

ILUSTRÍSSIMA COMISSÃO REGIONAL ELEITORAL DO CREA-ES.
 SENHOR COORDENADOR ENG. ELETRICISTA JOÃO BOSCO ANÍCIO E
 MEMBROS DA CER/ES.

CREA-ES

VITÓRIA
 PROTOCOLO

Nº: 16812/1

DATA: 07/12/2017

ASS.: *[Assinatura]*

Edineia Alves Neitzl
 Téc. de Serv. Operacionais
 Mat. 072 - CREA-ES

“(…) Ressalto, por fim, que, a meu ver, ao se vedar a participação de um candidato em um processo eletivo, penaliza-se tanto o candidato quanto os eleitores. Esses últimos porque veem reduzido o espectro de escolha de seus representantes. No entanto, a maior das legitimidades a que se pode aspirar num sistema democrático é ao respaldo do voto.(…)” (Agravo 0066239-30.2014.4.01.0000/DF - Desembargador Reynaldo Soares da Fonseca/TRF1ª Região - Ação Judicial movida contra CONFEA - Eleições 2014)

Ref. Representação protocolo sob nº 166201/2017

GERALDO ANTONIO FEREGUETTI, brasileiro, casado, engenheiro agrônomo, Crea-ES 4322/D, inscrito no CPF sob o nº 579.166.917/87, residente e domiciliado na Rua Xavantes, nº 134, Lagoa do Meio, Linhares/ES, CEP 29.904-020, por seu advogado abaixo assinado (instrumento procuratório anexo - DOC. 1), vem à respeitável presença de Vossas Senhorias apresentar

RESPOSTA

à representação protocolada sob o nº 166201/2017, apresentada pela candidata à presidência do Crea/ES, Eng. Civil Lúcia Helena Vilarinho Ramos, o que faz nos termos seguintes:

I - DA REPRESENTAÇÃO:

Alega a representante que o ora representado supostamente abusou dos meios de comunicação e fez uso ilegal de publicidade paga na rede social “facebook”, mediante a utilização de impulsionamento eletrônico de postagem, que teria promovido a quebra da isonomia, o que, conforme restará demonstrado, não condiz com a verdade dos fatos.

[Assinatura]

Alega ainda a representante, que a matéria foi objeto de consulta formulada através do Protocolo nº 144.215/2017, oportunidade na qual essa Douta CER, acolhendo manifestação jurídica exarada através do Parecer nº 119/2017, teria concluído que a utilização do mecanismo de impulsionamento de conteúdo, apesar de expressamente previsto e permitido pelo art. 57-C da Lei 9.504/97, subsidiária, violaria os princípios constitucional da anualidade e da isonomia.

A representação ainda afirma que a Associação de Engenheiros Florestais do Espírito Santo – AEFES promoveu a Consulta nº 157.056/2017, oportunidade na qual essa respeitável CER-ES, “novamente” se pronunciou acerca da matéria, ante a manifestação jurídica constante do Parecer nº 127/2017, concluindo que “a publicidade patrocinada nas redes sociais (facebook, instagram, twitter e similares) é vedada” **“e determinando que tal entendimento fosse divulgado a todos os candidatos”**. (grifamos).

Desde já, registre-se que este candidato nunca foi noticiado ou comunicado sobre os referidos pareceres e/ou informações da CER/ES. E mais, nem mesmo no momento de sorteio de número do candidato, em razão de cumprimento da tutela judicial, jamais recomendou ou vedou, esse tipo de prática nessas eleições. **E, não há qualquer previsão expressa de vedação na Resolução 1021/2007 e/ou no Edital de Convocação das Eleições.**

Estranhamente, a representante alega a existência de consultas e entendimentos exarados por essa Douta Comissão aos quais não foi dada a devida divulgação, o que leva a crer que, ao contrário do alegado na representação, **o princípio da isonomia foi violado pela própria representante ao ter conhecimento de informação privilegiada**, inclusive de pareceres jurídicos e de Súmula e decisão exarada por essa CER-ES em consulta promovida por terceiros (Consulta da AEFES protocolada sob o nº 157.056/2017), a respeito dos quais os demais candidatos sequer foram cientificados.

I – PRELIMINAR - DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO, EIS QUE O REPRESENTADO NÃO FOI NOTIFICADO ACERCA DA EXISTÊNCIA DAS CONSULTAS FORMULADAS ATRAVÉS DOS PROTOCOLOS 144.215/2017 E 157.056/2017, MUITO MENOS DOS ENTENDIMENTOS EXARADOS PELA DOUTA CER-ES E PELA ASSESSORIA JURÍDICA DO CREA-ES:

Em sede preliminar, o representado vem consignar que, como citado alhures, até o momento em que foi notificado para responder a presente representação, não havia sido cientificado da



existência das Consultas protocoladas sob os nºs 144.215/2017 e 157.056/2017, bem como do teor dos Pareceres Jurídicos nºs 119/2017 e 127/2017 e dos entendimentos consignados por essa CER-ES a respeito da não observância da atual redação do art. 57-C da Lei 9.504/97 e da vedação de utilização de impulsionamento de conteúdos nas campanhas eleitorais do Sistema Confea/Crea, consultas, pareceres e entendimentos estes aos quais não foi dada a devida publicidade e divulgação.

Ao contrário da representante, o ora representado jamais foi notificado quanto ao entendimento consignado pela CER-ES, o que, de forma inequívoca, fere os princípios da isonomia, da ampla defesa e do contraditório, eivando de vício e nulidade absoluta qualquer ato que venha a ser praticado contra o ora representado ou eventual penalidade que lhe seja atribuída, em razão de suposta inobservância de entendimento dessa douta CER-ES, a respeito do qual nem tinha conhecimento de ter sido exarado.

Nesse contexto, cumpre observar que, conforme faz prova o *print* realizado na data do dia 05/12/2017 da sessão destinada à Comissão Eleitoral Regional no Portal da Transparência do Crea-ES (DOC. II), até a referida data, não havia sido dada publicidade a nenhum dos fatos narrados na representação ora contestada. Em acesso ao referido portal na data de 06/12/2017, à noite, o representado pôde verificar a disponibilidade de parte dos documentos, conforme se observa do *print* da sessão destinada à Comissão Eleitoral Regional no Portal da Transparência do Crea-ES (DOC. III).

Além disso, ainda que tal publicação no portal da transparência houvesse sido realizada tempestivamente – o que, repita-se, não ocorreu! –, conforme determinado por essa própria Comissão, neste caso a publicidade deveria ter sido promovida diretamente a cada um dos candidatos, o que também não se observou.

Cumpre observar que, mesmo após a publicação do Parecer Jurídico nº 119/2017 e da Ata da 7ª Reunião da CER-ES, no Portal da Transparência do Crea-ES, não consta no Portal o inteiro teor das Consultas protocoladas sob os nºs 144.215/2017 e 157.056/2017, o que igualmente impede o pleno exercício constitucional da ampla defesa por parte do representado e demonstra a falta de tratamento isonômico entre os candidatos, uma vez que **não há qualquer dúvida de que a representante teve acesso prévio a tais informações, sobretudo com relação à consulta da AEFES e ao Parecer Jurídico nº 127/2017, posto que tais documentos foram expressamente mencionados no próprio texto da inicial da representação ora respondida e não encontram-se disponíveis para acesso no Portal da Transparência nem foram encaminhados para conhecimento dos demais candidato, o que é, no mínimo, estranho.**



Logo, foram cerceados ao representado os direitos constitucionais à ampla defesa, ao contraditório e ao tratamento isonômico, violações essas com as quais essa douta Comissão não pode pactuar! E mais, há uma total infringência ao princípio constitucional da PUBLICIDADE DOS ATOS.

Em razão das nulidades absolutas ora arguidas, impõe-se o arquivamento da presente representação.

Ademais, com a devida vênia, seguindo a linha do Parecer nº 127/2017 da CER, aplicando-se a Resolução nº 1.021/2007 do CONFEA, cabe destacar que ELA NÃO VEDA EM NENHUM MOMENTO VEICULAÇÕES PELA INTERNET, AO CONTRÁRIO, a norma ainda prevê no art. 62, II, "c" do Anexo I, a possibilidade de pagamento de até três publicações em periódicos.

II – DA INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DE ANTERIORIDADE À PREVISÃO LEGAL CONTIDA NO ART. 57-C DA LEI 9.504/97, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.488/2017:

Da mesma forma que não há dúvidas quanto ao inestimável valor do princípio da anualidade eleitoral expresso no artigo 16 da CF/88, é sabido também que, no âmbito do moderno Direito Eleitoral, o conceito de processo eleitoral trazido no referido dispositivo constitucional deve ser interpretado em seu sentido mais amplo e relacionado às regras gerais do processo eleitoral. Uma interpretação diversa, ou seja, que dê ao conceito mencionado a abrangência de todo e qualquer ato que se desenvolva ao longo de um determinado pleito eleitoral – como equivocadamente interpretou a respeitável Assessoria Jurídica dessa CER-ES –, além de encontrar-se em desarmonia com a melhor doutrina e mais atualizada jurisprudência relacionadas ao tema, também inviabiliza que alterações legislativas que não influam no processo eleitoral macro operem regulares efeitos. Neste sentido:

Lei 11.300/2006 (minirreforma eleitoral). Alegada ofensa ao princípio da anterioridade da lei eleitoral (CF, art. 16). Inocorrência. Mero aperfeiçoamento dos procedimentos eleitorais. Inexistência de alteração do processo eleitoral. Proibição de divulgação de pesquisas eleitorais quinze dias antes do pleito. Inconstitucionalidade. Garantia da liberdade de expressão e do direito à informação livre e plural no Estado Democrático de



Direito. (ADI 3.741, rel. min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 6-9-2006, Plenário, DJ de 23-2-2007).

REGISTRO DE CANDIDATURA. DEPUTADO ESTADUAL. ELEIÇÕES 2010. PROCESSO INSTRUÍDO COM TODOS OS DOCUMENTOS EXIGIDOS PELA RESOLUÇÃO TSE Nº 23.221/10 E PELA LEI Nº 9.504/97. IMPUGNAÇÃO AO PEDIDO DE REGISTRO. INELEGIBILIDADE DECORRENTE DE CONDENAÇÃO POR ÓRGÃO COLEGIADO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE DA LEI, DA IRRETROTATIVIDADE DA LEI, DA LEGALIDADE E DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. REJEIÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 1º, INCISO I, ALÍNEA p, DA Lp Nº 64/90, COM A REDAÇÃO DA LC Nº 135/2010. PROCEDÊNCIA DA IMPUGNAÇÃO. REGISTRO INDEFERIDO. DECISÃO POR MAIORIA.

1. Não existe ofensa ao princípio insculpido no art. 16 da Constituição Federal de 1988, que trata da anterioridade eleitoral. Da apreciação da LC nº 135, de 2010, verifica-se que a lei editada possui conteúdo material, bem assim não se constata a presença de nenhum dos pressupostos estabelecidos pelo colendo STF na ADI nº 3.345, a exigir a observância da anterioridade eleitoral. [...]. (Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas TRE-AL - REGISTRO DE CANDIDATO E CANCELAMENTO, RECAN 69457 AL, Relator FRANCISCO MALAQUIAS DE ALMEIDA JUNIO, Data 05/08/2010). (grifamos).

