

v.5,n.2, jul./dez.,2012

Imagens das Eleições Municipais 2012



Propaganda Institucional – Um poderoso instrumento de desigualdade no Processo Eleitoral

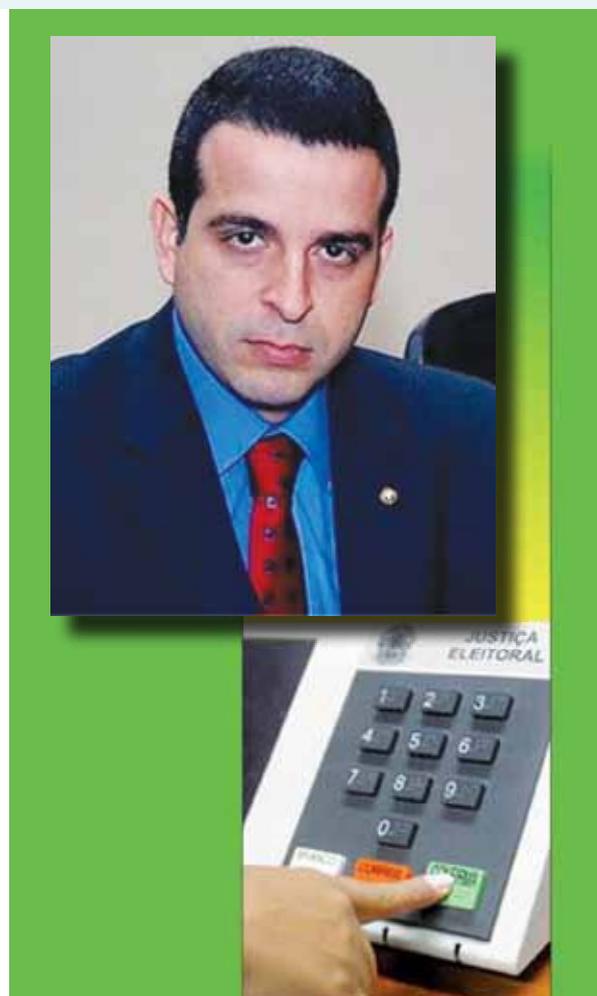
Luiz Márcio Victor Alves Pereira

Juiz Titular da 3ª Vara de Família do Fórum Regional de Jacarepaguá, Capital. Mestre em Direito pela Universidade Estácio de Sá. Coautor do livro Propaganda Política: Questões Práticas Relevantes e Temas Controvertidos da Propaganda Eleitoral. Ex-Corregedor do TRE/RJ.

RESUMO INFORMATIVO

É dever do Estado ser transparente por imperativo dos Princípios Constitucionais da Legalidade, da Impessoalidade, da Moralidade, da Publicidade e da Eficiência, esclarecendo a população sobre a condução da administração pública, instrumentalizando o Direito à Informação através da publicidade, em seu sentido amplo. A comunicação do Poder Público para a população deverá sempre obedecer o caráter educativo, informativo e de orientação social, não podendo a Propaganda Institucional ser utilizada para viabilizar projetos eleitorais dos administradores e de seus seguidores políticos. Em sede Constitucional é fundamental consignar que a Propaganda de Governo não é espécie do gênero Propaganda Política.

No mais, para evitar que os administradores públicos possam obter de forma indevida e desleal vantagem eleitoral com o uso da máquina administrativa, as Leis de Improbidade Administrativa e das Eleições, 8429/92 e 9.504/97, respectivamente, procuram neutralizar, sem sucesso, os efeitos nocivos da Propaganda Institucional geradora de desigualdade no processo eleitoral, exigindo da Justiça Eleitoral uma visão sistemática do tema, não bastando uma interpretação literal dos dispositivos legais pertinentes.



PALAVRAS-CHAVES

Propaganda Institucional, Propaganda Eleitoral, Direito à Informação, Princípio da Impessoalidade, Princípio da Isonomia, Uso da Máquina Administrativa, Lei da Improbidade Administrativa nº 8.429/92 e Lei das Eleições nº 9.504/97.

