\$ 274.254,13

MÉDIA = R\$ 91.418,04

a.4) primeiro semestre de 2016 - R\$ 9.944,40.

b) os serviços de publicidade de utilidade pública, condizentes com o elemento de despesa 33.90.39.93.00.00, alcançaram o valor total de empenho de



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

b.1) primeiro semestre de 2013 - R\$ 3.090,00

b.2) primeiro semestre de 2014 - R\$ 9.424,99

b.3) primeiro semestre de 2015 - R\$ 5.500,00

TOTAL b.1 + b.2 + b.3 = R\$ 18.014,99

MÉDIA = R\$ 6.004,99

b.4) primeiro semestre de 2016 - R\$ ZERO.

c) os serviços de publicidade institucional, condizentes com o elemento de despesa 33.90.39.92.00.00, alcançaram o valor total de empenho de

c.1) primeiro semestre de 2013 - R\$ 31.053,65

c.2) primeiro semestre de 2014 - R\$ 63.990,42

c.3) primeiro semestre de 2015 - R\$ 120.614,54

TOTAL c.1 + c.2 + c.3 = R\$ 215.658,61

MÉDIA = R\$ 71.886,20

c.4) primeiro semestre de 2016 - R\$ 87.348,00

Assim, tomando-se por base as informações contidas nos documentos produzidos e fornecidos pelo recorrente na peça defensiva, adotando como parâmetro o momento do empenho, temos que a média entre o primeiro semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015 resultou no valor R\$ 71.886,20, ao passo que o valor gasto com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 totalizou R\$ 87.348,00, ou seja, o gasto em questão superou em R\$ 15.461,80 o máximo permitido pela legislação.

Das peças descritivas das despesas percebe-se, ainda, que o gasto atinente à divulgação do calendário de recolhimento do IPTU foi realizado, não apenas em 2016, mas igualmente em 2015, 2014 e 2013, como despesa institucional (fls. 54-78).

Nesse sentido, se a própria parte consignou a despesa como publicidade institucional, retirando dessa conta a verba para executá-la, e como tal a lançando contabilmente, não cabe agora alegar que o magistrado de piso, ao seguir a linha do recorrente e considerar o gasto como publicidade institucional, tenha realizado enquadramento equivocado da referida despesa.

Tampouco caberia ao magistrado, assim como não incumbe a este Tribunal, desconstituir e refazer toda a contabilidade do Município de Capão da Canoa, referente aos primeiros semestres dos anos de 2013, 2014, 2015 e 2016, a fim de elidir um equívoco que, se existente, foi perpetrado pelo recorrente.

Nesse contexto, portanto, a presunção é de que a publicidade contabilizada como de natureza institucional assim o seja. Incumbiria, então, à parte que alegou a situação excepcional demonstrar sua efetiva ocorrência.

No entanto, para tal efeito, não basta o demonstrativo das despesas, sendo necessário, no mínimo, cópia das mídias para que se possa apurar, sem margem de dúvidas, a alegada natureza meramente de utilidade pública das



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

peças publicitárias em questão.

Assim, tenho que o recorrente não se desincumbiu do ônus – modificativo – probatório que lhe incumbia, razão pela qual não há como se acolher o argumento de que houve má classificação das peças publicitárias de divulgação do IPTU como publicidade institucional.

Pelo mesmo motivo, não há como se reconhecer a preliminar deduzida para o fim de obter reenquadramento das despesas de publicidade com divulgação do calendário de IPTU, passando-se a considerá-las publicidade de utilidade pública e não publicidade institucional.

Dessarte, considerando como parâmetro o momento de empenho da despesa e tendo por adequada a classificação das publicidades feita pela Secretaria da Fazenda, temos que a Prefeitura Municipal de Capão da Canoa, no primeiro semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015, alcançou a média de gastos com publicidade institucional no valor de R\$ 71.886,20, ao passo que o valor gasto com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 totalizou R\$ 87.348,00. Com isso, o gasto em questão superou em R\$ 15.461,80 o máximo permitido pela legislação, resultando em infração ao art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97.

Assim, tenho que razão não assiste ao recorrente, devendo a sentença ser mantida em todos os seus termos.

Diante do exposto, entendida a matéria preliminar como integrante do mérito, VOTO pelo desprovimento do recurso.

Conforme anteriormente referido, inconformado com a decisão acima, o representado interpôs Recurso Especial que foi julgado parcialmente procedente pelo Tribunal Superior Eleitoral (fls. 199-218).

Em seu julgado, a Corte Superior rejeitou o pedido de exclusão das despesas com divulgação do calendário de cobrança de IPTU do cômputo dos gastos com publicidade institucional, determinando, contudo, o retorno dos autos a este Regional para o fim de reformar o *decisum* **apenas** no ponto em que considerou os valores empenhados ao invés dos efetivamente liquidados, mediante o refazimento do cálculo para que fossem computadas unicamente as despesas liquidadas (fls. 199-218).

Reproduzo, no ponto que importa, trecho da decisão do Órgão Superior, o qual bem esclarece a questão:

Inicialmente, o recorrente alega que as despesas alusivas à divulgação do calendário de vencimento do IPTU não podem ser classificadas como publicidade institucional, haja vista tratar-se de publicidade de utilidade pública, devendo, assim, serem excluídas daqueles gastos.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

O TRE/RS, instância exauriente na análise do conjunto fático-probatório dos autos, por sua vez, afastou a referida alegação nos seguintes termos:

Das peças descritivas das despesas percebe-se, ainda, que o gasto atinente à divulgação do calendário de recolhimento do IPTU foi realizado, não apenas em 2016, mas igualmente em 2015, 2014 e 2013, como despesa institucional (fls. 54-78).

Nesse sentido, se a própria parte consignou a despesa como publicidade institucional, retirando dessa conta a verba para executá-la, e como tal a lançando contabilmente, não cabe agora alegar que o magistrado de piso, ao seguir a linha do recorrente e considerar o gasto como publicidade institucional, tenha realizado enquadramento equivocado da referida despesa.

Tampouco caberia ao magistrado, assim como não incumbe a este Tribunal, desconstituir e refazer toda a contabilidade do Município de Capão da Canoa, referente aos primeiros semestres dos anos de 2013, 2014, 2015 e 2016, a fim de elidir um equívoco que, se existente, foi perpetrado pelo recorrente.

Nesse contexto, portanto, a presunção é de que a publicidade contabilizada como de natureza institucional assim o seja. Incumbiria, então, à parte que alegou a situação excepcional demonstrar sua efetiva ocorrência.

No entanto, para tal efeito, não basta o demonstrativo das despesas, sendo necessário, no mínimo, cópia das mídias para que se possa apurar, sem margem de dúvidas, a alegada natureza meramente de utilidade pública das peças publicitárias em questão.

Assim, tenho que o recorrente não se desincumbiu do ônus – modificativo – probatório que lhe incumbia, razão pela qual não há como se acolher o argumento de que houve má classificação das peças publicitárias de divulgação do IPTU como publicidade institucional.

Pelo mesmo motivo, não há como se reconhecer a preliminar deduzida para o fim de obter reenquadramento das despesas de publicidade com divulgação do calendário de IPTU, passando-se a considerá-las publicidade de utilidade pública e não publicidade institucional.

Delineado esse quadro, não há como se modificar o entendimento adotado pelo Tribunal a quo, sobretudo quanto ao fato de que o próprio recorrente contabilizou tais despesas como publicidade institucional, sem incorrer no vedado revolvimento de fatos e provas nesta instância especial, a teor das Súmula nº 24/TSE.

Quanto ao mérito, a Corte Regional, ao examinar a controvérsia dos autos, concluiu que houve o extrapolamento, por parte do recorrente, do limite de gastos com publicidade institucional, no primeiro semestre de 2016, sob os seguintes fundamentos:

(...)

O juízo sentenciante identificou que, no ano de 2016, houve gastos acima dos primeiros semestres dos anos anteriores, e condenou o recorrente ao pagamento de multa, fixada no patamar mínimo legal.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Irresignado, o recorrente alega que o momento a ser considerado para fins de aferição dos gastos realizados deve ser o da liquidação da despesa, pois só então o verbo nuclear do art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97, qual seja, o verbo "realizar" (despesas), estaria perfectibilizado (fl. 108).

Não merece prosperar o argumento.

Ocorre que a interpretação ofertada pelo recorrente já foi enfrentada, e afastada, por este Tribunal, ocasião em que foi firmado o entendimento de que o momento do empenho é o mais adequado para a aferição em caso. Tal entendimento funda-se no fato de que o magistrado não fica adstrito aos conceitos estabelecidos no Direito Financeiro, devendo primar pelos princípios constitucionais da razoabilidade e da moralidade, quando da análise e julgamento de condutas vedadas.

(...)

Assim, tenho que, na linha do que já está assente na jurisprudência deste Tribunal, o melhor parâmetro para fim de apuração dos valores empregados no gasto com publicidade é o que considera o momento do empenho, e não o da liquidação.

(...)

Assim, tomando-se por base as informações contidas nos documentos produzidos e fornecidos pelo recorrente na peça defensiva, adotando como parâmetro o momento do empenho, temos que a média entre o primeiro semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015 resultou no valor R\$ 71.886,20, ao passo que o valor gasto com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 totalizou R\$ 87.348,00, ou seja, o gasto em questão superou em R\$ 15.461,80 o máximo permitido pela legislação.

(...)

Dessarte, considerando como parâmetro o momento de empenho da despesa e tendo por adequada a classificação das publicidades feita pela Secretaria da Fazenda, temos que a Prefeitura Municipal de Capão da Canoa, no primeiro semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015, alcançou a média de gastos com publicidade institucional no valor de R\$ 71.886,20, ao passo que o valor gasto com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 totalizou R\$ 87.348,00. Com isso, o gasto em questão superou em R\$ 15.461,80 o máximo permitido pela legislação, resultando em infração ao art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97.