REPRESENTAÇÃO ELEITORAL. PRELIMINAR DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE DA LEI ELEITORAL (ARTIGO 16, CF). INOCORRÊNCIA. MERO APERFEIÇOAMENTO DOS PROCEDIMENTOS ELEITORAIS. INEXISTÊNCIA DE ALTERAÇÃO DO PROCESSO ELEITORAL. PROVAS EXTRAJUDICIAIS. DESCONSIDERAÇÃO. CONJUNTO PROBATÓRIO INCONSISTENTE PARA DEMONSTRAR A PRÁTICA DOS ILÍCITOS DESCRITOS NOS ARTIGOS 23, § 5º, 30-A, § 2º, 41-A DA LEI Nº 9.504/97. IMPROCEDÊNCIA.

1 - Não caracteriza ofensa ao princípio da anterioridade da lei a aplicação dos dispositivos da Lei n.º 11.300/06 às eleições de 2006 pelo fato de não ter ela alterado o processo eleitoral, mas introduzido mero aperfeiçoamento dos procedimentos eleitorais. (ADIN nº 3.741-2, STF).



Preliminar rejeitada. II - Provas não jurisdicionalizadas são destituídas de valor probante, eis que não submetidas ao contraditório, razão por que merecem ser consideradas. III - A verificação de um conjunto probatório inconsistente não autoriza a cassação de diploma de candidato eleito pela vontade popular e tampouco a aplicação de multa pecuniária. V - Representação julgada improcedente. (Tribunal Regional Eleitoral de Goiás TRE-GO, REP 1222 GO, Relator Airton Fernandes de Campos, DJ - Diário de justiça, Volume 15032, Tomo 01, Data 02/07/2007, Página 155, Julgamento 25 de Junho de 2007). (grifamos).

Assim, resta evidente que a aplicação do princípio da anterioridade não se dá de forma automática, ampla e irrestrita, como equivocadamente interpretou essa Douta CER-ES. A bem da verdade, demanda uma análise detalhada quanto a abrangência da alteração introduzida no âmbito do processo eleitoral, não podendo ser estendida a alterações que meramente aperfeiçoam e atualizam procedimentos até então adotados, como é exatamente a hipótese da previsão contida no art. 57-C da Lei 9.504/97 que permite o impulsionamento de conteúdo nas propagandas eleitorais, cujo intuito é de claramente adequar a norma até então vigente ao dinâmico ambiente virtual e ao papel das redes sociais nas relações entre as pessoas, ou melhor dizendo, entre os candidatos e seus eleitores.

Ademais, outros aspectos merecem ser analisados e que corroboram para o equívoco interpretativo dessa douta Comissão e dos argumentos expostos no respeitável Parecer Jurídico nº 119/2017 no sentido da inaplicabilidade do art. 16 da CF/88 no processo eleitoral em debate.

Diversamente do processo de escolha para preenchimento dos cargos políticos – regidos pela legislação eleitoral pátria –, as eleições no âmbito dos Conselhos de Fiscalização Profissional não possuem índole eleitoral, e sim administrativa, uma vez que se trata de eleição para escolha de dirigentes de Autarquia Federal, cargos de cunho administrativo e honoríficos, portanto, não para preenchimento de cargo político.

Outro ponto remete ao início do processo de escolha dos dirigentes autárquicos. Como se sabe, o princípio da anualidade contido no art. 16 da Constituição objetiva conferir segurança jurídica ao processo eleitoral e evitar que alterações repentinas violem as justas expectativas dos candidatos na estabilidade do processo e lesem a igualdade de chances na competição, uma vez que o feito tem início um ano antes da data marcada para as eleições, o que não ocorre com o pleito eleitoral do Sistema Confea/Crea.



Logo, sequer haveria sentido a aplicação do artigo 16 da CF/88 às normas administrativas que regem a escolha do ocupante do cargo de Presidente do Crea-ES, pois o processo eleitoral (no caso, administrativo) não se inicia a um ano das eleições, de modo que as alterações introduzidas na Lei nº 9.504/97 e pela Lei nº 13.488/2017, em especial no art. 57-C que permite o impulsionamento de conteúdo nas redes sociais, não afetam o processo de escolha dos candidatos, eis que não cria nova regra capaz de comprometer a igualdade de condições, muito menos causa insegurança jurídica ao pleito.

Assim sendo, resta evidente que não se pode invocar o princípio da anterioridade previsto no art. 16 da CF/88 para negar vigência à atual redação do art. 57-C da Lei 9.504/97 e que admite, expressamente, a possibilidade do impulsionamento de conteúdo objeto da presente representação.

III – DA VIGÊNCIA DA ATUAL REDAÇÃO DO ART. 57-C DA LEI 9504/97:

Afastada a aplicação do princípio da anterioridade, forçosa será a conclusão quanto à plena vigência das alterações introduzidas pela Lei 13.488/2017 na Lei 9504/97.

O início da vigência das referidas alterações, consoante disposto no art. 10 da Lei 13.488/2017, foi em 06 de outubro de 2017, vigência esta que dotou de plena eficácia as disposições não alcançadas pelo art. 16 da CF/88.

Dentre as alterações introduzidas pela referida legislação e cuja vigência deve se reconhecer a partir da publicação da Lei que a editou (Lei 13.488/2017), destaca-se por pertinente ao presente debate o art. 57-C, cuja redação passou a ser a seguinte:

Art. 57-C. É vedada a veiculação de qualquer tipo de propaganda eleitoral paga na internet, **excetuado o impulsionamento de conteúdos**, desde que identificado de forma inequívoca como tal e contratado exclusivamente por partidos, coligações e candidatos e seus representantes. (grifamos)

Dessa forma, havendo expressa previsão legal para a prática do impulsionamento de conteúdo representado, impõe-se o imediato arquivamento da representação.

Outrossim, por cautela e para argumentar, vale registrar que a simples existência de consultas diversas a respeito do tema, conforme informado pela própria representante, conduz



inexoravelmente à conclusão de que não há evidência clara e inequívoca quanto à alegada impossibilidade de impulsionamento de conteúdo nas redes sociais durante campanhas eleitorais, fato este que, por si só, já implica no indeferimento, e conseqüente arquivamento, da presente representação.

IV – DA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE QUALQUER PENALIDADE AO REPRESENTADO EM VIRTUDE DE ATO PRATICADO POR TERCEIRO, SEM SEU CONHECIMENTO E CONSENTIMENTO:

Ainda que outro seja o entendimento dessa Douta Comissão, o que se admite apenas para argumentar, necessário esclarecer que o impulsionamento de conteúdo representado foi promovido sem qualquer conhecimento ou autorização por parte do candidato à presidência Geraldo Ferregueti e por iniciativa exclusiva do jornalista contratado para assessorar o representado, Sr. Thiago Emanuel Lourenço Barbosa, conforme prova a declaração anexa (DOC. IV).

Além da declaração ora juntada, também comprova a responsabilidade exclusiva do Sr. Thiago, o *print* da conta do referido profissional na rede social facebook que demonstra ser o mesmo o administrador do anúncio e responsável pelo pagamento do impulsionamento contestado pela representante (DOC. V).

Demonstrado que o impulsionamento do conteúdo impugnado não foi de responsabilidade do representado, resta evidente que ao mesmo não pode ser atribuída qualquer responsabilidade, como equivocadamente pleiteia a representante.

É certo que imputar qualquer tipo de penalidade ao candidato por eventual conduta vedada praticada por terceiro, na qual o candidato não teve qualquer participação, prévio conhecimento, dolo ou culpa, e com a qual não se relacionou, em nenhuma medida, não é compatível com o regime jurídico de responsabilidade, muito menos razoável.

Nesse sentido é a jurisprudência do Egrégio TSE:

1. Na análise das condutas vedadas, necessária a avaliação criteriosa com absoluta observância do princípio da razoabilidade, que deve nortear a boa aplicação da lei. [...] 6. Para a configuração da conduta vedada indicada no inciso III do art. 73 da Lei nº 9.504/1997, não se pode



presumir a responsabilidade do agente público. [...] 9. Para aplicação da penalidade prevista no § 3º do art. 36 da Lei no 9.504/1997, **há que ser comprovado o prévio conhecimento do beneficiário.** Precedentes. (Tribunal Superior Eleitoral. *Acórdão na Representação nº 59.080*. Relatora: MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. Publicado no DJe de 25/08/2014). (grifamos).

I. O beneficiário da propaganda antecipada pode ser por ela responsabilizado desde que provado o prévio conhecimento. (Tribunal Superior Eleitoral. *Acórdão no Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 47935*. Relatora: LOSSIO, Luciana Christina Guimarães. Publicado no DJe de 11/04/2014). (grifamos).

Especificamente quanto à matéria relativa à propaganda irregular, a própria Lei 9.504/97, em seu art. 40-B, fulmina a pretensão da representante dessa r. CER-ES aplicar qualquer tipo de penalidade ao representado. O dispositivo legal citado diz *in verbis*:

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

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

Dessa forma, comprovado que o candidato representado não foi autor do impulsionamento de conteúdo objeto da representação e tendo em vista que o referido conteúdo foi impulsionado pelo Sr. Thiago Loureiro apenas no período de 01 a 03 de dezembro de 2017, conforme faz prova o documento anexo (DOC. VI), já tendo sido excluída a ferramenta de publicação impulsionada antes mesmo da protocolização da representação ora respondida, é evidente que a mesma perdeu seu objeto antes de ajuizada e que o candidato representado não pode sofrer qualquer tipo de responsabilização, impondo, assim, o arquivamento da representação.



V – DA INEXISTÊNCIA DE ABUSO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO:

A Representante alega que é nítido o abuso dos meios de comunicação no caso, o que teria provocado “claro desequilíbrio do pleito”.