INTRODUÇÃO

A Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), em atenção ao Princípio da Publicidade, autorizou a chamada Propaganda Institucional ou de Governo com a obrigatoriedade da observância do seu “caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não poden-

do constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos”, artigo 37, § 1º. Portanto, buscou o constituinte a criação de um instrumento para viabilização do direito de informação à sociedade, ao qual corresponde o dever do Estado de ser transparente e esclarecer a população sobre a condução da administração pública.

A PROPAGANDA INSTITUCIONAL NÃO É ESPÉCIE DO GÊNERO PROPAGANDA POLÍTICA

Essa comunicação, de grande impacto junto à sociedade, tem os custos arcados diretamente pelos cofres públicos, não podendo ser utilizada para viabilizar projetos eleitorais dos administradores e de seus seguidores políticos, nem tampouco figurar como propaganda eleitoral. Neste particular, vale a ressalva de que a Propaganda Institucional não figura, teoricamente, como espécie do gênero Propaganda Política, sendo regida pelos Princípios Constitucionais da Legalidade, da Impessoalidade, da Moralidade, da Publicidade e da Eficiência, conforme expressamente previsto no caput do artigo 37, da CRFB.

“

Essa comunicação tem os custos arcados pelos cofres públicos, não podendo ser utilizada para projetos eleitorais dos administradores e de seus seguidores políticos.

”

Apesar da Propaganda de Governo ter sua aplicação regulada pela CRFB e, primordialmente, pelas Leis de Improbidade Administrativa e das Eleições, 8.429/92 e 9.504/97, respectivamente, verifica-se que o seu controle, na prática, não vem sendo adequado, na medida em que os administradores públicos, burlando o Princípio da Impessoalidade, costumam identificar seus governos ou administrações, com slogans ou frases e, até mesmo, cores que são associadas diretamente pela população ao chefe do Executivo. Assim, não é necessária a utilização da assinatura desse administrador, com seu nome próprio, na peça publicitária institucional, bastando a menção expressa ao slogan, frase ou cor para que todos saibam que se trata de uma “realização” ou comunicação efetivada pelo político que conduz a máquina pública. Chama-se à colação, como exemplo, o fato recente de que, durante os

mandatos do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, sempre que possível, não só nas campanhas publicitárias de comunicação social ou de utilidade pública, mas de uma maneira geral, era utilizada a expressão “Brasil, um País de Todos”. Todavia, a então candidata Dilma Rousseff, que foi publicamente apoiada pelo ex-presidente, uma vez eleita, rapidamente, ratificou a prática freqüente no cenário político nacional, ou seja, realizou a mudança desse slogan para “Brasil - País Rico é um País sem Pobreza”, comprovando a busca de uma identificação do seu governo junto à população e, portanto, dos atos que supostamente pratica em benefício do povo.

“

Não é necessária a utilização de assinatura na peça institucional, bastando a menção expressa ao slogan, ou cor para que todos saibam que se trata do político que conduz a máquina pública

”

O TOTAL DESVIRTUAMENTO DA PROPAGANDA INSTITUCIONAL

O professor José Jairo Gomes, em sua obra *Direito Eleitoral*,¹ aborda com muita propriedade o total desvirtuamento da Propaganda Institucional afirmando que: “A despeito disso, ainda é comum potenciais candidatos lançarem mão – na propaganda institucional- de meios artificiosos para veicularem imagens e mensagens otimistas, penetrantes, fertilizando o terreno para futura propaganda eleitoral, que certamente virá. Ao chegar o tempo oportuno, corações e mentes encontrar-se-ão cevados, simpáticos ao agora candidato... Deveras, há administradores públicos que despendem fortunas do erário - dinheiro de impostos, com a realização de suposta “propaganda institucional” Frequentemente, reservam-se no orçamento quantias muito superiores às destinadas a áreas sociais carentes de investimentos.”

Destarte, merece registro que para operar uma efetiva mudança nessa realidade, a “Reforma Política”, em análise no Congresso Nacional, deveria enfrentar a questão, independentemente de qualquer outra discussão, inclusive sobre o financiamento das campanhas, autorizando a Propaganda de Governo apenas para as chamadas propagandas de utilidade pública, por exemplo, campanhas de

1 - GOMES, José Jairo – *Direito Eleitoral*. 7. Ed. Bauru: Atlas, 2011, p.39

vacinação contra a gripe, prevenção da AIDS, combate à proliferação da dengue, entre outras, não havendo mais espaço para as peças genericamente nomeadas de comunicação social.