(...)

Verifica-se, portanto, que a Corte regional considerou o **empenho** como o momento adequado para a aferição das despesas com publicidade institucional, e **não a liquidação** como defende o recorrente.

Todavia, tal entendimento não encontra respaldo na jurisprudência deste Tribunal Superior, a qual se firmou no sentido de que, para fins de verificação dos limites impostos à publicidade institucional, **deve-se considerar o momento da liquidação com o reconhecimento oficial de que o serviço foi devidamente prestado**, e não o momento do empenho, como concluiu o Tribunal a quo. (...)



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Ante o exposto, dou provimento parcial ao presente recurso especial, com base no art. 36, §7º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, a fim de determinar o retorno dos autos ao TRE/RS, para que seja efetuada nova análise das despesas realizadas pelo recorrente com publicidade institucional, no primeiro semestre de 2016, levando-se em consideração tão somente as despesas efetivamente liquidadas, conforme critério estabelecido pela jurisprudência desta Corte Superior.

(Grifos no original.)

Dessa forma, na esteira do entendimento esposado por este Tribunal, por ocasião do julgamento anterior, e confirmado pelo TSE no sentido de rejeitar o pedido de reconhecimento de que a divulgação publicitária do calendário de vencimento do IPTU configura publicidade legal de utilidade pública, afasto a prefacial deduzida para o fim de obter reenquadramento das despesas em questão como publicidade institucional.

Prossigo.

A fim de dar cumprimento à decisão superior, o acórdão deste Tribunal está a requerer adequação no ponto específico referente à base de cálculo para a aferição das despesas com publicidade institucional, uma vez que mantidos inalterados os demais pontos.

Nesse norte, com base nas informações complementares prestadas pela Secretaria Municipal da Fazenda de Capão da Canoa para o processo n. 14742/2016 (fls. 52-53) a pedido da Procuradoria-Geral do Município, verifica-se que os serviços de publicidade institucional, condizentes com o elemento de despesa 33.90.39.92.00.00, alcançaram o valor total **liquidado** de:

1) primeiro semestre de 2013 - R\$31.053,65 (trinta e um mil cinquenta e três reais e sessenta e cinco centavos).

2) primeiro semestre de 2014 - R\$63.990,40 (sessenta e três mil novecentos e noventa reais e quarenta centavos).

3) primeiro semestre de 2015 - R\$120.614,54 (cento e vinte mil seiscentos e quatorze reais e cinquenta e quatro centavos).

TOTAL 1 + 2 + 3 = R\$215.658,59 (duzentos e quinze mil seiscentos e cinquenta e oito reais e cinquenta e nove centavos).

MÉDIA = R\$71.886,20 (setenta e um mil oitocentos e oitenta e seis reais e



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

vinte centavos).

4) primeiro semestre de 2016 - R\$85.848,00 (oitenta e cinco mil oitocentos e quarenta e oito reais).

Por conseguinte, computando-se os valores efetivamente liquidados, temos que, no primeiro semestre de 2016, houve, também, extrapolação da média dos primeiros semestres dos três anos anteriores - 2013, 2014 e 2015.

Importante consignar, ainda, que, ao analisar a questão, na sentença ora sob análise (fls. 95-97), o juízo de origem pronunciara-se nesse mesmo sentido, chegando a destacar que a conclusão acerca da extrapolação dos limites legais estabelecidos independia do critério adotado para apuração dos gastos. Veja-se (fls. 95-97v.):

(...)

Com isso, o gasto com publicidade a ser apurado a fim de verificar a ocorrência ou não da prática de conduta vedada, capitulada no art. 73, inc. VII, da Lei das Eleições é a publicidade institucional, devendo-se apurar os valores obtidos do elemento de despesa 33.90.39.92.00.00.00 – Serviços de Publicidade Institucional, pertencente à classificação de despesas do Município de Capão da Canoa. Conforme a Mensagem Rápida 077/2016 – SF (fls. 52/53), subscrita pela Secretária da Fazenda do Município de Capão da Canoa, levando-se em conta o momento da liquidação para fins de apuração, a média das despesas com publicidade institucional (Elemento de despesa 33.90.39.92.00.00.00) dos primeiros semestres dos anos de 2013, 2014 e 2015 é R\$ 71.886,20 (setenta e um mil, oitocentos e oitenta e seis reais e vinte centavos), correspondente à soma dos valores R\$ 31.053,65; R\$ 63.990,40 e R\$ 120.614 dividindo-se o resultado por 3 (três).

As despesas com publicidade institucional, no primeiro semestre de 2016, considerando-se os valores efetivamente liquidados e referentes ao Elemento de despesa 33.90.39.92.00.00.00 (fl. 53), somaram R\$ 85.848,00 (oitenta e cinco mil, oitocentos e quarenta e oito reais), superando, portando, com base no documento juntado pelo representado, a média apurada anteriormente em R\$ 13.961,80, ou, equivalentemente sendo 19,42 % superiores à referida média.

Por outro lado, com base na documentação carreada aos autos pelo Ministério Público Eleitoral, conforme PA 00949.00057/2016, levando-se em conta o momento do empenho para fins de apuração dos valores, foi apurada a média semestral no valor de R\$ 77.629,63 e os gastos totais no primeiro semestre de 2016 no valor de R\$ 116.148,00, que equivale a um acréscimo de 49,61% acima da média apurada.

Conforme entendimento do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), o momento da liquidação fornece uma melhor interpretação para fins de apuração de valores, de modo a verificar o enquadramento ou não na conduta vedada ora em exame. Nesse sentido:



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Recurso especial. Representação. Conduta vedada. Art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97.

1. O Tribunal Regional Eleitoral entendeu não configurada a conduta vedada do art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97, reconhecendo que as despesas com publicidade em Município, efetivamente realizadas em 2012, não ultrapassaram o limite legal. Diante das premissas contidas no voto condutor da decisão recorrida, seria necessário reexaminar os fatos e as provas contidas nos autos para concluir; ao contrário, que foram realizados gastos acima da média legal no ano da eleição. Incidem, no particular, as Súmulas 7 do STJ e 279 do STF.

2. O art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97 previne que os administradores públicos realizem no primeiro semestre do ano da eleição a divulgação de publicidade que extrapole o valor despendido no último ano ou a média dos três últimos, considerando-se o que for menor. Tal proibição visa essencialmente evitar que no ano da eleição seja realizada publicidade institucional, como meio de divulgar os atos e ações dos governantes, em escala anual maior do que a habitual.

3. A melhor interpretação da regra do art. 73, VII, da Lei das Eleições, no que tange à definição - para fins eleitorais do que sejam despesas com publicidade -, é no sentido de considerar o momento da liquidação, ou seja, do reconhecimento oficial de que o serviço foi prestado - independentemente de se verificar a data do respectivo empenho ou do pagamento, para fins de aferição dos limites indicados na referida disposição legal.

4. A adoção de tese contrária à esposada pelo acórdão regional geraria possibilidade inversa, essa, sim, pernicioso ao processo eleitoral, de se permitir que a publicidade realizada no ano da eleição não fosse considerada, caso a sua efetiva quitação fosse postergada para o ano seguinte ao da eleição, sob o título de restos a pagar, observados os limites impostos pela Lei de Responsabilidade Fiscal.

(Recurso Especial Eleitoral nº 67994, Acórdão de 24/10/2013, Relator(a) Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 242, Data 19/12/2013) (Grifei.)

(...)

Conforme entendimento do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), o momento da liquidação fornece uma melhor interpretação para fins de apuração de valores, de modo a verificar o enquadramento ou não na conduta vedada ora em exame.

(...)

Nos presentes autos, porém, seja qual for o critério adotado para apuração dos gastos com publicidade, momento do empenho ou da liquidação, ambos levam a conclusão acerca da extrapolação do limite de gastos estabelecidos pelo art. 73, inc. VII, da Lei 9.504/97, configurando, portanto, a conduta vedada e descabendo, neste momento, analisar a potencialidade dos fatos ou do caráter eleitoreiro da conduta. Neste sentido:

ELEIÇÕES 2010. CONDOTA VEDADA. USO DE BENS E SERVIÇOS. MULTA.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

1. O exame das condutas vedadas previstas no art. 73 da Lei das Eleições deve ser feito em dois momentos. Primeiro, verifica-se se o fato se enquadra nas hipóteses previstas, que, por definição legal, são "tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais". Nesse momento, não cabe indagar sobre a potencialidade do fato.

2. Caracterizada a infração às hipóteses do art. 73 da Lei 9.504/97, é necessário verificar, de acordo com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, qual a sanção que deve ser aplicada. Nesse exame, cabe ao Judiciário dosar a multa prevista no § 4º do mencionado art. 73, de acordo com a capacidade econômica do infrator, a gravidade da conduta e a repercussão que o fato atingiu. Em caso extremo, a sanção pode alcançar o registro ou o diploma do candidato beneficiado, na forma do § 5º do referido artigo.

3. Representação julgada procedente.

(Representação nº 295986, Acórdão de 21/10/2010, Relator(a) Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Tomo 220, Data 17/11/2010, Página 15 RJTSE - Revista de jurisprudência do TSE, Volume 21, Tomo 4, Data 21/10/2010, Página 130) (Grifei.)

Considerando, contudo, a inexistência de reincidência na conduta do representado, que sequer concorreu à reeleição, bem como ser recente a inovação legislativa que reduziu o limite para os gastos com publicidade, mesmo que fosse considerado o momento do empenho para fins de apuração dos gastos, extrapolando em 49,61% a média dos gastos, tenho por estabelecer uma modulação para fins de aplicação da multa prevista no §4º, do art. 73 da Lei 9.504/97, a fim de aplicá-la em seu mínimo legal, no valor de R\$ 5.320,50 (cinco mil, trezentos e vinte reais e cinquenta centavos). Isso posto julgo PROCEDENTE a representação proposta pelo Ministério Público Eleitoral em face de Valdomiro de Matos Novaski, condenando-o à multa de R\$ 5.320,50 (cinco mil, trezentos e vinte reais e cinquenta centavos), com fulcro no art. 73, inc. VII e §4º, ambos da Lei 9.504/97.