Primeiramente, deve-se definir o que caracteriza o abuso dos meios de comunicação e, neste sentido, cabe transcrever o entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, senão vejamos:

O uso indevido dos meios de comunicação social caracteriza-se pela **exposição desproporcional de um candidato em detrimento dos demais, ocasionando desequilíbrio na disputa eleitoral.** (TSE. AgR-Respe nº 38923 – Coronel Sapucaia/MS. Relator(a) Min.: João Otávio de Noronha. DJE, data 01/09/2014. TSE. AgR-Respe nº 34915 – Colinas do Tocantins/TO. Relator(a) Min. JOSÉ ANTONIO DIAS TOFFOLI. DJE, data 27/03/2014). (grifo nosso)

Pelo entendimento do Egrégio TSE acima transcrito, a bem da verdade, o que está nítido é que, para que reste caracterizado o abuso dos meios de comunicação, é fundamental que haja a exposição do candidato, de forma desproporcional em relação aos demais, além do desequilíbrio na disputa eleitoral, entendimento este com o qual também compartilha o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

[...]. Eleições 2012. Vereador. Abuso do poder econômico. **Uso indevido dos meios de comunicação. Caracterização.** [...] 1. Para configuração do abuso do poder econômico, faz-se **necessária a comprovação da gravidade das circunstâncias do caso concreto que caracterizam a prática abusiva,** de modo a macular a lisura da disputa eleitoral. Precedentes. 2. No que concerne ao uso indevido dos meios de comunicação, o **entendimento jurisprudencial do TSE** preconiza que a caracterização do ilícito decorre da **exposição massiva de um candidato nos meios de comunicação em detrimento de outros,** afetando a legitimidade e a normalidade das eleições. Precedentes. 3. O Tribunal a quo consignou que as provas acostadas aos autos conduzem à configuração do abuso do poder econômico e do uso indevido dos meios de comunicação, na medida em que ficou demonstrada a gravidade da conduta perpetrada pelo recorrente em relação à isonomia no pleito, bem como a grande exposição do candidato em programa de televisão, com finalidade de promover sua candidatura. Assentou, ainda, que



a propaganda irregular ficou comprovada nos autos. [...] (Ac. de 11.3.2014 no AgR-REspe nº 34915, rel. Min. Dias Toffoli). (grifamos).

[...]. Ação de investigação judicial eleitoral. Eleições 2010. Governador. Cabimento. [...] Abuso de poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação. Ausência de Comprovação. [...] 2. O abuso de poder econômico ocorre quando determinada candidatura é impulsionada pelos meios econômicos de forma a comprometer a igualdade da disputa eleitoral e a própria legitimidade do pleito. Já o **uso indevido dos meios de comunicação se dá no momento em que há um desequilíbrio de forças decorrente da exposição massiva de um candidato nos meios de comunicação em detrimento de outros**. 3. Na espécie, não houve comprovação da prática dos alegados ilícitos eleitorais. [...] (Ac. de 10.5.2012 no REspe nº 470968, rel. Min. Nancy Andrighi). (grifamos).

No presente caso, o conteúdo foi impulsionado apenas no período entre 01 e 03/12/2017, ou seja, 02 (dois) dias! Tal período, nem sob hipótese, é capaz de produzir qualquer potencialidade lesiva, por menor que seja, pois esta somente se revelaria quando demonstrado que as dimensões da prática questionada seriam suficientes à quebra do princípio da isonomia em desfavor dos candidatos que não se utilizaram do mesmo recurso, o que, evidentemente, não ocorreu. Como se vê do DOC. V, comprova-se que o impulsionamento representado, além de ter sido contratado pelo jornalista Thiago Loureiro, teve como resultado 22 (vinte e duas) curtidas na página do representado, o que é impossível de influir no resultado do pleito eleitoral ao quanto a representante e o representado concorrem.

Dessa forma, ao contrário do que afirma a representante, este resultado não provoca nenhum desequilíbrio no processo eleitoral: a um, em razão do curto período de tempo em que o conteúdo permaneceu impulsionado; a dois porque, considerando o resultado obtido, de forma alguma pode-se cogitar em mácula ao princípio da isonomia entre os candidatos na disputa.

Em que pese a representante afirmar que para a caracterização do uso abusivo dos meios de comunicação é suficiente a potencialidade lesiva da conduta, este não é o entendimento dos Tribunais Superiores pátrios, sendo imprescindível a análise fática do caso concreto, em atenção à verdade material que deve permear as decisões. Tal análise é imprescindível no presente caso, e cabe a essa Comissão realizá-la, sendo esta atribuição expressamente determinada pela própria Comissão Eleitoral Federal – CEF, por meio da Deliberação nº 200/2017-CEF, nos seguintes termos:



1 – As Comissões Eleitorais Regionais ficarão a cargo de fiscalizar as ações de publicidade e divulgação dos candidatos, buscando manter a razoabilidade para que o poder político e econômico não desequilibre o pleito, levando-se em conta a realidade de cada Estado.

Neste sentido, o representado roga a essa respeitável Comissão que atue de forma condizente com suas atribuições, de maneira razoável, considerando os verdadeiros impactos eventualmente causados ao pleito pelo impulsionamento do conteúdo questionado na representação. Em assim agindo, essa douta CER-ES concluirá que resta clara a inexistência de abuso do uso dos meios de comunicação por parte do representado, em razão da ausência dos requisitos mínimos necessários para caracterização de tal prática, uma vez que não ocorreu um desequilíbrio de forças entre os candidatos.

Além disso, a representante não faz qualquer prova das circunstâncias deste caso concreto que demonstrariam a conduta abusiva. Sua acusação é meramente fundada, com todo respeito, no equivocada entendimento desta Comissão acerca da eficácia da vigente redação do artigo 57-C da Lei 9.504, de 2007, não havendo nos autos nada que comprove que esta conduta de fato desequilibrou a disputa entre os candidatos.

Ademais, não se pode deixar de registrar que a Resolução nº 1.021/2007 do Confea, no art. 62 do Anexo I, ao identificar as condutas vedadas aos candidatos e que podem configurar o alegado abuso dos meios de comunicação não estabelece dentre tais condutas o impulsionamento de conteúdo debatido nos autos, muito menos a veiculação de propaganda eleitoral na internet.

Por fim, a própria alegação de aplicação subsidiária da Lei 9.504/97 para tipificação do impulsionamento de conteúdo nas redes sociais como prática vedada é inadmissível juridicamente, posto que a pretendida aplicação subsidiária somente é possível quando a legislação principal (Resolução 1021 do Confea) não disciplina o assunto tratado, o que não é o caso, uma vez que o já mencionado art. 62 do Anexo I da Resolução 1021 do Confea, de forma expressa e inequívoca, identifica as condutas que podem configurar abuso dos meios de comunicação, dentre os quais não se encontra o impulsionamento de conteúdo debatido nos autos e a veiculação de propaganda eleitoral na internet.



VI – DA AUSÊNCIA DE NORMA RESTRITIVA DE DIREITO NO REGULAMENTO ELEITORAL – RESOLUÇÃO nº 1.021/2007 – DA IMPOSSIBILIDADE DE CASSAÇÃO DE CANDIDATURA POR EVENTUAL IMPULSIONAMENTO DE CONTEÚDO NAS REDES SOCIAIS E DE APLICAÇÃO DE MULTAS NO PRESENTE CASO:

Conforme já afirmado, a Resolução nº 1021/2007 define nos artigos 55 até o 62 do Anexo I, as condutas permitidas para campanha eleitoral, bem com as condutas vedadas aos candidatos e somente essas condutas são restritivas de direito, qualquer interpretação extensiva adentra no campo da arbitrariedade e do abuso de poder.

Destaca-se que o regulamento eleitoral é claro:

Art. 57. As demais formas de propaganda eleitoral serão realizadas sob responsabilidade do candidato e **por ele paga**, sendo vedado o seu uso no recinto de votação.

Ademais, assim estabelece a Resolução 1.021/2007 CONFEA, sob o aspecto de condutas vedadas aos Candidatos:

Art. 62. É vedado aos candidatos:

I - a divulgação de pesquisa eleitoral no período de quinze dias antes da data das eleições;

II - o abuso de poder econômico, político e dos meios de comunicação, que pode se configurar por:

a) propaganda transmitida por meio de emissora de televisão ou rádio;

b) propaganda externa por meios gráficos, como outdoors, ou sonoros, como carros de som;

c) propaganda na imprensa, a qualquer título, ainda que gratuita, **que exceda a três publicações, em um ou mais periódicos**, de até 1/8 (um oitavo) de página de jornal padrão e a 1/4 (um quarto) de página de revista ou tablóide;

d) uso de bens imóveis e móveis pertencentes ao Sistema Confea/Crea, à Mútua, à administração direta ou a outros órgãos da administração indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, ou de serviços por estes custeados, em benefício próprio, ressalvados os espaços do Sistema Confea/Crea previstos no Regulamento Eleitoral;



e) pagamento de anuidades de profissionais ou fornecimento de quaisquer outros tipos de recursos financeiros ou materiais que possam comprometer a liberdade do voto; e

f) a utilização de funcionários do Sistema Confea/Crea e Mútua em atividades de campanha eleitoral.

Parágrafo único. Os candidatos que incidirem nas faltas acima descritas deverão ser representados perante o seu respectivo Crea, para fins de apuração da conduta sob o aspecto ético-disciplinar.

Logo, a Resolução 1.021/2007 não trata de nenhuma VEDAÇÃO quanto a conduta ora em debate, sendo que estamos no campo estrito das interpretações e suposições. Assim, ao se julgar de forma **contrária ao regulamento eleitoral**, está se incorrendo em Improbidade Administrativa regida pela Lei nº 8.429/92:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

Mais uma vez, o REGULAMENTO ELEITORAL específico desta eleição - Resolução 1.021/2007 não VEDA QUALQUER TIPO DE CAMPANHA NA INTERNET, muito menos o chamado "impulsionamento", sendo por tanto, ilegal e injusto aplicar qualquer pena ao candidato, **SEM PRÉVIA PREVISÃO LEGAL**, destacamos o texto constitucional:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

[...]

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;



Lembramos que a Resolução nº 1.021/2007 foi editada por força do art. 2º da Lei 8.195/91, que delegou ao CONFEA o poder de regulamentar as eleições, devendo esse diploma legal reger as eleições, *in verbis*:

Art. 2º- O Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia disporá, em resolução, sobre os procedimentos Eleitorais referentes à organização e data das eleições, prazos de desincompatibilização, apresentação de candidaturas e tudo o mais que se fizer necessário à realização dos pleitos.

Por fim, mesmo que ultrapassados todos os argumentos apresentados, os quais não deixam dúvidas quando ao necessário arquivamento da presente representação, o que se admite por amor ao debate, cumpre observar que não há qualquer previsão legal que ampare o pedido de cassação da candidatura à presidência do Eng. Agrônomo Geraldo Ferregueti pelo impulsionamento de conteúdo no facebook questionado na inicial.

Essa é a única interpretação que se extrai do teor do §2º do art. 57-C da Lei 9.504/97, que prevê apenas a aplicação de multa em caso de veiculação de propaganda eleitoral paga na internet. Contudo, tal penalidade somente será possível quando comprovado o prévio conhecimento da propaganda por parte do candidato, o que, como restou demonstrado, não é o caso do representado. E mais, deve ser comprovada a potencialidade do ato, o que como comprovado é insignificante.

Assim sendo, mais uma vez vê-se que a representante empreende uma tentativa desesperada de dar aos fatos conotações que estes, por si mesmos, não possuem, agindo de forma temerária e, porque não dizer, contrária aos princípios de boa fé, lealdade à verdade dos fatos e moralidade que deveriam balizar o pleito eleitoral em debate, e pior, fazendo uso de informações não acessíveis aos demais candidatos, sem qualquer questionamento por parte dessa douta Comissão.