“

Frequentemente, reservam-se no orçamento quantias muito superiores às destinadas a áreas sociais carentes de investimentos.

”

LIMITES CRIADOS PELO LEGISLADOR PARA UTILIZAÇÃO DE PROPAGANDA INSTITUCIONAL

Seguindo nessa linha, no que diz respeito aos limites criados pelo legislador e vigentes, na atualidade, para utilização de Propaganda Institucional, constata-se que o Princípio da Isonomia, previsto no artigo 14, da CRFB, pautou a elaboração da chamada Lei das Eleições, nº 9.504/97, para evitar que os administradores públicos pudessem ter vantagem eleitoral com o uso da máquina administrativa que controlam. Assim, houve vedação expressa, no artigo 73, inciso VI, alínea “b”, da Lei 9.504/97, que os agentes públicos dos entes envolvidos na eleição realizem gastos com publicidade, no primeiro semestre do ano eleitoral, superiores a média dos três primeiros anos da administração ou ao valor empregado no terceiro ano, o que for menor, segundo a jurisprudência consolidada do TSE (art. 50, inciso VII, da Resolução 23.370/11).

Consigna-se, por oportuno, que, mesmo com a interpretação mais adequada do Tribunal Superior Eleitoral, quanto à prevalência do valor menor entre a média dos gastos dos três primeiros anos e o correspondente ao terceiro ano, tal solução não reduz a extrema desigualdade decorrente do uso da Propaganda de Governo observada a cada pleito. Neste sentido, os administradores dos entes envolvidos na eleição estão aparentemente autorizados a destinar para propaganda, numa interpretação literal do artigo 73, inciso VI, alínea “b”, da Lei 9.504/97, nos primeiros seis meses do ano do certame, o valor referente ao que foi empregado em um ano inteiro de publicidade, gerando um efeito devastador no equilíbrio do processo eleitoral, com o qual não se pode pactuar.

O PODER-DEVER DO JUIZ DE VIABILIZAR NA ESFERA JURISDICIONAL EFETIVIDADE AOS PRINCÍPIOS DA IGUALDADE, PROPORCIONALIDADE, RAZOABILIDADE PARA GARANTIR A HIGIEZ DO PROCESSO ELEITORAL

Diante desta realidade inexorável de ofensa ao Princípio da Isonomia entre os concorrentes no pleito, torna-se necessária uma mudança efetiva no tratamento jurisprudencial dado à questão, em nome do Princípio da Razoabilidade, adotando-se o critério de proporcionalidade. Destarte, é razoável e proporcional que o administrador do ente envolvido com a eleição gaste, com Publicidade Institucional, no primeiro semestre do ano eleitoral, o correspondente à metade da média dos gastos dessa natureza, realizados nos três primeiros anos de governo ou o valor do terceiro ano, o que for menor. Esta solução chegou a ser objeto de deliberação, no ano de 2000, pelo E. TSE, não prevalecendo sob o argumento daquele Tribunal de que tal interpretação não estaria autorizada em lei, conforme se verifica abaixo:

Acórdão - AG Nº 2.506 - São José dos Campos/SP
Relator Min. FERNANDO NEVES DA SILVA

12.12.2000

PROPAGANDA INSTITUCIONAL. GASTOS. LIMITES. ARTIGO 73, INCISO VII, DA LEI Nº 9.504, DE 1997. MULTA.

Decisão regional que fixou como valor máximo a ser gasto no primeiro semestre do ano eleitoral a quantia referente à metade da média anual dos três anos anteriores. g.n.

Proporcionalidade não prevista em lei. Impossibilidade de se aumentarem restrições estabelecidas na norma legal.



A distribuição de publicidade institucional efetuada nos meses permitidos em ano eleitoral deve ser feita no interesse e conveniência da administração pública, desde que observada, como valor máximo, a média de gastos nos três anos anteriores ou do ano imediatamente anterior à eleição.