Tomando-se por base, pois, as informações contidas nos documentos constantes dos autos, adotando como parâmetro o momento da liquidação, temos que a média entre o primeiro semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015 resultou no valor de R\$71.886,20, ao passo que o valor gasto com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 totalizou R\$85.848,00, ou seja, o gasto em questão superou em R\$13.961,80 o máximo permitido pela legislação, resultando em infração ao art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97.

Portanto, dentro desse contexto, a sentença deve ser mantida em todos os seus termos.

Dispositivo

Diante do exposto, em observância à decisão do Tribunal Superior Eleitoral



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

das fls. 199-218 e entendida a matéria preliminar deduzida pelo recorrente como integrante do mérito, VOTO pelo **desprovimento** do recurso.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

EXTRATO DA ATA

RECURSO ELEITORAL - REPRESENTAÇÃO - ABUSO - DE PODER POLÍTICO /
AUTORIDADE - CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO - MULTA - PROCEDENTE

Número único: CNJ 275-34.2016.6.21.0150

Recorrente(s): VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI (Adv(s) Carlos José Eckermann, Cleo Régis Souza da Silva, Débora Costa Sequeira, Marcos Jones Feijó Cardoso e Nathielen Centeno Ramires)

Recorrido(s): MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

DECISÃO

Por unanimidade, superaram as questões preliminares e negaram provimento ao recurso.

Des. Eleitoral Jorge Luís
Dall'Agnol
Presidente da Sessão

Desa. Eleitoral Marilene
Bonzanini
Relatora

Composição: Desembargadores Jorge Luís Dall'Agnol, vice-presidente, no exercício da Presidência, Marilene Bonzanini, Luciano André Losekann, Silvio Ronaldo Santos de Moraes, Eduardo Augusto Dias Bainy, João Batista Pinto Silveira, Miguel Antônio Silveira Ramos e o Procurador Regional Eleitoral, Luiz Carlos Weber.

AGRAVO DE INSTRUMENTO No 275-34.2016.6.21.0150 - RIO GRANDE DO SUL (150ª Zona Eleitoral - Capão da Canoa)

Relator: Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto
Agravante: Valdomiro de Matos Novaski
Advogados: Marcos Jones Feijó Cardoso e outros
Agravado: Ministério Público Eleitoral

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por Valdomiro de Matos Novaski contra decisão do presidente do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul (TRE/RS), que implicou na inadmissão do seu recurso especial, ao fundamento de que: a) o recorrente não indicou dispositivo legal ou mesmo constitucional supostamente violado; e b) a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula nº 24/TSE.

Na origem, a Corte Regional negou provimento ao referido apelo, mantendo a sentença, por meio da qual se julgou procedente representação por conduta vedada - art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97 -, em razão do gasto com publicidade, em ano eleitoral, superior à média dos últimos três meses anteriores ao pleito.

Eis a ementa do acórdão regional:

Recurso. Representação. Conduta vedada propaganda institucional. Procedência. Art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97. Eleições 2016.

1. São proibidos aos agentes públicos realizar, no primeiro semestre do ano de eleição, despesas com publicidade institucional que excedam a média dos gastos no primeiro semestre dos três últimos anos que antecedem o pleito. Para a configuração da conduta vedada, suficiente a adequação típica do fato à norma, sendo descabido indagar acerca do seu potencial de influenciar no pleito.
2. Identificados gastos com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 acima da média dos primeiros semestres dos anos de 2013, 2014 e 2015. Para o cálculo das despesas com publicidade, devem ser considerados todos os valores empenhados, ainda que não pagos. Matéria já enfrentada por esta Corte.
3. Provimento negado. (Fl. 131)

Nas razões recursais, o recorrente defende, preliminarmente, a exclusão das despesas empenhadas, liquidadas e paga com a divulgação oficial do calendário de vencimentos do IPTU, do cômputo dos gastos do ano de 2016, haja vista tratar-se de "despesa de Publicidade de Utilidade Pública" e não "propaganda de governo ou Publicidade Institucional" (fl. 146).

Aponta violação à Lei nº 4.320/64, sob o argumento de que, consoante estabelece o seu art. 63, apenas as despesas liquidadas devem ser consideradas no cômputo das despesas com publicidade institucional, o que demonstra que houve interpretação equivocada por parte do Tribunal a quo, quanto à questão contábil do termo "realizar" constante do inciso VII do art. 73, da Lei nº 9.504/97.

Sustenta afronta ao art. 5º, LV, da CF, pontuando, para tanto, que o juiz sentenciante e o TRE/RS não poderiam desprezar documentos oficiais e as fases legais e contábeis da despesa pública.

No mérito, reitera a necessidade de serem consideradas apenas as despesas já liquidadas na aferição dos gastos com publicidade, desconsiderando-se as meramente empenhadas.

Argumenta que o valor de R\$ 85.848,00 (oitenta e cinco mil, oitocentos e quarenta e oito reais), indicado na sentença como liquidado, com o desconto de R\$ 61.448,00 (sessenta e um mil, quatrocentos e quarenta e oito reais), relativos à publicidade com IPTU, equivaleria a R\$ 24.400,00 (vinte e quatro mil e quatrocentos reais), motivo pelo qual afirma que não houve o extrapolamento da média dos semestres anteriores.

Aduz, ainda, que os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade devem incidir na espécie, de forma a afastar a multa aplicada, visto que fora condenado apenas por divulgar informação de utilidade pública.

Por fim, requer o provimento do apelo e a consequente reforma da decisão regional. Caso necessário, pugna, também, pelo retorno dos autos a origem para produção de prova pericial, com vistas a apurar a classificação de despesas de utilidade pública em cada processo de despesa e empenho.

Decisão de inadmissão do apelo às fls. 154-154v.

No presente agravo, alega-se que todos os requisitos de admissibilidade do apelo estariam presentes, porquanto foram indicados os dispositivos legais violados, quais sejam art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97; 5º, LV, da CF e art. 63 da Lei nº 4.320/64.

Reitera-se, também, que, na hipótese dos autos, discute-se o equívoco do Tribunal a quo ao classificar a publicidade legal como institucional, bem como ao considerar os empenhos ainda não liquidados, para fins de aferição da média estabelecida na referida norma eleitoral, o que demonstra a afronta ao disposto na Lei nº 4.320/64, que prevê a liquidação como momento adequado para tal verificação.

Contrarrazões do MPE ao recurso e ao agravo às fls. 174-183 e 184-188, respectivamente, nas quais se sustenta que a pretensões recursais, no sentido de afastar a configuração da publicidade institucional, embarram no óbice das Súmulas nos 279/STF; 7/STJ e 24/TSE.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo não conhecimento do agravo e, caso conhecido, pelo seu desprovimento. (fls. 192-197).

É o relatório.

Decido.

Infirmados os fundamentos da decisão agravada, dou provimento ao agravo, com base no art. 36, § 4º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, e passo, desde logo, ao exame do recurso especial.

Pois bem, o apelo merece parcial provimento.

Inicialmente, o recorrente alega que as despesas alusivas à divulgação do calendário de vencimento do IPTU não podem ser classificadas como publicidade institucional, haja vista tratar-se de publicidade de utilidade pública, devendo, assim, serem excluídas daqueles gastos.

O TRE/RS, instância exauriente na análise do conjunto fático-probatório dos autos, por sua vez, afastou a referida alegação nos seguintes termos:

Das peças descritivas das despesas percebe-se, ainda, que o gasto atinente a divulgação do calendário de recolhimento do IPTU foi realizado, não apenas em 2016, mas igualmente em 2015, 2014 e 2013, como despesa institucional (fls. 54-78).

Nesse sentido, se a própria parte consignou a despesa como publicidade institucional, retirando dessa conta a verba para executá-la, e como tal a lançando contabilmente, não cabe agora alegar que o magistrado de piso, ao seguir a linha do recorrente e considerar o gasto como publicidade institucional, tenha realizado enquadramento equivocado da referida despesa.

Tampouco caberia ao magistrado, assim como não incumbe a este Tribunal, desconstituir e refazer toda a contabilidade do Município de Capão da Canoa, referente aos primeiros semestres dos anos de 2013, 2014, 2015 e 2016, a fim de elidir um equívoco que, se existente, foi perpetrado pelo recorrente.

Nesse contexto, portanto, a presunção é de que a publicidade contabilizada como de natureza institucional assim o seja. Incumbiria, então, a parte que alegou a situação excepcional demonstrar sua efetiva ocorrência.

No entanto, para tal efeito, não basta o demonstrativo das despesas, sendo necessário, no mínimo, cópia das mídias para que se possa apurar, sem margem de dúvidas, a alegada natureza meramente de utilidade pública das peças publicitárias em questão.

Assim, tenho que o recorrente não se desincumbiu do ônus - modificativo - probatório que lhe incumbia, razão pela qual não há como se acolher o argumento de que houve má classificação das peças publicitárias de divulgação do IPTU como publicidade institucional.

Pelo mesmo motivo, não há como se reconhecer a preliminar deduzida para o fim de obter reenquadramento das despesas de publicidade com divulgação do calendário de IPTU, passando-se a considerá-las publicidade de utilidade pública e não publicidade institucional. (Fls. 135v-136 - grifei)

Delineado esse quadro, não há como se modificar o entendimento adotado pelo Tribunal a quo, sobretudo quanto ao fato de que o próprio recorrente contabilizou tais despesas como publicidade institucional, sem incorrer no vedado revolvimento de fatos e provas nesta instância especial, a teor das Súmulas nº 24/TSE.