Como muito bem definiu à CEF/CONFEA na Deliberação 200/2017 em seu item 1, cabe a cada CER fiscalizar e coibir os abusos de propagandas, **LEVANDO-SE EM CONTA A REALIDADE DE CADA ESTADO**, logo, diante dos fatos acima narrados, não se admite nem mesmo hipótese de multa, ficando facultado a CER determinar **IGUALITARIAMENTE A TODOS OS CANDIDATOS QUE SE ABSTENHAM DE TAL PRÁTICA.**



Em resumo:

- 1) Não existe norma expressa, em nenhum dos artigos do Regulamento eleitoral - Resolução 1.021/2007 - notadamente nos artigos 55 até 62 do Anexo I, que tratam da campanha eleitoral e das limitações impostas aos candidatos. Assim, diante existência de norma expressa que limite a campanha na internet, muito menos proibindo ou limitando qualquer tipo de postagem no facebook, paga ou não, inviabilizada está a aplicação de qualquer penalidade aos candidatos até momento;
- 2) A conduta aqui discutida é atípica perante o Regulamento Eleitoral – Res. 1021/2007 e não existe crime ou conduta vedada, sem prévia lei que a defina;
- 3) Além de não existir norma escrita na Resolução 1.021/2007 vedando a conduta aqui debatida, por amor ao debate, o presente caso seria acobertado pela alínea “c”, art. 62 da Res. 1021/2007 (Anexo I), sendo permitida até 03 publicações pagas, o que não ocorreu;
- 4) Não houve, em momento algum, um posicionamento deliberativo da CER/ES sobre o caso e muito menos foi efetivamente dada publicidade, e ainda que viesse a Comissão entender pela aplicação subsidiária da Lei geral das eleições, o caso em debate somente admitiria eventual aplicação de multa;
- 5) Causa desconforto enorme aos candidatos e ao processo eleitoral os desencontros acima narrados, em relação a suposta publicação do parecer jurídico no curso do presente processo;
- 6) Como muito bem decidiu o hoje Ministro do STJ – Dr. Reynaldo Fonseca: “...Não entanto, a maior das legitimidades a que se pode aspirar num sistema democrático é ao respaldo do voto...”.

VII - DOS PEDIDOS:

Ante o exposto, requer o representado Geraldo Antonio Ferreguetti que a douta CER/Crea-ES, receba a presente defesa, acolhendo-a em sua totalidade, **indeferindo a representação ora respondida e arquivando-a em definitivo, conforme preconiza Deliberação 200/2017 da CEF/CONFEA.**

Requer ainda:

- a) A produção de prova testemunhal consubstanciada na oitiva de todos os candidatos à Presidência do Crea-ES, para que esclareçam se foram cientificados acerca do



- posicionamento desta CER sobre impulsionamento de propaganda, inclusive da representante, para que esclareça como teve acesso a informação não divulgada e publicada pela CER-ES;
- b) Que seja disponibilizado ao representado cópia integral da Consulta protocolada sob o nº 157.056/2017, bem como do Parecer Jurídico nº 127/2017, citados pela representante na inicial e não disponibilizada na Sessão da Comissão Eleitoral Regional no Portal da Transparência do Crea-ES até a presente data;
- c) Que sejam corrigidas e atualizadas as publicações constantes da Sessão da Comissão Eleitoral Regional no Portal da Transparência do Crea-ES, posto que somente a presente representação encontra-se disponibilizada na aba "Consultas", não se encontrando publicada a representação protocolada pelo ora representado em face de ilegalidades ocorridas contra o mesmo na data de 05/12/2017 sob o protocolo nº 166943/2017;
- d) Que a intimação pessoal se dê tanto para a pessoa do representado, como também ao patrono que subscreve da presente resposta;
- e) Que, acaso o representado julgue necessário, seja oportunizada a realização de acompanhamento da produção da prova testemunhal ora requerida, bem como seja oportunizado também o oferecimento de sustentação oral por ocasião do julgamento da representação ora respondida;

Por fim, cumpre registrar que, diante da flagrante tentativa da representante de tumultuar o pleito eleitoral, ainda que o representado ateste a lisura e a competência técnica dessa douta Comissão, espera imediato arquivamento do presente processo.

Nestes termos, pede juntada e espera deferimento, por ser medida de justiça e de direito!

Vitória/ES, 07 de dezembro de 2017.


AMANDA GIESTAS CARNIELLI

OAB/ES 25.898

ROL DE TESTEMUNHAS

1. Eng. Mecânico e Seg. Trab. FRED ROSALÉM HELIODORO, candidato à presidência do Crea-ES, qualificação desconhecida, podendo ser encontrado no endereço depositado junto à CER-ES;
2. Eng. Civil RADEGAZ NASSER JUNIOR, candidato à presidência do Crea-ES, qualificação desconhecida, podendo ser encontrado no endereço depositado junto à CER-ES;
3. Eng. Mecânico SEBASTIÃO DA SILVEIRA CARLOS NETO, candidato à presidência do Crea-ES, qualificação desconhecida, podendo ser encontrado no endereço depositado junto à CER-ES;
4. Eng. Civil MARCOS MOTTA FERREIRA, candidato à presidência do Crea-ES, qualificação desconhecida, podendo ser encontrado no endereço depositado junto à CER-ES;
5. Eng. Agrônomo JORGE LUIZ E SILVA, candidato à presidência do Crea-ES, qualificação desconhecida, podendo ser encontrado no endereço depositado junto à CER-ES;
6. THIAGO EMANUEL LOURENÇO BARBOSA, brasileiro, solteiro, jornalista, CPF nº 108.155.177-18, CI 2177110, residente na Rua Pedro Botti, nº 239, Consolação, Vitória/ES.

ROL DE DOCUMENTOS

DOC. I - Instrumento procuratório;

DOC. II - *Print* realizado na data do dia 05/12/2017 da sessão destinada à Comissão Eleitoral Regional no Portal da Transparência do Crea-ES;

DOC. III - *Print* realizado na data do dia 06/12/2017, a noite, da sessão destinada à Comissão Eleitoral Regional no Portal da Transparência do Crea-ES;

DOC. IV - Declaração do Sr. Thiago Emanuel Lourenço Barbosa;

DOC. V - *Print* da conta do Sr. Thiago Emanuel Lourenço Barbosa na rede social facebook que demonstra ser o mesmo o administrador do anúncio e responsável pelo pagamento do impulsionamento contestado pela representante, além do que o conteúdo foi por ele impulsionado apenas no período de 01 a 03 de dezembro de 2017, com apenas 22 curtidas.

DOC. VI - PARECER

ANTONIO FERREI
SANTANA

ANTONIO FERREI
DOC. I
Instrumento procuratório

ANTONIO FERREI
SANTANA

PROCURAÇÃO AD JUDICIA ET EXTRA

OUTORGANTE: GERALDO ANTONIO FERREGUETTI, brasileiro, casado, inscrito no Crea-ES sob o nº 4322/D, inscrito no CPF nº 579.166.917-87, residente e domiciliado na Rua Xavantes, nº 134, Bairro Lagoa do Meio, Linhares/ES, CEP 29904-020.

OUTORGADO: AMANDA GIESTAS CARNIELLI, brasileira, solteira, inscrita na OAB/ES 25.898, com endereço profissional na Avenida Carlos Orlando Carvalho, n.º 800, Sala 203, Jardim da Penha, Vitória – ES.

PODERES: *AD JUDICIA ET EXTRA*, previstos no caput e parágrafo segundo, do artigo quinto, da Lei 8.906, de 04 de julho de 1994 e os que necessários forem para defender o outorgante, exceto receber citação, podendo ainda, arrolar testemunhas, inquiri-las e reinquiri-las, produzir provas, fazer qualquer tipo de defesa, propor quaisquer medidas necessárias à defesa dos direitos e interesses do outorgante, efetuar cópias, agindo em conjunto ou separadamente, podendo inclusive substabelecer a presente, com ou sem reserva de iguais poderes, especialmente para representar o outorgado perante a Comissão Eleitoral Regional do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Espírito Santo – CER/ES, bem como perante a Comissão Eleitoral Federal – CEF/Confea.

Vitória (ES), 7 de dezembro de 2017.



GERALDO ANTONIO FERREGUETTI

GERALDO ANTONIO FERREGUETTI

DOC. II

Print realizado na data do dia 05/12/2017 da sessão destinada à Comissão Eleitoral Regional no Portal da Transparência do Crea-ES

Comissão Eleitoral Regional

Filtro

Pesquisar

Palavra-chave ▼

Buscar

Título	Data de Modificação	Tamanho	
Composição / 2017	28/09/2017	106,00 KB	Download
Calendário / 2017	28/09/2017	121,00 KB	Download

Atas/Súmulas

Filtro

Pesquisar

Palavra-chave ▼

Buscar

Título	Data de Modificação	Tamanho	
Súmula 1ª	09/11/2017	1,00 MB	Download
Súmula 2ª	09/11/2017	1,00 MB	Download
Ata 3ª	09/11/2017	16,00 MB	Download
Ata 4ª	09/11/2017	6,00 MB	Download
Ata 5ª	09/11/2017	8,00 MB	Download

Decisões

Filtro

Pesquisar

Palavra-chave ▼

Buscar

07/14

Decisões

Filtro Pesquisar

Palavra-chave Buscar

Título	Data de Modificação	Tamanho	
Decisões 001 à 028	09/11/2017	27,00 MB	Download

Consultas

Filtro Pesquisar

Palavra-chave Buscar

Título	Data de Modificação	Tamanho
--------	---------------------	---------

Sede: 27 3334-9900
 Atendimento e Fiscalização: 27 3334-9900
 Ouvidoria: 27 3334-9947

- [ART](#)
- [Anuidade](#)
- [Perguntas Frequentes](#)
- [Oportunidades de Vagas](#)
- [Fale conosco](#)
- [Fila de atendimento](#)





INTRANET | PORTAL RH CREA-ES © 2012 - Desenvolvido por Polaris Informática Ltda

23/40

DOC. III

Print realizado na data do dia 06/12/2017 da sessão destinada à Comissão Eleitoral Regional no Portal da Transparência do Crea-ES



Atualizar. 05 de Dezembro de 2017

Q

CREA-ES LEGISLAÇÃO FISCALIZAÇÃO SERVIÇOS TRANSPARÊNCIA COMUNICAÇÃO CURSOS E EVENTOS CONTATO

Comissão Eleitoral Regional

Filtro Pesquisar

Palavra-chave

Título Descrição Tamanho

Comunicado / 2017 184,00 KB Download

Calendário / 2017 121,00 KB Download

Pautas

Filtro Pesquisar

Palavra-chave

Título Descrição Tamanho

Atas/Súmulas

Filtro Pesquisar

Palavra-chave

Título Descrição Tamanho

Ata 10ª 25,00 KB Download

Ata 11ª 100,00 KB Download

Ata 3ª 10,00 MB Download

Ata 4ª 5,00 MB Download

Ata 5ª 5,00 MB Download

Ata 6ª 127,00 KB Download

Ata 7ª 327,00 KB Download

Ata 8ª 100,00 KB Download

Ata 9ª 125,00 KB Download

Súmula 1ª 1,00 MB Download

Súmula 2ª 1,00 MB Download

Decisões

Filtro Pesquisar

Palavra-chave

Título Descrição Tamanho

25/40

Ata 5ª	8,00 MB	Download
Ata 8ª	127,00 KB	Download
Ata 7ª	327,00 KB	Download
Ata 8ª	100,00 KB	Download
Ata 9ª	125,00 KB	Download
Súmula 1ª	1,00 MB	Download
Súmula 2ª	1,00 MB	Download