Agravo de instrumento provido. Recurso especial conhecido e provido para tornar insubsistente a multa aplicada.

Ocorre que o Acórdão em tela foi proferido há doze anos e sua conclusão está em aparente conflito com a posição pacificada no próprio TSE (artigo 42, inciso VII, da Resolução 22.718/2008; artigo 50, inciso VII, da Resolução 23.191/2010; e artigo 50, inciso VII, da Resolução 23.370/2011), quanto à utilização do valor menor entre a média dos três últimos anos ou do terceiro ano, da verba empregada com propaganda institucional, uma vez que tal critério, igualmente, não está contemplado literalmente no artigo 73, inciso VII, da Lei 9.504/97.



Os administradores estão aparentemente autorizados a destinar para propaganda, o valor referente ao que foi empregado em um ano inteiro de publicidade, gerando um efeito devastador no equilíbrio do processo eleitoral, com o qual não se pode pactuar.



Por fim, fica consignada, também, a lembrança de que, no artigo 73, inciso VI, alínea “b”, da Lei 9.504/97, apesar do legislador ter feito menção expressa de que o administrador do ente envolvido na eleição está impedido de, nos três meses que antecedem o pleito, autorizar Publicidade Institucional, não é essa a solução que vem sendo admitida pela doutrina e pela jurisprudência do Colendo TSE, que indicam uma interpretação sistemática ao dispositivo, ampliando seu alcance, conforme se depreende da afirmação do Professor Olivar Coneglian, em sua consolidada obra “Lei das Eleições Comentada”²: “O verbo que tipifica a conduta é “auto-

rizar”. Pode parecer, na primeira leitura, que a autorização não pode ser dada nos três meses que antecedem a eleição, mas que a própria propaganda poderia ser feita nesse período, desde que a autorização tivesse ocorrido antes disso. Engano. O objetivo da lei foi coibir a propaganda institucional ou oficial no período de três meses anterior à eleição. Dessa forma, entende-se que nem a autorização, nem a própria propaganda podem ocorrer nesse período. Proceder à autorização com antecedência, para a propaganda a se realizar na véspera ou as portas do pleito é burlar a lei e ofender o objetivo da norma proibitiva”.

Observa-se, ainda, que os entes que não têm cargos em disputa nas eleições estão autorizados a continuar a veiculação de Propaganda Institucional, art. 73, § 3º, da Lei 9.504/97 (art. 50, § 3º, da Resolução do TSE 23.370/11), nos três meses que antecedem o pleito, o que é, igualmente, bastante questionável, uma vez que o processo eleitoral, por exemplo, nos Municípios tem repercussão direta na configuração do poder político nos Estados e até mesmo na União, servindo, muitas vezes, como uma espécie de prévia das eleições gerais seguintes. Em decisão monocrática recente, a Exm^a. Ministra Presidente do TSE, reiterando posicionamento anterior do Ministro Ayres Britto, registrou que a Justiça Eleitoral está autorizada a intervir, em casos concretos específicos, reconhecendo o desvirtuamento, para beneficiar determinadas candidaturas da Propaganda de Governo do ente não envolvido no certame, podendo haver, inclusive, em nome do Poder de Polícia sua paralisação imediata, desde que fundamentada a decisão. (Suspensão de Segurança/Liminar 1175-06.2012.6.00.0000 Salvador-BA – Min. Cármen Lúcia – j. 08/10/2012).

CONCLUSÃO

Diante desta rápida exposição sobre tema tão relevante, fica registrada a expectativa de que a Justiça Eleitoral amplie a interpretação sistemática e conforme a Constituição, já adotada para o artigo 73, inciso VII, da Lei 9.504/97. Assim, passe a vedar, também, o emprego do valor integral anual consolidado na média dos três primeiros anos de administração ou no terceiro ano, o que for menor, para veiculação de propaganda institucional no primeiro semestre do ano do pleito, observando, como lícita, apenas a metade desse limite, em atenção aos Princípios da Proporcionalidade, Igualdade e Hignidez do processo eleitoral.

2 - CONEGLIAN, Olivar – Lei das Eleições Comentada. 2 Ed. Curitiba –Juruá, 2004, p.77