Quanto ao mérito, a Corte Regional, ao examinar a controvérsia dos autos, concluiu que houve o extrapolamento, por parte do recorrente, do limite de gastos com publicidade institucional, no primeiro semestre de 2016, sob os seguintes fundamentos:

In casu, trata-se de representação ajuizada com fundamento na prática de conduta vedada, consistente na realização de despesas com publicidade da Prefeitura de Capão da Canoa, no primeiro semestre de 2016, em montante superior a média dos primeiros semestres dos três anos imediatamente anteriores (quais sejam 2013, 2014 e 2015), o que, em tese, contrariaria o disciplinado no art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97.

O juízo sentenciante identificou que, no ano de 2016, houve gastos acima dos primeiros semestres dos anos anteriores, e condenou o recorrente ao pagamento de multa, fixada no patamar mínimo legal.

Irresignado, o recorrente alega que o momento a ser considerado para fins de aferição dos gastos realizados deve ser o da liquidação da despesa, pois só então o verbo nuclear do art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97, qual seja, o verbo "realizar" (despesas), estaria perfectibilizado (fl. 108).

Não merece prosperar o argumento.

Ocorre que a interpretação ofertada pelo recorrente já foi enfrentada, e afastada, por este Tribunal, ocasião em que foi firmado o entendimento de que o momento do empenho é o mais adequado para a aferição em caso. Tal entendimento funda-se no fato de que o magistrado não fica adstrito aos conceitos estabelecidos no Direito Financeiro, devendo primar pelos princípios constitucionais da razoabilidade e da moralidade, quando da análise e julgamento de condutas vedadas.

Nesse sentido, colaciono a ementa do acórdão proferido no julgamento do processo RE n. 88-13 deste TRE-RS, cujos fundamentos agrego as minhas razões de decidir:

Recurso. Conduta vedada. Incidência do art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97. Eleições 2012. Juízo de procedência da representação. Cominação de multa pecuniária ao representando. Evidenciada a realização de despesas com publicidade dos órgãos públicos no primeiro semestre de 2012 em montante superior a média dos três anos anteriores a eleição. Regramento que visa a coibir a desigualdade entre os candidatos, impedindo o aumento da projeção dos órgãos públicos e, por via transversa, daquele candidato que também está a frente da administração.

Para o Direito Eleitoral não importa, propriamente, a questão orçamentária da efetiva saída ou não de recursos dos cofres públicos, mas a realização de maior ou menor projeção do candidato. O simples empenho da despesa é critério suficiente para aferir a prática da conduta vedada em questão.

Reforma da sentença unicamente para reduzir a multa ao mínimo legal. Provimento parcial. (Rel. Dr. Leonardo Tricot Saldanha, julg. Em 18.6.2013.)

Extraio do voto proferido pelo relator, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, a seguinte passagem, que igualmente adoto como razões de decidir:

[...]

Relevante para a Justiça Eleitoral é a viabilização de maior publicidade do candidato no período anterior ao pleito. Nesse norte, o simples empenho da despesa é critério suficiente para aferir a prática da conduta vedada em questão, pois a realização do empenho somente ocorre após acertado o serviço contratado, a fim de garantir o pagamento ao particular e reservar receita para tanto.

A respeito do tema, pertinente a lição de Adriano Soares da Costa:

"Não se pode aqui fazer confusão entre despesas realizadas e pagamento. Como é consabido, as despesas públicas seguem um procedimento desdobrado em três momentos distintos: empenho, liquidação e pagamento. O empenho e o ato administrativo que reserva, no orçamento, parcela dos recursos públicos para vinculá-la a realização de uma determinada despesa. Tem duas finalidades: a primeira, de apenas permitir a realização de gastos públicos se houver disponibilidade orçamentária (que não se confunde com a disponibilidade financeira); a segunda, para vincular parcela dos recursos orçamentários para aquele gasto público concreto, garantindo seu pagamento. É o empenho uma reserva que se faz, ou garantia que se dá ao fornecedor ou prestador de serviços, com base em autorização e dedução da dotação respectiva, de que o fornecimento ou o serviço contratado será pago, desde que observadas as cláusulas contratuais.

O pagamento da despesa apenas será efetuado quando ordenado após a sua liquidação, ou seja, quando se verificar o direito adquirido pelo credor, tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito, consoante prescrevem os arts. 62 e 63 da Lei nº 4.320/64. Comprovada a prestação de serviço ou fornecimento de material, expede a autoridade administrativa a ordem de pagamento, determinando a tesouraria que a despesa seja paga (art. 64 da Lei nº

4.320/64). O pagamento é realizado quando há disponibilidade financeira, e dizer, quando haja dinheiro (caixa) para se realizar efetivamente o adimplemento com o credor" (Instituição de Direito Eleitoral, 6 ed., Belo Horizonte: Del-Rey, 2006, p. 878).

[...]

Assim, tenho que, na linha do que já está assente na jurisprudência deste Tribunal, o melhor parâmetro para fim de apuração dos valores empregados no gasto com publicidade é o que considera o momento do empenho, e não o da liquidação.

[...]

Assim, tomando-se por base as informações contidas nos documentos produzidos e fornecidos pelo recorrente na peça defensiva, adotando como parâmetro o momento do empenho, temos que a média entre o primeiro semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015 resultou no valor R\$ 71.886,20, ao passo que o valor gasto com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 totalizou R\$ 87.348,00, ou seja, o gasto em questão superou em R\$ 15.461,80 o máximo permitido pela legislação.

Dessarte, considerando como parâmetro o momento de empenho da despesa e tendo por adequada a classificação das publicidades feita pela Secretaria da Fazenda, temos que a Prefeitura Municipal de Capão da Canoa, no primeiro semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015, alcançou a média de gastos com publicidade institucional no valor de R\$ 71.886,20, ao passo que o valor gasto com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 totalizou R\$ 87.348,00. Com isso, o gasto em questão superou em R\$ 15.461,80 o máximo permitido pela legislação, resultando em infração ao art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97.

Assim, tenho que razão não assiste ao recorrente, devendo a sentença ser mantida em todos os seus termos. (Fls. 133-136 - grifei)

Verifica-se, portanto, que a Corte Regional considerou o empenho como o momento adequado para a aferição das despesas com publicidade institucional, e não a liquidação como defende o recorrente.

Todavia, tal entendimento não encontra respaldo na jurisprudência deste Tribunal Superior, a qual se firmou no sentido de que, para fins de verificação dos limites impostos à publicidade institucional, deve-se considerar o momento da liquidação com o reconhecimento oficial de que o serviço foi devidamente prestado, e não o momento do empenho, como concluiu o Tribunal a quo. Confira-se:

Recurso especial. Representação. Conduta vedada. Art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97.

1. O Tribunal Regional Eleitoral entendeu não configurada a conduta vedada do art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97, reconhecendo que as despesas com publicidade em Município, efetivamente realizadas em 2012, não ultrapassaram o limite legal. Diante das premissas contidas no voto condutor da decisão recorrida, seria necessário reexaminar os fatos e as provas contidas nos autos para concluir, ao contrário, que foram realizados gastos acima da média legal no ano da eleição. Incidem, no particular, as Súmulas 7 do STJ e 279 do STF.

2. O art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97 previne que os administradores públicos realizem no primeiro semestre do ano da eleição a divulgação de publicidade que extrapole o valor despendido no último ano ou a média dos três últimos, considerando-se o que for menor. Tal proibição visa essencialmente evitar que no ano da eleição seja realizada publicidade institucional, como meio de divulgar os atos e ações dos governantes, em escala anual maior do que a habitual.

3. A melhor interpretação da regra do art. 73, VII, da Lei das Eleições, no que tange à definição - para fins eleitorais do que sejam despesas com publicidade -, é no sentido de considerar o momento da liquidação, ou seja, do reconhecimento oficial de que o serviço foi prestado - independentemente de se verificar a data do respectivo empenho ou do pagamento, para fins de aferição dos limites indicados na referida disposição legal.

4. A adoção de tese contrária à esposada pelo acórdão regional geraria possibilidade inversa, essa, sim, perniciosa ao processo eleitoral, de se permitir que a publicidade realizada no ano da eleição não fosse considerada, caso a sua efetiva quitação fosse postergada para o ano seguinte ao da eleição, sob o título de restos a pagar, observados os limites impostos pela Lei de Responsabilidade Fiscal.

(REspe nº 679-94/SP, Rel. Min. Henrique Neves da Silva, DJe de 19.12.2013 - grifei)

Por oportuno, colho, do referido precedente, trechos nos quais o relator analisou de forma elucidativa e didática as peculiaridades do tema em questão, mormente no que toca à diferença entre os institutos jurídicos financeiros da liquidação e da despesa, e ao critério legal a ser utilizado na aferição da média dos gastos a que se refere o art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97. Vejamos:

O tema foi amplamente examinado no voto proferido pela Juíza Marli Ferreira, que inaugurou a divergência, nos seguintes termos (fls. 403-411):

[...]

Ouso, "permissa vênia" discordar do e. Relator, pelas seguintes razões, que ora passo a expender. Inicialmente é importante deixar assentado que, diversamente do quanto preconizado em seu voto, a observância da Lei nº 4.320/64, é não só necessária como obrigatória, posto que sua imperatividade se espraia por todos os ramos do direito, não sendo diferente no que concerne ao direito eleitoral.

Início pela disposição preliminar da referida norma que assim vem expressa:

"Art. 1º. Esta lei estatui normas gerais de direito financeiro para a elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, de acordo com o disposto no art. 5º, inciso XV, letra "b", da Constituição Federal."

Primeiramente é importante consignar, que a lei é aplicável a todos os administradores públicos das pessoas jurídicas de direito público interno.

Mas, caminhando na análise legal, é importante analisar o art. 35, dessa norma de obrigatória observância, "in verbis":

"Art. 35. Pertencem ao exercício financeiro:

I- as receitas nele arrecadadas;

II- as despesas nele legalmente empenhadas".