Decisões

Filtro Pesquisar

Palavra-chave

Título	Descrição	Tamanho
Decisões 001 à 028		27,00 MB Download

Consultas

Filtro Pesquisar

Palavra-chave

Título	Descrição	Tamanho
PUBLICIDADE PAGA EM REDE SOCIAL FACEBOOK	Prot. 166201/2017 Of. CER/ES 029/2017 Parecer Jurídico 119/2017	452,00 KB Download
PESQUISA REALIZADA POR INSTITUTO	Of.CER/ES 024/2017 Prot. 164427/2017	3,00 MB Download

Conhecimentos

Filtro Pesquisar

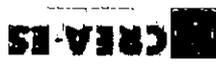
Palavra-chave

Título	Descrição	Tamanho
Protocolo 134427/2017 - Instituto Brand de Pesquisas		157,00 KB Download
Protocolo 158162/2017 - Crea Jr-ES		671,00 KB Download

Atin
Aces

SECRET 4800

03/98



DOC. IV

Declaração do Sr. Thiago Emanuel Lourenço

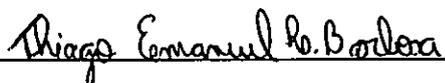
Barbosa

DECLARAÇÃO

Eu, THIAGO EMANUEL LOURENÇO BARBOSA, brasileiro, solteiro, jornalista, portador do RG nº 2177110/ES e do CPF nº 108.155.177-18, residente à Rua Pedro Botti, nº 239, Consolação, Vitória/ES CEP 29.045-453, venho por meio deste documento DECLARAR e prestar esclarecimentos acerca de anúncio veiculado no Facebook, relacionado à candidatura de Geraldo Ferregueti à Presidência do Crea-ES. No dia 01/12/2017, por meio do Gerenciador de Anúncios do Facebook, tomei a iniciativa de contratar e arcar com os custos, no valor de R\$ 9,46 (nove reais e quarenta e seis centavos) do serviço relacionado ao "impulsioneamento de anúncios" disponível na citada rede social, uma vez que esta prática é permitida pelo artigo 57-C da Lei nº 9.504, de 1997, nos seguintes termos: *"Art. 57-C. É vedada a veiculação de qualquer tipo de propaganda eleitoral paga na internet, excetuado o impulsioneamento de conteúdos, desde que identificado de forma inequívoca como tal e contratado exclusivamente por partidos, coligações e candidatos e seus representantes."*

Declaro ainda que o candidato Geraldo Ferregueti não tinha conhecimento de tal anúncio, e que não realizei mais postagens "impulsionadas" no Facebook.

Vitória/ES, 06 de dezembro de 2017.



THIAGO EMANUEL LOURENÇO BARBOSA

DOC. V

Print da conta do Sr. Thiago Emanuel Lourenço
Barbosa na rede social facebook que demonstra ser o
mesmo o administrador do anúncio e responsável
pelo pagamento do impulsionamento contestado pela
representante

00:43

← Campanha

Público ⓘ

ÊNERO IDADE POSICIONAMENTOS LOCALIZAÇÃO

RESULTADOS VITALÍCIOS

Mulheres

Curtidas na Página	7
Custo por Curtida na Página	R\$ 0,60
Alcançados	75

Homens

Curtidas na Página	15
Custo por Curtida na Página	R\$ 0,35
Alcançados	284

VER TODAS AS CAMPANHAS

00:42

← Campanha

Nome [1/12/2017] Promovendo "Geraldo Ferregueti 118"

• Inativo

Conjuntos de anúncios (1) ⓘ

[1/12/2017] Promovendo "Geraldo Ferre..."

R\$ 0,43 por Curtida na Página

• Inativo

Resultados ⓘ

VITALÍCIO	7 DIAS	1 DIA
1 de dezembro de 2017 - 6 de dezembro de 2017		
22		
Curtidas na Página		
R\$ 9,46 gastos	R\$ 9,46	

31/40

Thiago Lourenço (356068234548614)

Criar anúncio

Conta: Thiago Lourenço

Pesquisar | Filtros | Este mês: 1 de dezembro de 2017 – 5 de dezembro de 2017

FILTROS: Evento de cobrança: Impressão x +

Salvar filtro | Limpar

Visão geral da conta

Campanhas

Conjuntos de anúncios

Anúncios

+ Criar anúncio | Editar | Duplicar anúncios... | Prévia | Criar regra | Mais +

Colunas: Desempenho | Detalhamento | Exportar

Nome do anúncio	Veiculação	Resultados	Alcance	Impressões	Custo por resultado	Valor gasto
<input type="checkbox"/>  [1/12/2017] promovendo Geraldo Ferregueti 118	● Não está em veiculação A campanha está desativada	22 Curtidas na Página	359	458	R\$ 0,43 Por curtida na Página	R\$ 9,46
<input type="checkbox"/>  Publicação: "Alô Cariacica, estamos chegando no ...	● Não está em veiculação Conjunto de anúncios concluído	— Visualização de 3 ...	—	—	— Por visualização de...	R\$ 0,00
<input type="checkbox"/>  Publicação: "Não perca nossas próximas apresent..."	● Não está em veiculação Conjunto de anúncios concluído	— Envolvimento com...	—	—	— Por envolvimento c...	R\$ 0,00
<input type="checkbox"/>  Instagram Post	● Não está em veiculação Conjunto de anúncios concluído	— Clique no link	—	—	— Por clique no link	R\$ 0,00
<input type="checkbox"/>  Publicação: "FAITA POLICO PARA NOSSA ESTE"	● Não está em veiculação	—	—	—	—	R\$ 0,00
▶ Resultados de 10 anúncios ⓘ			359 Pessoas	458 Total	—	R\$ 9,46 Total gasto

04/143

DOC. VI

PARECER

[\(http://r7.com/\)](http://r7.com/)NOTÍCIAS ([HTTP://NOTICIAS.R7.COM/](http://noticias.r7.com/)) ESPORTES ([HTTP://ESPORTES.R7.COM/](http://esportes.r7.com/)) DIVERSÃO ([HTTP://DIVERSAO.R7.COM/](http://diversao.r7.com/))

34/40

MEU ESTILO ([HTTP://MEUESTILO.R7.COM/](http://meuestilo.r7.com/))BLOGS () HORA 7 ([HTTP://HORA7.R7.COM/](http://hora7.r7.com/)) RECORD TV ([HTTP://RECORDTV.R7.COM/](http://recordtv.r7.com/)) R7 TV ([HTTP://TV.R7.COM/](http://tv.r7.com/))SERVIÇOS ([HTTP://SERVICOS.R7.COM/](http://servicos.r7.com/))R7 PLAY ([HTTP://WWW.R7.COM/R7-PLAY/](http://www.r7.com/r7-play/))ACESSIBILIDADE ([HTTP://NOTICIAS.R7.COM/ACESSIBILIDADE/CONHECA-AS-FERRAMENTAS-DE-ACESSIBILIDADE-DISPONIVEIS-NO-R7COM-20022017](http://noticias.r7.com/acesibilidade/conheca-as-ferramentas-de-acesibilidade-disponiveis-no-r7com-20022017))PARECERES ([HTTPS://JUS.COM.BR/PARECERES](https://jus.com.br/pareceres))▲ TEXTO PUBLICADO PELO AUTOR

DA INAPLICABILIDADE DA CONDUTA VEDADA ELEITORAL AO SISTEMA CONFEA/CREA

a não incidência do art. 73, VI, a, da Lei nº 9.504/97 às eleições do Confea/Crea

DA INAPLICABILIDADE DA CONDUTA VEDADA ELEITORAL AO SISTEMA CONFEA/CREA. a não incidência do art. 73, VI, a, da Lei nº 9.504/97 às eleições do Confea/Crea

Holmes Naspolini (<https://jus.com.br/1128325-holmes-naspolini/publicacoes>)

Publicado em 08/2017. Elaborado em 08/2017.

ok.com/sharer.php?u=https%3A%2F%2Fjus.com.br%2Fpareceres%2F60170%2Fda-inaplicabilidade-da-conduta-vedada-eleitoral-ao-sistema-confea-PLICABILIDADE%20DA%20CONDUTA%20VEDADA%20ELEITORAL%20AO%20SISTEMA%20CONFEA%2FCREA)

share?url=https%3A%2F%2Fjus.com.br%2Fpareceres%2F60170%2Fda-inaplicabilidade-da-conduta-vedada-eleitoral-ao-sistema-confea-INAPLICABILIDADE%20DA%20CONDUTA%20VEDADA%20ELEITORAL%20AO%20SISTEMA%20CONFEA%2FCREA)

ILIDADE%20DA%20CONDUTA%20VEDADA%20ELEITORAL%20AO%20SISTEMA%20CONFEA%2FCREA:%20https%3A%2F%2Fjus.com.br%2Fpareceres%2F60170)

0

Paracer Jurídico emitido em razão de provocação encaminhada pela Gerência de Desenvolvimento Institucional do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia, em virtude da iminência do procedimento de escolha dos representantes do Sistema Confea/Crea e Mútua.

PARECER n.º : 276/2017-SUCON

REFERÊNCIA : Memo CF-nº 135/2017

INTERESSADO : CONFEA/GDI

CONDUTAS VEDADAS. AGENTE PÚBLICO. PERÍODO ELEITORAL. ART. 73, VI, "a" DA LEI 9.504/97. NÃO INCIDÊNCIA. SISTEMA CONFEA. INCOMPATIBILIDADE. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO PRODESU E PARCERIA. LEI 8.195/91. RES. 1.021/2007. RES. 1.030/2010.

I – RELATÓRIO

(C)1. Trata-se de consulta encaminhada pela Gerência de Desenvolvimento Institucional à esta Procuradoria Jurídica visando dirimir a possibilidade de execução dos convênios estabelecidos em conformidade com o Programa de Desenvolvimento Sustentável do Sistema Confea/Crea e Mútua – PRODESU bem como os termos de fomento celebrados pelo Confea com as entidades de classe, em virtude do período eleitoral que se destina ao preenchimento dos cargos para o triênio 2018/2020.

(C)2. No que pese a ausência de apontamento específico no Memorando que veiculou a consulta em epígrafe, é possível concluir que a cotejava que pretende ser dirimida cinge-se à incidência da norma insculpida pelo art. 73, inciso VI, alínea "a" da Lei das Eleições nº. 9.504/97, a qual prescreve, *in verbis*:

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:

VI - nos três meses que antecedem o pleito:

a) realizar transferência voluntária de recursos da União aos Estados e Municípios, e dos Estados aos Municípios, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados os recursos destinados a cumprir obrigação formal preexistente para execução de obra ou serviço em andamento e com cronograma prefixado, e os destinados a atender situações de emergência e de calamidade pública;

(C)3. Neste aspecto, a consultante formula os seguintes quesitos:

Solicitamos, em caráter de URGÊNCIA, informação sobre os prazos máximos para

- Firmar convênios entre o Confea e os Creas;

- Firmar termos de fomento entre o Confea e as Entidades de Classe; e

- liberar os recursos previstos nos instrumentos supra.

(C)4. Em síntese, é o relatório.

II – ANÁLISE JURÍDICA

II.1 – PRELIMINARMENTE

(C)5. *Ab initio*, importante para a devida cognição dos aspectos fáticos e jurídicos que permeiam a consulta encaminhada, estabelecer premissas indispensáveis ao efetivo alcance da significação normativa, que deve partir de uma investigação acerca da natureza jurídica das normas de direito eleitoral e o cotejo com aquelas instituídas pelo Confea, no âmbito interno de suas eleições.

(C)6. Por conseguinte, resta imprescindível fazer uma profunda análise do veículo introdutor da norma estabelecida para às eleições ordinárias da Federação e do seu respectivo enunciado prescritivo, em conjunto com as características do "método" eleitoral brasileiro (forma de eleição, desincompatibilização, organização administrativa do Estado, entre outras circunstâncias), traçando um paralelo com a realidade do Sistema Confea/Crea, sua natureza jurídica, os aspectos atinentes à organização eleitoral, sobretudo a forma de representação compreendida no Plenário do Confea e dos Creas.

(C)7. Ato contínuo, necessário estabelecer os limites da Lei Eleitoral, os eventos de possível ocorrência no mundo fenomênico que estariam sob a égide daquela lei e, ainda, examinar os conceitos estabelecidos aos signos linguísticos no enunciado do artigo 73, o qual veicula as condutas vedadas aos agentes públicos no período eleitoral, mormente as significações atribuídas aos "agentes públicos", à "conduta vedada", "período eleitoral", "transferência voluntária" além de identificar o bem jurídico tutelado pela norma e sua finalidade.

(C)8. Adiante, será necessário compreender a natureza jurídica das resoluções do Sistema Confea/Crea, as características normativas dos enunciados por ela veiculados, seu alcance, sobretudo aos gestores do Sistema.

(C)9. Finalmente, avaliar-se-á a forma de composição do PRODESU e da Chamada Pública, da qual decorreram os termos de fomento, identificando, dentro da organização administrativa, a autoridade(s) administrativa(s) que aprovam os pactos, a natureza da decisão proferida, os limites à autonomia do gestor enquanto figura signatária dos termos, entre outras circunstâncias.

(C)10. Posto isto, o exame proferido a seguir será pautado sobretudo no método de interpretação sistemático, mediante o uso do construtivismo lógico-semântico, não deixando de avaliar o contexto histórico e teleológico das normas, evitando-se interpretações viciosas e perniciosas ao hermeneuta, para alcançar a *ratio juris* dos dispositivos submetidos à análise.

(C)11. Impõe registrar que o Construtivismo lógico-semântico, fundamenta-se nas lições de Lourival Vilanova, baseado no movimento do Giro-linguístico, na Semiótica, na Teoria dos Valores e numa postura analítica, suas ferramentas básicas (CARVALHO[1] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn1), 2010, p. 82). Esta teoria, está delimitada nos cortes metodológicos utilizados por Paulo de Barros Carvalho[2] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn2) (Apud. CARVALHO, 2010, p. 83) em sua teoria geral do direito, ao enunciar:

Trato o direito positivo adotando um sistema de referência, e esse sistema de referência é o seguinte: Primeiro, um corte metodológico, eu diria em inspiração Kelseniana – onde houver direito haverá normas jurídicas, necessariamente. Segundo corte – se onde houver direito há, necessariamente, normas jurídicas, nós poderíamos dizer; onde houver normas jurídicas há, necessariamente, uma linguagem em que estas normas se manifestam. Terceiro corte – o direito é produzido pelo ser humano para disciplinar os comportamentos sociais; vamos tomá-lo como um produto cultural, entendendo objeto cultural como todo aquele produzido pelo homem para obter um determinado fim.

(C)12. Posto isto, delimitado o método e o objeto de estudo, passemos à análise.

II.2 – LEI 9.504/97 – NATUREZA JURÍDICA – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA ELEITORAL

(C)13. A premissa inaugural que mercê ser esclarecida compreende definir a natureza jurídica da Lei nº. 9.504/97 e seu alcance aos entes da administração pública.

(C)14. A Lei Ordinária Eleitoral – Lei nº. 9.504/97 – regula as eleições gerais para os ocupantes dos cargos representativos dos entes administrativos da República Federativa do Brasil, é o que se percebe logo na gênese daquele veículo normativo, vejamos:

Art. 1º As eleições para Presidente e Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, Prefeito e Vice-Prefeito, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual, Deputado Distrital e Vereador dar-se-ão, em todo o País, no primeiro domingo de outubro do ano respectivo.

(C)15. Fica evidente, portanto, que as normas enunciadas por aquela lei visam alcançar as disputas que envolvem os entes da administração direta, típicas da organização do Estado. a saber: União, Estados, Municípios e Distrito Federal, não voltando-se à definição de regras de organização administrativas das pessoas jurídicas de direito público interno que não àquelas.

(C)16. Neste cenário, a Lei nº. 9.504/97 integra o plexo de normas que formam o direito eleitoral brasileiro, ramo especializado do ordenamento jurídico nacional, que nas lições do mestre Torquato Jardim, resta assim definido, *in litteris*:

O direito eleitoral é o liame que une a eficácia social da República democrática representativa à eficácia legal da Constituição, que lhe dá forma jurídica. A soberania popular é a pedra angular da República (Constituição, art. 1º, parágrafo único); à proposição sociológica juridicizada na norma há de corresponder um ordenamento positivo – o Direito Eleitoral (<https://jus.com.br/tudo/direito-eleitoral>), capaz de concretizá-la na práxis coletiva[3](C) (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn3).

(C)17. Em complemento, Marcos Ramayana[4] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn4) proclama que o direito eleitoral é "ramo do direito Público que disciplina o alistamento eleitoral, o registro de candidatos, a propaganda política eleitoral, a votação, a apuração e diplomação, além de regularizar os sistemas eleitorais, os direitos políticos ativos e passivos, a organização judiciária eleitoral dos partidos políticos e do Ministério Público dispendo de um sistema repressivo penal especial".

(C)18. Urge destacar que o direito eleitoral assume significativa importância no cenário organizacional político do Estado Brasileiro, pois, o Brasil é um dos poucos países em que as eleições gerais são realizadas sob o comando de uma Justiça Especializada Eleitoral, inclusive, dispendo, na Seção VI da Constituição da República, a sua organização.

(C)19. A Justiça Eleitoral, que também integra a Justiça Federal especializada (juntamente com a Justiça do Trabalho e a Justiça Militar), regulamenta os procedimentos eleitorais, garantindo o direito constitucional (<https://jus.com.br/tudo/direito-constitucional>) ao voto direto e sigiloso. A ela compete organizar, monitorar e apurar as eleições, bem como diplomar os candidatos eleitos. A Justiça Eleitoral tem o poder de decretar a perda de mandato eletivo federal e estadual e julgar irregularidades praticadas nas eleições. Ela é composta por juizes eleitorais que atuam na primeira instância e nos tribunais regionais eleitorais (TRE), e por ministros que atuam no Tribunal Superior Eleitoral (TSE)[5] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn5).

(C)20. A imersão que se realiza nesta oportunidade, almeja demonstrar que o Direito Eleitoral não cuida de condições personalíssimas ou alheias àquele processo (<https://jus.com.br/tudo/processo>) democrático de escolha dos representantes, próprios dos Poderes da República (Executivo e Legislativo), que, mediante manifestação do sufrágio universal, consagra o fundamento invocado pelo artigo 1º, parágrafo único, da Constituição da República[6] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn6), e elegem-se os líderes da nação.

(C)21. As normas que regem os procedimentos de escolha dos representantes das pessoas jurídicas que compõem a administração pública indireta, mesmo que pautados em fundamentos e princípios democráticos, não assumem a natureza jurídica que a justiça tutela ao Direito Eleitoral, uma vez que são de cunho meramente organizacional de âmbito privativo interno.

(C)22. O Direito Eleitoral é de matriz Constitucional, da qual as leis que o compõem extraem seu fundamento de validade ou conformidade vertical. Diferentemente, os procedimentos administrativos de escolha de representantes de órgãos ou entes da administração indireta, são de natureza infralegal, em regra, regulamentados via Resoluções, portanto, de cunho orgânico, administrativo e organizacional, baseados na autonomia administrativa e não no pacto Federativo.

(C)23. Dessa forma, não podem ser espelhados, a fim de tratar com o mesmo rigor exacerbado situações que são, absolutamente, diversas, assemelhando-se, apenas no primado democrático de seleção.

(C)24. Em outras palavras, os eventos de possível ocorrência no mundo fenomênico e que estão descritos na Lei Eleitoral, não se confundem com aqueles processos de escolha dos representantes que não visam integrar os cargos da República, tampouco, tratam de normas de estrutura que visem organizar as eleições internas de outros entes ou órgãos, ou impor condutas e/ou restrições aos gestores, que não tem qualquer relação ou o condão de interferir naquele processo de satisfação da democracia Nacional.

(C)25. O enquadramento dos procedimentos de escolha dos representantes dos demais entes públicos, enquanto fatos alheios ao direito eleitoral fica evidente ao constatarmos que as diversas lides que envolvem decisões acerca de registro de candidatura/chapa, inelegibilidade, infrações de campanha, entre outras investidas processuais junto ao Poder Judiciário, pelos interessados que participam dos procedimentos administrativos de escolha de representantes, não são submetidas à Justiça Especializada Eleitoral.

(C)26. Insta frisar que, se de fato tais eleições estivessem sob a égide de tais normas, invariavelmente, dever-se-iam ser submetidas tais lides perante a Justiça Eleitoral, uma vez que a competência desta é de natureza material, portanto, absoluta que, conseqüentemente, não sofre prorrogação.

(C)27. Ocorre que, as lides que pretendem discutir atos dos candidatos e/ou que insurgem em face dos atos jurídicos proferidos pela autarquia, são examinados pela Justiça Federal Comum, cuja competência é definida pelos artigos 108 e 109 da Constituição.

(C)28. Ante o exposto, resta inequívoco que o alcance da Lei nº. 9.504/97 cinge-se às eleições gerais da República, submetidas a apreciação e jurisdição da Justiça Especializada Eleitoral da União, não sendo aplicável a regular os procedimentos de escolha de representantes de pessoas jurídicas de direito público interno que compõem a administração indireta, tampouco, tem o condão de cercar atos administrativos (<https://jus.com.br/tudo/atos-administrativos>) regulares que não detém correlação com as eleições gerais do país.