"Art. 36. Consideram-se Restos a Pagar as despesas empenhadas mas não pagas até o dia 31 de dezembro, distinguindo-se as processadas das não processadas".

A primeira questão a ser identificada se refere a despesas processadas, que são aquelas liquidadas (conceito absolutamente diverso de "pagas"), que não foram ainda adimplidas, pagas, por insuficiência ou falta de caixa de seu executor. Então aqui a primeira grande diferença. Quando se afirma que uma reserva financeira, um empenho foi liquidado, significa dizer, tão somente que o credor da administração pública tem direito a um crédito, decorrente de contrato, indubitavelmente.

[...]

Importante a análise do art. 58 da norma em comento, que conceitua o que significa a locução "empenho". Dispõe o texto legal:

"Art. 58. O empenho de despesa é ato emanado de autoridade competente que cria para o estado obrigação de pagamento pendente ou não de implemento de condição".

Por outro lado, o art. 62, determina que o pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação e que esta liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base título comprobatório do respectivo crédito.

[...]

Verifica-se, pois, que a questão versada nos autos não é tão simples e não depende apenas de cálculos aritméticos.

A Lei Complementar nº 101 de 04 de maio de 2000, mais conhecida como Lei da responsabilidade Fiscal, determina sua observância obrigatória pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 1º, § 2º).

Portanto a não observância de tais regramentos legais imporá ao administrador as sanções administrativas (improbidade administrativa) e ainda sanções de ordem penal, fazendo-o incidir em crime de responsabilidade, sem prejuízo do quanto preceitua o art. 359-B do Código Penal, na redação que lhe emprestou a Lei nº 10.028/2000, detenção de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos. O que ocorre nos autos é fruto da observância pela recorrida, dos estritos limites legais em relação à sua atuação como ordenadora de despesas.

Examinando-se a inicial sem qualquer demérito pela simplicidade na afirmação dos fatos, verifica-se de imediato o total desconhecimento dos autores de tais regras legais, inserindo-se as "contas" orçamentárias da ré em disposição matemática diante da regra do art. 73, inciso VII da Lei nº 9.504/97.

A propósito o texto legal:

[...]

Da mesma forma dispõe a Resolução nº 23.370/2011, TSE, no inciso VII do art. 50.

Para a exata exegese do texto legal é necessária a análise do documento juntado aos autos.

Não houve, segundo prova dos autos, qualquer despesa efetuada com publicidade institucional "a latere" do regramento legal, mesmo porque se tal tivesse ocorrido, a recorrida incidiria na lei de responsabilidade fiscal, além da disposição eleitoral, como expressamente prevê o art. 42, da Lei Complementar n. 101/2000.

"Art. 42- E vedado ao titular do Poder ou órgão referido no art. 20, nos últimos quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenham parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para esse fim".

O e. Tribunal Superior Eleitoral não desconheceu essa integração legal, pois o que se verificou no ano de 2012, foi simples pagamento de despesas liquidadas em 2011.

Efetivamente a análise do demonstrativo oficial apresentado pela Municipalidade do Guarujá é por si só elucidativo.

O valor utilizado com a publicidade em 2012 é realmente menor que a média dos 3 (três) primeiros anos e a média de 2011. No pagamento efetuado em 2012, há restos a pagar da ordem de R\$ 1.119.318,50, referente à publicidade realizada em 2011, e liquidada nesse exercício, quando sequer se poderia identificar qualquer circunstância vinculada ao pleito eleitoral.

Afirma o e. relator que de qualquer maneira teria sido ultrapassado o gasto com publicidade, mas a

prova dos autos, mostra situação absolutamente diversa, pois os gastos com a publicidade em 2011 não são vedados. Vedados são os gastos realizados em ano de eleição, e aqui incide a maior controvérsia, pois confundiram-se, "data vênia" os institutos jurídicos financeiros da liquidação com a despesa, totalmente diversos como supra demonstrado.

O próprio relator, invocando decisão de relatoria do e. Min. Marcelo Ribeiro, exarado nos autos do AR em Recurso Especial Eleitoral nº 176114, não atentou para o fato de assim também decidir aquela C. Corte, como se depreende do excerto do voto citado às fls. 22/23, grifado, que reproduz "in verbis":

"Em síntese, o empenho é realizado para assegurar que existe dotação orçamentária específica para cobrir determinada despesa. A liquidação é a realizada para comprovar que foi feita a entrega do bem ou do serviço adquirido e que este foi aceito pela administração. E o pagamento só pode ser efetuado após a liquidação do empenho (...). Pouco importa que uma parte dessa despesa não tenha sido paga, pois a despesa se considera realizada tanto que seja liquidada, ainda que não tenha sido paga".

Ora, data vênia do e. Relator, S. Exa. afirma o óbvio, e que é exatamente a hipótese dos autos, e com todo o respeito e admiração pelo i. Relator, frontalmente contrário à tese que esposou para dar provimento ao recurso.

Isto porque houve o empenho, relativamente à disponibilidade orçamentária, para o processamento da respectiva despesa, ocorreu a liquidação, pouco importando para o regime eleitoral o pagamento. Nessa fase anterior é que se verifica a despesa. O fato é corriqueiro para qualquer administrador público.

[...]

Por pertinente, também destaco trecho do voto proferido pelo Juiz Paulo Hamilton, que acompanhou a maioria (fls. 414-421):

[...]

A aplicação da norma abstrata ao caso concreto exige a interpretação do conceito despesa. Nesse diapasão não há como não aplicar as regras de direito financeiro, vez que o próprio representado está sob sua égide.

As normas de direito financeiro são aplicadas à espécie. Despesa pública é o conjunto de dispêndios realizados pelos entes públicos para custear os serviços públicos (despesas correntes) prestados à sociedade ou para realização de investimentos (despesas de capital).

[...]

A Lei nº 4.320/64 estabelece as fases da despesa: empenho, liquidação e pagamento. O empenho é o ato administrativo que cria para o Poder Público a obrigação do pagamento.

Empenho consiste na emissão de nota de empenho. Quando uma despesa é empenhada, o valor referente ao empenho é abatido da despesa autorizada. Isso impede que o mesmo orçamento seja usado mais de uma vez. O empenhamento gera um documento - a Nota de Empenho -, que tem uma via entregue à pessoa ou empresa que irá fornecer o bem ou prestar o serviço. O art. 58 da norma de regência do direito financeiro estabelece que "o empenho de despesa é ato emanado de autoridade competente que cria para o estado obrigação de pagamento pendente ou não de implemento de condição".

A liquidação consiste na verificação do direito adquirido pelo credor, tendo por base documentos comprobatórios do crédito, tendo por fim apurar a origem e o objeto do pagamento, a importância a ser paga e a quem deve ser paga a fim de que ocorra a extinção da obrigação. As notas de liquidação estão ligadas às notas de empenho correspondentes. Logo, só é possível liquidar uma despesa para a qual haja nota de empenho.

Pagamento é a fase onde o credor comparece diante do agente pagador, identifica-se e recebe determinada obrigação. Assim, é emitida a programação de desembolso (PD) e, posteriormente, gerada a ordem bancária (OB).

A doutrina indica que "não se pode aqui fazer confusão entre despesas realizadas e pagamento. Como é consabido, as despesas públicas seguem um procedimento desdobrado em três momentos distintos: empenho, liquidação e pagamento. O empenho é o ato administrativo que reserva, no orçamento, parcela dos recursos públicos para vinculá-lo à realização de uma determinada despesa. Tem duas finalidades: a primeira, de apenas permitir a realização de gastos públicos se houver disponibilidade orçamentária (que não se confunde com a disponibilidade financeira); a segunda, para vincular parcela dos recursos orçamentários para aquele gasto público concreto, garantindo seu pagamento. É o empenho uma reserva que se faz, ou garantia que se dá ao fornecedor ou prestador de serviços, com base em autorização e dedução da dotação respectiva, de, que o fornecimento ou o serviço contratado será pago, desde que observadas as cláusulas contratuais. O pagamento da despesa apenas será efetuado quando ordenado após a sua liquidação, ou seja, quando se verificar o direito adquirido pelo credor, tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito, consoante prescrevem os arts. 62 e 63 da Lei n. 4.320/64. Comprovada a prestação de serviço ou fornecimento de material, expede a autoridade administrativa a ordem pagamento, determinando a tesouraria que a despesa seja paga (art. 64 da Lei n. 4320/64). O pagamento é realizado quando há disponibilidade financeira, é dizer, quando haja dinheiro (caixa) para se realizar efetivamente o adimplemento com o credor" (COSTA, Adriano Soares da. Instituição de direito eleitoral. Belo Horizonte; Del Rey, 2006, p. 878).

Ora, no momento em que a norma eleitoral alude acerca da média de gastos dos últimos três anos refere-se ao exercício financeiro, que coincide com o ano civil.

Nessa esteira, o art. 35 da citada norma dita que pertence ao exercício financeiro as despesas

nele legalmente empenhadas e liquidadas.

Dessa feita, o referencial objetivo que deve ser aplicado consiste nas despesas contraídas no ano das eleições, montante que deve ser cotejado com a média de gastos, ou seja, com a média das despesas aplicadas nos anos anteriores. O critério legalmente adotado e que embasa é a data da realização da despesa, ou seja, a liquidação, e não o momento de sua quitação.

Nesse sentido, precedente do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais:

MÉRITO. A alegação de que o critério adotado para cálculo é a data da realização, ou seja, da geração de despesa e não o momento de sua quitação não procede. Pouco importa que uma parte da despesa não tenha sido paga, pois a despesa se considera realizada quando liquidada, ainda que não tenha sido paga. Se a despesa foi paga, deve-se levar em consideração o momento de sua quitação. Se a média de gastos com publicidade, nos três meses anteriores ao pleito, for inferior às despesas com publicidade ocorridas no primeiro semestre no ano da eleição, deve-se aplicar as sanções legais previstas, conforme disposto no art. 73, VII, da Lei das Eleições. Recurso não provido (TRE-MG, Recurso Eleitoral n. 8.798, Rel. Juiz Maurício Soares, j. 6.04.2010).