II.III – DA ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DO ESTADO – CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL

(C)29. O posicionamento dos Conselhos de Fiscalização Profissional na composição do Estado Brasileiro é imperiosa, nesta ocasião, a fim de compreender os aspectos organizacionais da administração pública e, conseqüentemente, identificar as circunstâncias de interdependência e nível de autonomia, sobretudo, administrativa, delimitando a "autodeterminação" destes entes públicos frente à União e seus órgãos.

(C)30. A repartição do poder entre os vários níveis de governo é da essência do federalismo e deve estar pautada no estatuto fundamental do Estado, vez que a mera delegação do governo central não a legitima. (AGUIAR, 1995, Apud CAIXETA)[7] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn7). A Constituição da República disciplina que a Federação será composta, numa organização político-administrativa que compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, na forma enunciada pelo artigo 18 da Lei Superior.

(C)31. Tais entes, por sua vez, são dotados de competência, igualmente, estabelecidas na Constituição. O conceito de competência está intimamente relacionado ao grau que um ente tem de se impor em relação aos demais, no desenvolvimento de alguma responsabilidade atribuída pela Constituição.

(C)32. Nesse sentido, a questão das autonomias, eixo basilar da Federação, vincula-se, apesar de existirem competências comuns ou complementares, à ideia de competências próprias ou exclusivas, sendo utilizado o critério da prevalência de interesses para sua distribuição entre os entes federados. (ROCHA, 1996, Apud CAIXETA)[8] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn8).

{C}33. Desta forma, os entes podem, dentro de sua autonomia e competência, realizar movimentos de auto-organização administrativa conhecidos como desconcentração e descentralização, que, segundo leciona o jurista consulto administrativo Marçal Justen Filho[9] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn9), são:

Utiliza-se a expressão *desconcentração* para indicar essa ampliação do número de órgãos públicos, com a repartição e dissociação de competências. A expressão indica esse fenômeno de ampliação quantitativa do número de titulares das competências e da redução qualitativa da intensidade e da extensão de suas atribuições.

(...)

Enquanto a multiplicação de órgãos no âmbito de uma mesma pessoa jurídica produz o fenômeno da desconcentração do poder, a criação de outras pessoas jurídicas gera efeito de descentralização do poder.

(...)

A diferença entre as duas figuras (desconcentração e descentralização) reside em que o mecanismo da descentralização produz a transferência de poderes e atribuições para um sujeito de direito distinto e autônomo. Portanto, a descentralização produz um número maior de sujeitos titulares dos poderes públicos.

(...)

A Constituição reconhece competências para o Poder Executivo. Em princípio, essas competências são do Presidente da República. Uma lei pode criar um Ministério, atribuindo-lhe certa competência, que, até então, era do Presidente da República. Isso configura desconcentração, criando-se novos órgãos para exercer certa competência que permanece atribuída a um mesmo sujeito de direito. O Ministério não é um sujeito de direito autônomo. Ele integra a União, que é o sujeito de direito.

Mas uma lei pode transferir uma parcela da competência da União para uma autarquia. A autarquia é dotada de personalidade jurídica própria, o que significa ser ela pessoa jurídica distinta do ente que a criou. Então, alude-se à descentralização para indicar um processo de distribuição de competências entre sujeitos de direito diversos.

{C}34. Tais fenômenos servem para compreender os conceitos de administração direta e indireta. A administração direta indica o ente político que, por determinação constitucional, é o titular da função administrativa, a qual compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

{C}35. Todavia, o direito permite que o ente político atribua uma parcela de suas competências administrativas a outros sujeitos de direito, criados diretamente por lei ou mediante autorização legal. Essas outras pessoas jurídicas não são entes políticos, nem titulares de poderes atribuídos diretamente pela Constituição. Utiliza-se a expressão "administração indireta" para referir-se a essas pessoas meramente administrativas (JUSTEN FILHO, 2012), integradas por autarquias, fundações de direito público, consórcios públicos, empresas públicas, sociedades (https://jus.com.br/tudo/sociedades) de economia mista, consórcios públicos privados, sociedades controladas.

{C}36. Posto isto, resta identificar a qualificação dos Conselhos de Fiscalização de Categorias Profissionais no seio da administração pública. Estes entes públicos são instituídos por lei, cujo fundamento de validade é extraído da Constituição da República, em seu artigo 5º, a saber:

Art. 5º. (...)

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

{C}37. Desta feita, o Supremo Tribunal Federal, concluiu que os Conselhos de fiscalização detinham natureza autárquica, por assumirem competências exclusivas delegadas ao Poder Público, criados por lei, com poder de polícia e receitas que detém natureza tributária, dentre outras peculiaridades. Assim, quando do julgamento da ADI 1.717 (Plenário, Rel. Min. Sidney Sanches, Julg. 7.11.2002, Dj, 28 mar. 2003, p. 61), afirmou que a Constituição Federal importa a:

(...) indelegabilidade a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até o poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas.

{C}38. Por conseguinte, o Superior Tribunal de Justiça reafirmou a submissão dos órgãos reguladores da profissão ao regime jurídico inerente ao seu cunho autárquico, senão vejamos:

"(...) Os conselhos de fiscalização possuem a natureza de autarquia especial, por força da interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 1.717/DF. Contudo, seus servidores permanecem celetistas em razão do art. 58, §3º, da Lei nº. 9.649/98, que não foi atingido pela referida ADIn. 2. Agravo regimental (https://jus.com.br/tudo/agravo-regimental) improvido" (AgRg no REsp nº 221.836/CE, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Julg. 12.6.2007".

{C}39. Ocorre que, em rigor, atribuir a esses entes a natureza autárquica gera problemas jurídicos relevantes. Essas entidades não se subordinam ao poder de tutela jurídica do Estado brasileiro. A escolha, indicação e investidura nas funções de administradores dessas entidades decorre de escolhas dos integrantes da categoria. Por isso, afirmava-se que essas entidades não eram propriamente integrantes da estrutura administrativa estatal, mas manifestações da própria sociedade civil[10] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn10), ainda que exercitassem competências tipicamente estatais (JUSTEN FILHO, 2012).

{C}40. Ademais, o distanciamento dessas "autarquias" à administração direta e/ou típica indireta é o grau de auto-organização, autogoverno e de autoadministração, pois, estas detém uma capacidade de autossuficiência financeira, orçamentária e gestão que não se assemelha a qualquer outra entidade da administração indireta, uma vez que não participa ou partilha de suas receitas com àquelas da União, tampouco esta influi nos procedimentos de direção, escolha, aplicação de recursos, sequer detém ligação institucional com qualquer órgãos, Ministério ou a própria União, sendo dotada de liberdade institucional, dentro dos limites da lei que as instituiu.

{C}41. Destarte, não faz sentido utilizar, por equivalência, a aceção disposta na Lei nº. 9.504/97, que impõe aos agentes públicos certas condutas, pautadas em um "fazer" ou um "não-fazer", pois, os atos destes agentes não são hábeis a afetar o equilíbrio do pleito das eleições gerais.

{C}42. Inclusive, esta conclusão torna-se incontestável, ao se evidenciar que o Confea, tampouco os Creas (pelo que tenho notícia) jamais foram notificados, cientificados muito menos condenados pelos órgãos de Controle, notadamente CGU e TCU, por terem feito ou deixado de praticar alguma daquelas condutas vedadas aos agentes públicos em ano de eleições gerais.

{C}43. Desta feita, as normas de estrutura e de conduta voltadas aos agentes públicos da administração direta e indireta da União mencionadas na Lei nº. 9.504/97, não podem ser verdadeiras e ou utilizadas de forma genérica perante os Conselhos de Fiscalização Profissional, principalmente, quando versarem sobre fatos alheios às eleições gerais, e que, de qualquer forma possam tolher a atividade destas autarquias *sui generis*, na busca do interesse público.