[...]

O parâmetro a ser utilizado pela norma é a data da liquidação das despesas empenhadas no exercício financeiro. O critério a ser adotado, com fundamento na própria segurança jurídica, é a liquidação da despesa e não o momento de sua quitação.

Não é outro o entendimento do Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina:

"Em síntese, o empenho é realizado para assegurar que existe dotação orçamentária específica para cobrir determinada despesa. A liquidação é a realizada para comprovar que foi feita a entrega do bem ou do serviço adquirido e que este foi aceito pela administração. E o pagamento só pode ser efetuado após a liquidação do empenho. Ademais, é, comum, na administração pública, a antecipação de empenhos, como objetivo de permitir que o administrador tenha uma visão mais clara de suas reais disponibilidades (...) Pouco importa que uma partes dessa despesa se considera realizada tanto que seja liquidada, ainda que não tenha sido paga".

Ora, resta claro que se adotarmos o simples critério do pagamento estaremos incluindo despesas de outros exercícios.

O tema não se revela comum na jurisprudência, mas este Tribunal, em precedente do ano de 2011, examinou a questão alusiva à indigitada conduta vedada.

Destaco a ementa desse julgado:

AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. CONDUTA VEDADA. ART. 73, VII, DA LEI Nº 9.504/97. DESPESAS COM PUBLICIDADE DOS ÓRGÃOS PÚBLICOS EM ANO ELEITORAL SUPERIOR À MÉDIA DOS GASTOS REALIZADOS NOS TRÊS ANOS QUE ANTECEDERAM O PLEITO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. SÚMULA Nº 182/STJ. DESPROVIMENTO.

1. O tecnicismo a que alude o agravante, pretendendo a aplicação rigorosa dos conceitos próprios do direito financeiro, não resulta na interpretação do disposto no art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97 mais consentânea com os princípios constitucionais da razoabilidade e da moralidade, não sendo possível utilizar-se a expressão despesas no sentido pretendido, quando o espírito da lei é combater o excesso de dispêndio com publicidade dos órgãos públicos ou respectivas entidades da administração indireta em anos eleitorais.

2. Fundamento não infirmado (Súmula nº 182/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR-REspe nº 1761-14, rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJE de 25.8.2011)

Confiram-se os fundamentos proferidos pelo relator no referido julgado:

Efetivamente, o tecnicismo a que alude o recorrente, pretendendo a aplicação rigorosa dos conceitos próprios do direito financeiro, não resulta na interpretação mais consentânea com os princípios constitucionais da razoabilidade e de moralidade, os quais devem nortear a aplicação da lei ao caso concreto.

Acaso adotássemos o entendimento sustentado, incorreríamos na inadequação de cotejar valores obtidos segundo critérios diferentes, ou seja, estaríamos comparando as quantias efetivamente pagas nos três anos anteriores ao pleito - cujos gastos, diga-se de passagem, poderiam ter se originado de exercícios financeiros diversos - com despesas geradas no ano eleitoral, mas ainda não pagas.

Nessa hipótese, uma despesa contraída no ano de 2007, mas somente paga no ano de 2008, por exemplo, não seria sequer contabilizada, visto que desprezada no cálculo da média dos três anos anteriores ao pleito - cujo parâmetro, segundo defende o recorrente, seriam os valores efetivamente pagos - e também excluída do montante relativo ao ano de 2008, em que apenas se considerariam as despesas contraídas.

Tal raciocínio não deve prevalecer, não sendo possível utilizar-se a expressão "despesas" no sentido pretendido, quando o espírito da lei é combater o excesso de dispêndio com publicidade dos órgãos públicos ou respectivas entidades da administração indireta em anos eleitorais.

[...]

Postos esses precedentes, passo ao exame da matéria.

A Lei nº 4.320/64, que estatui normas de direito financeiro para a elaboração e o controle dos orçamentos da União, Estados, Municípios e do Distrito Federal, prevê em seu art. 63: "A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito".

[...]

O art. 62 da mesma lei prevê que "o pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação".

Diante dessas disposições, vê-se que a realização das despesas implica, primordialmente, a liquidação delas no momento em que há a comprovação efetiva do serviço.

[...]

No caso dos autos, o que se discute não é propriamente a realização de publicidade no ano eleitoral ou a sua quantidade, mas o pagamento de publicidade anteriormente realizada, que - segundo o acórdão regional - foi liquidada em 2011, ou seja, a efetiva prestação dos serviços foi atestada em 2011, mas o pagamento somente veio a ser realizado no exercício seguinte.

A adoção de tese contrária à esposada pelo acórdão regional geraria a possibilidade inversa, essa, sim, pernicioso ao processo eleitoral, de se permitir que a publicidade realizada no ano da eleição não fosse considerada, caso a sua efetiva quitação, fosse postergada para o ano seguinte ao da eleição, ao título de restos a pagar, observados os limites impostos pela Lei de Responsabilidade Fiscal.

No caso, tenho que a melhor interpretação da regra do art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97, no que tange à definição - para fins eleitorais - do que sejam despesas com publicidade, seja considerar o momento da liquidação, ou seja, do reconhecimento oficial de que o serviço foi prestado - independentemente de se verificar a data do respectivo empenho ou do pagamento.

Com efeito, o referido dispositivo visa coibir a realização exacerbada, em ano eleitoral, de publicidade institucional, passível de influir no pleito. Assim, somente as despesas efetivamente liquidadas nesse período deverão entrar no cômputo dos gastos com publicidade institucional, para fins de verificação dos limites estabelecidos no inciso VII do art. 73 da Lei nº 9.504/97. Em outras palavras, apenas as despesas sujeitas à comprovação efetiva do serviço devem ser inseridas nessa aferição, desconsiderando-se, portanto, as que se encontram empenhadas.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao presente recurso especial, com base no art. 36, § 7º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, a fim de determinar o retorno dos autos ao TRE/RS, para que seja efetuada nova análise das despesas realizadas pelo recorrente com publicidade institucional, no primeiro semestre de 2016, levando-se em consideração tão somente as despesas efetivamente liquidadas, conforme critério estabelecido pela jurisprudência desta Corte Superior.

Publique-se.

Brasília, 8 de agosto de 2017.

Ministro Tarcísio Vieira de Carvalho Neto
Relator

(1) Súmula nº 24/TSE: Não cabe recurso especial eleitoral para simples reexame do conjunto fático-probatório.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 275-34.2016.6.21.0150
PROCEDÊNCIA: CAPÃO DA CANOA
RECORRENTE: VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI.
RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

Recurso. Representação. Conduta vedada. Propaganda institucional. Procedência. Art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97. Eleições 2016.

1. São proibidos aos agentes públicos realizar, no primeiro semestre do ano de eleição, despesas com publicidade institucional que excedam a média dos gastos no primeiro semestre dos três últimos anos que antecedem o pleito. Para a configuração da conduta vedada, suficiente a adequação típica do fato à norma, sendo descabido indagar acerca do seu potencial de influenciar no pleito.

2. Identificados gastos com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 acima da média dos primeiros semestres dos anos de 2013, 2014 e 2015. Para o cálculo das despesas com publicidade, devem ser considerados todos os valores empenhados, ainda que não pagos. Matéria já enfrentada por esta Corte.

Provimento negado.

A C Ó R D Ã O

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, negar provimento ao recurso.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 19 de dezembro de 2016.

DES. CARLOS CINI MARCHIONATTI,
Relator.



Assinado eletronicamente conforme Lei 11.419/2006
Em: 19/12/2016 15:58
Por: Des. Carlos Cini Marchionatti
Original em: <http://docs.tre-rs.jus.br>
Chave: 20d8f222160a5d47cff5cc2ea70a06e5

TRE-RS



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 275-34.2016.6.21.0150
PROCEDÊNCIA: CAPÃO DA CANOA
RECORRENTE: VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI.
RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
RELATOR: DES. CARLOS CINI MARCHIONATTI
SESSÃO DE 19-12-2016

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto por VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI em face da sentença do Juízo da 150ª Zona que julgou procedente a Representação movida pelo Ministério Público Eleitoral, condenando o ora recorrente ao pagamento de multa no valor de R\$ 5.320,50 (cinco mil, trezentos e vinte reais com cinquenta centavos), forte no art. 73, inc. VII e § 4º, da Lei 9.504/97, por entender que o então Prefeito de Capão da Canoa teria extrapolado o limite de gastos com publicidade traçado na legislação de regência.

Em suas razões, o recorrente aduz que:

(a) a publicidade que possui limite de gastos estipulado pela Lei das Eleições é apenas a publicidade de natureza institucional;

(b) a divulgação do calendário de vencimentos do IPTU constitui publicidade legal, de utilidade pública, e não publicidade institucional, razão pela qual deve ser excluída do somatório tido por excedente ao limite de gastos. Tal exclusão a parte peticiona, ainda, seja feita de forma preliminar;

(c) as despesas empenhadas só podem ser consideradas como realizadas após a sua liquidação, nunca antes, ao contrário do asseverado pelo Parquet nas suas alegações finais.

Requeru o acolhimento da preliminar para reconhecer que a divulgação publicitária do calendário de vencimento do IPTU configura publicidade de utilidade pública e não publicidade institucional. Quanto ao mérito, peticionou o provimento do recurso para reformar a sentença, a fim de ser julgada improcedente a representação e, por consequência, ter afastada a penalidade de multa imposta ao recorrente. Peticiona ainda, caso necessário, a remessa dos autos à origem para a produção da prova pericial requerida por ocasião da defesa



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

(fls. 102-10).

Com contrarrazões (fls. 114-116v.), nesta instância, os autos foram com vista à Procuradoria Regional Eleitoral, que opinou pelo **desprovemento** do recurso (fls. 119-128v.).

É o relatório.

VOTO

Admissibilidade

O recurso é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Preliminar

O apelante requer, preliminarmente, o reconhecimento de que a divulgação publicitária do calendário de vencimento do IPTU configura publicidade de utilidade pública e não de natureza institucional.

Entendo que a análise requerida para enfrentamento da preliminar confunde-se com o mérito da contenda, razão pela qual postergo tal apreciação para o exame de fundo.

Mérito

No mérito, antes de adentrar na análise fática, cumpre lançar algumas premissas teóricas.

Primeiramente, trago a lição de Rodrigo López Zílio quanto ao conceito de abuso de poder de autoridade, o qual ele traça ao fazer a distinção entre esse tipo de abuso e o abuso de poder público. Segundo o autor, o abuso de poder de autoridade configura-se como “todo ato emanado de pessoa que exerce cargo, emprego ou função que excede aos limites da legalidade ou de competência. [...] pressupõe o exercício de parcela de poder, não podendo se cogitar da incidência desta espécie de abuso quando o ato é praticado por pessoa desvinculada da administração pública (lato sensu)”, ao passo que o abuso de poder político “se caracteriza pela vinculação do agente do ilícito mediante mandato eletivo” (em *Direito Eleitoral: noções*



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

preliminares, elegibilidade e inelegibilidade, processo eleitoral [da convenção à diplomação], ações eleitorais. 4ª edição. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2014, p. 506).

A seu turno, as representações específicas, nelas incluída a representação motivada por conduta vedada, caracterizam-se pela obrigatoria adequação típica ao fato, pela proteção a bens jurídicos diversos e pela prescindibilidade da prova da potencialidade lesiva do fato em relação à lisura do pleito.

Quanto à questão da prescindibilidade da prova da potencialidade lesiva, oportuno ainda trazer a lição de José Jairo Gomes, segundo o qual “tendo em vista que o bem jurídico protegido é a igualdade no certame, a isonomia nas disputas, não se exige que as condutas proibidas ostentem aptidão ou potencialidade para desequilibrar o pleito” (*Direito Eleitoral*, 8ª ed. 2012, p. 533).

Assim também entende o Tribunal Superior Eleitoral:

REPRESENTAÇÃO. PREFEITO E VICE-PREFEITO. PRETENSA OCORRÊNCIA DE CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 275 DO CÓDIGO ELEITORAL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EDUCAÇÃO. NÃO CARACTERIZADA, PARA FINS ELEITORAIS, COMO SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA NON REFORMATIO IN PEJUS. ART. 73, INCISO V, DA LEI Nº 9.504/97. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES NO PERÍODO DE TRÊS MESES QUE ANTECEDE O PLEITO ELEITORAL. CONFIGURAÇÃO. MERA PRÁTICA DA CONDUTA. DESNECESSÁRIO INDAGAR A POTENCIALIDADE LESIVA. FIXAÇÃO DA REPRIMENDA. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

[...]

6. A configuração das condutas vedadas prescritas no art. 73 da Lei nº 9.504/97 se dá com a mera prática de atos, desde que esses se subsumam às hipóteses ali elencadas, porque tais condutas, por presunção legal, são tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre os candidatos no pleito eleitoral, sendo desnecessário comprovar-lhes a potencialidade lesiva.

7. Nos termos da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, caracterizada a infringência ao art. 73 da Lei das Eleições, é preciso fixar, com base na observação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, a reprimenda adequada a ser aplicada ao caso concreto.

[...]

(TSE, Recurso Especial Eleitoral n. 45060, Acórdão de 26.9.2013, Relatora Min. LAURITA HILÁRIO VAZ, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 203, Data 22.10.2013, Página 55/56.)



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Ademais, especificamente, as representações por condutas vedadas, consideradas de legalidade restrita, têm como finalidade apurar práticas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais, dispensando-se aí o elemento subjetivo do candidato.

Para a subsunção do fato à norma, o legislador previu a suspensão imediata da conduta, quando for o caso, e multa aos responsáveis, nos seguintes termos:

Lei n. 9.504/97:

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:**

[...]

VII - **realizar**, no primeiro semestre do ano de eleição, **despesas com publicidade dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais**, ou das respectivas entidades da administração indireta, que excedam a média dos gastos no primeiro semestre dos três últimos anos que antecedem o pleito; (Redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015). Grifei.

[...]

§ 1º 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.

[...]

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

Importa destacar que a atual redação provém de recente mudança trazida pela Lei n. 13.165/15. Antes da modificação, comparava-se o primeiro semestre do ano eleitoral a todo o transcurso dos exercícios anteriores – anos inteiros – o que redundava em nítida desproporcionalidade comparativa e, portanto, dava azo à ocorrência de abusos.

Ao contrário, atualmente a comparação é traçada entre períodos idênticos, restando facilitada a tarefa de perceber eventuais excessos.

In casu, trata-se de representação ajuizada com fundamento na prática de conduta vedada, consistente na realização de despesas com publicidade da Prefeitura de Capão da Canoa, no primeiro semestre de 2016, em montante superior à média dos primeiros



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

semestres dos três anos imediatamente anteriores (quais sejam 2013, 2014 e 2015), o que, em tese, contrariaria o disciplinado no art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97.

O juízo sentenciante identificou que, no ano de 2016, houve gastos acima dos primeiros semestres dos anos anteriores, e condenou o recorrente ao pagamento de multa, fixada no patamar mínimo legal.

Irresignado, o recorrente alega que o momento a ser considerado para fins de aferição dos gastos realizados deve ser o da liquidação da despesa, pois só então o verbo nuclear do art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97, qual seja, o verbo "realizar" (despesas), estaria perfectibilizado (fl. 108).

Não merece prosperar o argumento.

Ocorre que a interpretação ofertada pelo recorrente já foi enfrentada, e afastada, por este Tribunal, ocasião em que foi firmado o entendimento de que o momento do empenho é o mais adequado para a aferição em caso. Tal entendimento funda-se no fato de que o magistrado não fica adstrito aos conceitos estabelecidos no Direito Financeiro, devendo primar pelos princípios constitucionais da razoabilidade e da moralidade, quando da análise e julgamento de condutas vedadas.

Nesse sentido, colaciono a ementa do acórdão proferido no julgamento do processo RE n. 88-13 deste TRE-RS, cujos fundamentos agrego às minhas razões de decidir:

Recurso. Conduta vedada. Incidência do art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97. Eleições 2012.

Juízo de procedência da representação. Cominação de multa pecuniária ao representando.

Evidenciada a realização de despesas com publicidade dos órgãos públicos no primeiro semestre de 2012 em montante superior à média dos três anos anteriores à eleição.

Regramento que visa a coibir a desigualdade entre os candidatos, impedindo o aumento da projeção dos órgãos públicos e, por via transversa, daquele candidato que também está à frente da administração.

Para o Direito Eleitoral não importa, propriamente, a questão orçamentária da efetiva saída ou não de recursos dos cofres públicos, mas a realização de maior ou menor projeção do candidato. O simples empenho da despesa é critério suficiente para aferir a prática da conduta vedada em questão.

Reforma da sentença unicamente para reduzir a multa ao mínimo legal.

Provimento parcial. (Rel. Dr. Leonardo Tricot Saldanha, julg. Em 18.6.2013.)



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Extraio do voto proferido pelo relator, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, a seguinte passagem, que igualmente adoto como razões de decidir:

Deve-se ter presente que a norma em comento visa coibir a desigualdade entre os candidatos, impedindo o aumento da projeção dos órgãos públicos e, por via transversa, daquele candidato que também está à frente da Administração. Assim, não importa para o Direito Eleitoral, propriamente, a questão orçamentária da efetiva saída ou não de recursos dos cofres públicos, mas a realização de maior ou menor projeção do candidato.

Relevante para a Justiça Eleitoral é a viabilização de maior publicidade do candidato no período anterior ao pleito. Nesse norte, o simples empenho da despesa é critério suficiente para aferir a prática da conduta vedada em questão, pois a realização do empenho somente ocorre após acertado o serviço contratado, a fim de garantir o pagamento ao particular e reservar receita para tanto.

A respeito do tema, pertinente a lição de Adriano Soares da Costa:

“Não se pode aqui fazer confusão entre despesas realizadas e pagamento. Como é consabido, as despesas públicas seguem um procedimento desdobrado em três momentos distintos: empenho, liquidação e pagamento. O empenho é o ato administrativo que reserva, no orçamento, parcela dos recursos públicos para vinculá-la à realização de uma determinada despesa. Tem duas finalidades: a primeira, de apenas permitir a realização de gastos públicos se houver disponibilidade orçamentária (que não se confunde com a disponibilidade financeira); a segunda, para vincular parcela dos recursos orçamentários para aquele gasto público concreto, garantindo seu pagamento. É o empenho uma reserva que se faz, ou garantia que se dá ao fornecedor ou prestador de serviços, com base em autorização e dedução da dotação respectiva, de que o fornecimento ou o serviço contratado será pago, desde que observadas as cláusulas contratuais.

O pagamento da despesa apenas será efetuado quando ordenado após a sua liquidação, ou seja, quando se verificar o direito adquirido pelo credor, tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito, consoante prescrevem os arts. 62 e 63 da Lei nº 4.320/64. Comprovada a prestação de serviço ou fornecimento de material, expede a autoridade administrativa a ordem de pagamento, determinando a tesouraria que a despesa seja paga (art. 64 da Lei nº 4.320/64). O pagamento é realizado quando há disponibilidade financeira, é dizer, quando haja dinheiro (caixa) para se realizar efetivamente o adimplemento com o credor” (Instituição de Direito Eleitoral, 6 ed., Belo Horizonte: Dei-Rey, 2006, p. 878).

Outros julgados, deste e do egrégio Tribunal Superior Eleitoral, seguem a mesma linha de entendimento:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONDUCTA VEDADA. ART. 73, VII, DA LEI Nº 9.504/97. DESPESAS COM PUBLICIDADE DOS ÓRGÃOS PÚBLICOS EM ANO ELEITORAL SUPERIOR À MÉDIA DOS GASTOS REALIZADOS NOS TRÊS ANOS QUE ANTECEDERAM O PLEITO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. SÚMULA Nº 182/STJ. DESPROVIMENTO.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

1. O tecnicismo a que alude o agravante, pretendendo a aplicação rigorosa dos conceitos próprios do direito financeiro, não resulta na interpretação do disposto no art. 73, VII, da Lei nº 9.504/97 mais consentânea com os princípios constitucionais da razoabilidade e da moralidade, não sendo possível utilizar-se a expressão “despesas” no sentido pretendido, quando o espírito da lei é combater o excesso de dispêndio com publicidade dos órgãos públicos ou respectivas entidades da administração indireta em anos eleitorais.

2. Fundamento não infirmado (Súmula nº 182/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TSE, Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 176114, Acórdão de 26/05/2011, Relator(a) Min. MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 25/08/2011, Página 19)

Recurso. Decisão que julgou parcialmente procedente representação por conduta vedada a agente público. Gastos de publicidade em valor superior ao permitido pela Lei n. 9.504/97. Estabelecimento de sanção pecuniária.

Matéria preliminar afastada. Manifesta a legitimidade passiva do candidato a vice – integrante da chapa majoritária – e da coligação, sujeita às sanções da Lei Eleitoral.

Incumbe ao réu a prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Falta de diligência no sentido de evidenciar, no acervo probatório, aspectos que beneficiassem os argumentos de defesa.

Para configuração do excesso de gastos, importa avaliar o total de compromissos assumidos (contratos firmados), e não apenas os empenhados e pagos. Distinção doutrinária entre “realização de despesa” e “realização de pagamento”. Limitação da possibilidade de contratação, para evitar dispêndio de recursos públicos em períodos futuros, tornando irrelevante a ocorrência ou não do pagamento. Compreensão do escopo da norma, a preservar noções de moralidade, normalidade, lisura e legitimidade das eleições contra o abuso de poder econômico ou de exercício de cargos da Administração.

Autoridade da prova pericial a evidenciar desrespeito aos limites prescritos pela legislação. Manutenção da decisão recorrida, com a conversão da pena de multa cominada em reais, à luz do prescrito na Resolução TSE n 22.718/08.

Provimento negado. (TRE/RS, RE 100000213, Rel. Dr. Jorge Alberto Zugno, julg. em 28.9.2010.)

Assim, tenho que, na linha do que já está assente na jurisprudência deste Tribunal, o melhor parâmetro para fim de apuração dos valores empregados no gasto com publicidade é o que considera o momento do empenho, e não o da liquidação.

O recorrente traz como argumento, ainda, a necessidade de distinção entre publicidade institucional, publicidade legal e publicidade de utilidade pública. Assevera que a



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

sentença merece ser reformada por ter classificado, equivocadamente, despesa com propaganda de utilidade pública, consistente na divulgação da data de vencimento do Imposto Predial e Territorial Urbano – IPTU – como se fosse gasto com publicidade institucional. Aduz que tal decisão, que acarreta grave lesão ao seu patrimônio, resulta por punir-lhe em virtude de haver cumprido a lei ao efetuar a referida divulgação.

Inicialmente, constato que, na peça de defesa (fl. 45), o recorrente afirma que as dotações orçamentárias do município são divididas por secretarias municipais e gabinete do prefeito, e as despesas com publicidade são lançadas contabilmente nas subdivisões de serviços de:

- a) publicidade legal;
- b) publicidade institucional; e
- c) publicidade de utilidade pública.

Já nas informações complementares realizadas pela Secretaria da Fazenda para o processo 14742/2016 (fls. 52-53), a pedido da Procuradoria-Geral do Município, constata-se que:

a) os serviços de publicidade legal, condizentes com o elemento de despesa 33.90.39.90.00.00, alcançaram o valor **total de empenho** de

- a.1) primeiro semestre de 2013 - R\$ 49.336,21
 - a.2) primeiro semestre de 2014 - R\$ 95.012,92
 - a.3) primeiro semestre de 2015 - R\$ 129.905,00
- TOTAL (a.1 + a.2 + a.3) = R\$ 274.254,13

MÉDIA = R\$ 91.418,04

a.4) primeiro semestre de **2016 - R\$ 9.944,40.**

b) os serviços de **publicidade de utilidade pública**, condizentes com o elemento de despesa 33.90.39.93.00.00, alcançaram o valor **total de empenho** de

- b.1) primeiro semestre de 2013 - R\$ 3.090,00
 - b.2) primeiro semestre de 2014 - R\$ 9.424,99
 - b.3) primeiro semestre de 2015 - R\$ 5.500,00
- TOTAL b.1 + b.2 + b.3 = R\$ 18.014,99

MÉDIA = R\$ 6.004,99



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

b.4) primeiro semestre de **2016 - R\$ ZERO.**

c) os serviços de **publicidade institucional**, condizentes com o elemento de despesa 33.90.39.92.00.00, alcançaram o valor **total de empenho** de

c.1) primeiro semestre de 2013 - R\$ 31.053,65

c.2) primeiro semestre de 2014 - R\$ 63.990,42

c.3) primeiro semestre de 2015 - R\$ 120.614,54

TOTAL c.1 + c.2 + c.3 = R\$ 215.658,61

MÉDIA = R\$ 71.886,20

c.4) primeiro semestre de **2016 - R\$ 87.348,00**

Assim, tomando-se por base as informações contidas nos documentos produzidos e fornecidos pelo recorrente na peça defensiva, adotando como parâmetro o momento do empenho, temos que a média entre o primeiro semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015 resultou no valor R\$ 71.886,20, ao passo que o valor gasto com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 totalizou R\$ 87.348,00, ou seja, o gasto em questão superou em R\$ 15.461,80 o máximo permitido pela legislação.

Das peças descritivas das despesas percebe-se, ainda, que o gasto atinente à divulgação do calendário de recolhimento do IPTU foi realizado, não apenas em 2016, mas igualmente em 2015, 2014 e 2013, como despesa institucional (fls. 54-78).

Nesse sentido, se a própria parte consignou a despesa como publicidade institucional, retirando dessa conta a verba para executá-la, e como tal a lançando contabilmente, não cabe agora alegar que o magistrado de piso, ao seguir a linha do recorrente e considerar o gasto como publicidade institucional, tenha realizado enquadramento equivocado da referida despesa.

Tampouco caberia ao magistrado, assim como não incumbe a este Tribunal, desconstituir e refazer toda a contabilidade do Município de Capão da Canoa, referente aos primeiros semestres dos anos de 2013, 2014, 2015 e 2016, a fim de elidir um equívoco que, se existente, foi perpetrado pelo recorrente.

Nesse contexto, portanto, a presunção é de que a publicidade contabilizada como de natureza institucional assim o seja. Incumbiria, então, à parte que alegou a situação excepcional demonstrar sua efetiva ocorrência.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

No entanto, para tal efeito, não basta o demonstrativo das despesas, sendo necessário, no mínimo, cópia das mídias para que se possa apurar, sem margem de dúvidas, a alegada natureza meramente de utilidade pública das peças publicitárias em questão.

Assim, tenho que o recorrente não se desincumbiu do ônus – modificativo – probatório que lhe incumbia, razão pela qual não há como se acolher o argumento de que houve má classificação das peças publicitárias de divulgação do IPTU como publicidade institucional.

Pelo mesmo motivo, não há como se reconhecer a preliminar deduzida para o fim de obter reenquadramento das despesas de publicidade com divulgação do calendário de IPTU, passando-se a considerá-las publicidade de utilidade pública e não publicidade institucional.

Dessarte, considerando como parâmetro o momento de empenho da despesa e tendo por adequada a classificação das publicidades feita pela Secretaria da Fazenda, temos que a Prefeitura Municipal de Capão da Canoa, no primeiro semestre dos anos de 2013, 2014 e 2015, alcançou a média de gastos com publicidade institucional no valor de R\$ 71.886,20, ao passo que o valor gasto com publicidade institucional no primeiro semestre de 2016 totalizou R\$ 87.348,00. Com isso, o gasto em questão superou em R\$ 15.461,80 o máximo permitido pela legislação, resultando em infração ao art. 73, inc. VII, da Lei n. 9.504/97.

Assim, tenho que razão não assiste ao recorrente, devendo a sentença ser mantida em todos os seus termos.

Diante do exposto, entendida a matéria preliminar como integrante do mérito, VOTO pelo **desprovimento** do recurso.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

EXTRATO DA ATA

RECURSO ELEITORAL - REPRESENTAÇÃO - ABUSO - DE PODER POLÍTICO /
AUTORIDADE - CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO - MULTA - PROCEDENTE

Número único: CNJ 275-34.2016.6.21.0150

Recorrente(s): VALDOMIRO DE MATOS NOVASKI (Adv(s) Carlos José Eckermann, Cleo Régis Souza da Silva, Débora Costa Sequeira, Marcos Jones Feijó Cardoso e Nathielen Centeno Ramires)

Recorrido(s): MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

DECISÃO

Por unanimidade, negaram provimento ao recurso.

Desa. Liselena Schifino
Robles Ribeiro
Presidente da Sessão

Des. Carlos Cini Marchionatti
Relator

Participaram do julgamento os eminentes Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro - presidente -, Des. Carlos Cini Marchionatti, Dr. Eduardo Augusto Dias Bainy, Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, Dr. Jamil Andraus Hanna Bannura, Dr. Luciano André Losekann e Dr. Silvio Ronaldo Santos de Moraes, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.