II.IV - DAS CONSIDERAÇÕES ACERCA DO SISTEMA ELEITORAL BRASILEIRO - DESINCOMPATIBILIZAÇÃO – EC 16/97 – CONDUTAS VEDADAS

36/40

- (C)44. Conforme afirmado alhures, o direito eleitoral é ramo do Direito Público cujo objeto são os institutos, as normas e os procedimentos que regulam o exercício do direito fundamental de sufrágio com vistas à concretização da soberania popular, à validação da ocupação de cargos políticos e à legitimação do exercício do poder estatal [11] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn11).
- (C)45. A concretização, portanto, ocorre através das eleições. Costuma-se dizer que a eleição é a festa maior da democracia. Nela, reluz a soberania popular, afirmando-se a cidadania (<https://jus.com.br/tudo/cidadania>) em toda a sua plenitude. Sem ela, sequer se pode cogitar da existência de Estado Democrático de Direito. Demais, ninguém ignora que nos tempos atuais a escolha de mandatários pelo sufrágio universal constitui direito humano fundamental e, pois, de primeira grandeza no âmbito da ordem cultural-valorativa (GOMES, 2016).
- (C)46. Por ser um Instrumento tão caro à democracia, sem a qual não seria possível alcançá-la, não se pode aquinhoar suas regras com procedimentos que não lhe guardam relação e que, portanto, não afeta sua higidez.
- (C)47. Nas eleições brasileiras, o modelo utilizado compreende a democracia representativa, onde os candidatos a exercer mandatos políticos são eleitos diretamente pelo povo. Já mencionamos em tópico próprio acerca da organização administrativa realizada por uma Justiça Federal Especializada Eleitoral e da organização administrativa do estado, posicionando os Conselhos de Fiscalização Profissional no cenário político nacional, enquanto entes equiparados às autarquias federais.
- (C)48. Resta, nesta ocasião, tecer breves comentários acerca do instituto da desincompatibilização, o qual possui estreita relação com as condutas vedadas prescritas na Lei nº. 9.504/97.
- (C)49. De acordo com as lições do mestre José Jairo Gomes (2016), denomina-se incompatibilidade o impedimento decorrente do exercício de cargo, emprego ou função públicos. No que concerne a cargo eletivo, ela surge com o exercício de mandato. Esse impedimento é causa de inelegibilidade, fundando-se no conflito existente entre a situação de quem ocupa um lugar na organização político-estatal e a disputa eleitoral.
- (C)50. A inelegibilidade suscitada pela incompatibilidade só pode ser superada com a desincompatibilização. Esta consiste na desvinculação ou no afastamento do cargo, emprego ou função públicos, de maneira a viabilizar a candidatura.
- (C)51. Destarte, nas hipóteses de desincompatibilização, o agente público pode escolher entre manter-se no cargo, emprego ou função – e não se candidatar – ou sair candidato, e, nesse caso, afastar-se temporária ou definitivamente, sob pena de tornar-se inelegível, já que estará impedido de se candidatar.
- (C)52. A finalidade desse instituto é evitar, o quanto possível, que candidatos ocupantes de cargos públicos, coloquem-nos a serviço de suas candidaturas, comprometendo não só os desígnios da Administração Pública, no que concerne aos serviços que devem ser prestados com eficiência à população como também o equilíbrio e a legitimidade da eleição.
- (C)53. Tal instituto alcançou elevada importância, principalmente, após a edição da Emenda Constitucional nº. 16, de 04 de junho de 1997, a qual alterou a redação do artigo 14, §5º da Constituição da República e introduziu a reeleição dos chefes do Poder Executivo.
- (C)54. Ocorre que, não se previu que os ocupantes desses cargos tivessem de se desincompatibilizar para disputar a reeleição. Assim, podem permanecer no exercício de suas funções, apesar de se encontrarem empenhados na campanha para a reeleição. Nisso, têm como grande aliado a máquina administrativa estatal, da qual são os dirigentes máximos.
- (C)55. Nesse contexto, a fim de evitar abusos que afetassem o equilíbrio do pleito eleitoral, em virtude da desnecessidade de desincompatibilização, o legislador ordinário editou a Lei 9.504, de 30 de setembro de 1997, ou seja, logo após a aprovação da referida Emenda Constitucional. A referida Lei Eleitoral, em seu artigo 73 e ss, cuidou de tratar acerca das condutas vedadas aos agentes públicos, tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais.
- (C)56. Portanto, as condutas vedadas aos agentes públicos exsurgem como medidas necessárias a colir abusos de poder político. Segundo Adriano Soares da Costa [12] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn12), o "Abuso de poder político é o uso indevido de cargo ou função pública, com a finalidade de obter votos para determinado candidato. Sua gravidade consiste na utilização do *múnus* público para influenciar o eleitorado, com desvio de finalidade. Necessário que os fatos apontados como abusivos, entretantes, encartem-se nas hipóteses legais de improbidade administrativa (<https://jus.com.br/tudo/improbidade-administrativa>) (Lei nº. 8.429), de modo que o exercício da atividade pública possa se caracterizar como ilícito do ponto de vista eleitoral" (COSTA, 2013).
- (C)57. Desta feita, o abuso de poder político descrito no artigo 73 da Lei Eleitoral somente poderão ser realizados pelos agentes públicos que estiverem no exercício do poder que, com nítido desvio de finalidade, utilizam a máquina administrativa a fim de favorecer a sua candidatura em detrimento dos demais candidatos, ferindo o equilíbrio e lisura do pleito.
- (C)58. No entanto, tal circunstância não é vivenciada no âmbito do Sistema Confea/Crea, pois, a Lei nº. 8.195/91 determina a regulamentação da desincompatibilização pelo Conselho Federal de Engenharia e Agronomia, conforme estabelece o artigo 2º. Assim, os candidatos aos cargos e funções eletivas no âmbito do Sistema deverão, obrigatoriamente, se desincompatibilizar a fim de participar da disputa eleitoral, sob pena de se configurar inelegibilidade.
- (C)59. Posto isto, demonstra-se, com clareza solar, que a sistemática das eleições gerais destoam daquelas vivenciadas no Sistema Confea/Crea, de modo que a *ratio iuris* do artigo 73 da Lei Eleitoral mostra-se incompatível, não servindo ao fim almejado naquela, perante esta Autarquia Federal.
- (C)60. Desse modo, o candidato não poderá se utilizar da máquina administrativa em seu proveito, pois, estará afastado do exercício de suas funções, ou seja, o candidato não seria o agente público que estaria cometendo as condutas vedadas, razão pela qual não faz sentido que a administração estivesse cerceada de praticar àqueles atos descritos como vedados quando das eleições gerais ou na ocasião das eleições do Confea e dos Creas.

II.V – DAS CONDUTAS VEDADAS AOS AGENTES PÚBLICOS – ART. 73, 9.504/97

(C)61. A Lei Eleitoral traz no artigo 73 as condutas vedadas aos agentes públicos. Considerando a delimitação dos quesitos encaminhados, vamos nos ater à prescrição do inciso VI, o qual enuncia:

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:

VI - nos três meses que antecedem o pleito:

a) realizar transferência voluntária de recursos da União aos Estados e Municípios, e dos Estados aos Municípios, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados os recursos destinados a cumprir obrigação formal preexistente para execução de obra ou serviço em andamento e com cronograma prefixado, e os destinados a atender situações de emergência e de calamidade pública;

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

c) fazer pronunciamento em cadeia de rádio e televisão, fora do horário eleitoral gratuito, salvo quando, a critério da Justiça Eleitoral, tratar-se de matéria urgente, relevante e característica das funções de governo;

(...)

§ 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.

(...)

§ 3º As vedações do inciso VI do *caput*, alíneas b e c, aplicam-se apenas aos agentes públicos das esferas administrativas cujos cargos estejam em disputa na eleição.

§ 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.

§ 5º Nos casos de descumprimento do disposto nos incisos do *caput* e no § 10, sem prejuízo do disposto no § 4o, o candidato beneficiado, agente público ou não, ficará sujeito à cassação do registro ou do diploma. (Redação dada pela Lei nº 12.034, de 2009) (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12034.htm#art3)

§ 6º As multas de que trata este artigo serão duplicadas a cada reincidência.

§ 7º As condutas enumeradas no *caput* caracterizam, ainda, atos de improbidade administrativa, a que se refere o art. 11, inciso I, da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm#art11), e sujeitam-se às disposições daquele diploma legal, em especial às cominações do art. 12, inciso III.

§ 8º Aplicam-se as sanções do § 4º aos agentes públicos responsáveis pelas condutas vedadas e aos partidos, coligações e candidatos que delas se beneficiarem. (...)

(C)62. Diante das normas encartadas acima, a Procuradoria Geral Federal emitiu em 2014 o Memorando-Circular PFE Nº. 00006/2014 junto ao DNIT bem como a AGU emitiu o Memorando Circular nº. 01/2014-GABIN/PRESIDÊNCIA/FNDE/MEC, tratando, com similaridade, acerca *“das eventuais condutas que restarão vedadas aos agentes públicos, bem como, orientação contemplando os atos que, uma vez iniciados, poderão ser praticados durante o período eleitoral, à luz das disposições constantes da Lei nº 9.504/97”*.

(C)63. A Procuradoria Geral Federal, conforme parecer nº. 125/2014/PFD-FNDE/PGF/AGU, se debruçou acerca da conduta vedada enunciada pelo art. 73, inciso VI, a da Lei nº. 9.504/97, esclarecendo que:

“A partir de uma interpretação puramente literal do texto do art. 73, VI, a, da Lei nº 9.504/97, visualizo dois comandos jurídicos, expressos em uma norma geral e uma norma especial.

(C)a) *Norma geral (regra): proibição da realização de transferências voluntárias (e sobre isto) de recursos da União para os Estados (incluído o Distrito Federal) e Municípios no período de três meses antes das eleições, sejam elas federais, estaduais ou municipais;*

(C)b) *Norma especial (exceção): é autorizado, durante todo o ano eleitoral, o repasse de recursos destinados a cumprir obrigação formal preexistente para a execução de obra ou serviço em andamento e com cronograma prefixado, bem como os destinados a atender situações de emergência e de calamidade pública.”*

(C)64. Depreende-se da análise proferida, que o impedimento contido no dispositivo está delimitado por um marco temporal, qual seja, as eleições. Por certo, tais eleições mencionadas são àquelas gerais, para Presidente, Governador, Prefeito, respectivos vices, deputados federais e estaduais, senadores e vereadores.

(C)65. Seguindo a trilha do raciocínio do tópico pretérito, quando do exame do instituto da desincompatibilização, é possível constatar que a vedação se direciona aos atos do Presidente e do Governador, uma vez que o dispositivo veicula a proibição de se *“realizar transferência voluntária de recursos da União aos Estados e Municípios, e dos Estados aos Municípios”*.

(C)66. Ora, quem autoriza os repasses da União aos Estados e Municípios é o Presidente, ou pessoa por ele investida em órgãos executivos, como Ministérios e Autarquias respectivas. No mesmo sentido, quem autoriza os repasses do Estado aos Municípios é o Governador e, possivelmente seus secretários de Governo.

(C)67. Impossível olvidar que, tanto o Presidente como os Governadores, não precisam se desincompatibilizar para concorrer à reeleição, que inclusive ocorrem simultaneamente, conforme art. 1º, parágrafo único, I da Lei nº. 9.504/97, no primeiro domingo de outubro, em primeiro turno, e no último domingo de outubro, em segundo turno, se houver, do ano anterior ao do término do mandato de seus antecessores, na forma constante do art. 28 da Constituição Federal.

(C)68. Assim, não há qualquer margem de similaridade que possa equiparar tais agentes públicos com os ocupantes dos cargos e funções no âmbito do Sistema Confea/CreA, pois, o Confea e os CreAs sequer compõem os entes típicos da administração pública, não estão subordinados à União, Ministérios ou aos Estados, tampouco participam do seu orçamento.

(C)69. Por conseguinte, em extrema análise, se fôssemos admitir a aplicabilidade da referida norma no âmbito do Sistema, a vedação ficaria restrita às eleições gerais, e o critério temporal nela definido, haja vista que a lei pretende impedir atos que possam *“afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais”*, conforme consta no *caput* do dispositivo em análise.

(C)70. No entanto, à revelia do que disciplina a Lei Eleitoral, com acerto, o Sistema Confea/CreA jamais observou tal vedação nos anos eleitorais gerais, mesmo porquê, não realiza qualquer tipo de transferência aos Estados e os Municípios.

(C)71. Por mera cautela, igualmente, não se pode cogitar da hipótese de que o período eleitoral seria o da eleição do Sistema Confea/CreA, mesmo porquê as eleições do Sistema ocorrem em todos os anos, ou seja, todo ano é ano-eleitoral do Sistema, em virtude da sistemática de renovação do terço dos Plenários do Confea e dos CreAs.

(C)72. Desta forma, a vedação em epígrafe jamais poderia ser estendida para alcançar pleitos diversos daqueles tutelados pela referida Lei, inclusive, de acordo com o firmado nas linhas supra, os procedimentos de escolha dos representantes dos Conselhos de Fiscalização Profissional não compõem o plexo de normas do direito eleitoral, pois, são eminentemente de cunho administrativo decorrentes da competência de auto-regulamentação, segundo sua autonomia administrativa organizacional.

II.VI – DAS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS – PRODESU E TERMOS DE FOMENTO

(C)73. Ainda, seguindo as orientações emitidas pela Procuradoria Federal, a definição de transferências voluntárias seria aquela definida pela Lei de Responsabilidade Fiscal – LC nº. 101/2000, nos seguintes termos:

Art. 25. Para efeito desta Lei Complementar, entende-se por transferência voluntária a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde.

(C)74. A Procuradoria Federal esclarece que as transferências de recursos financeiros que decorram de determinação legal, tal qual o PNAE e o PDDE, bem como o repasse de recursos para outras entidades federais mediante a descentralização de créditos não se enquadram na proibição legal[13] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn13).

(C)75. Quanto à primeira exceção, ou seja, as transferências que decorrem de determinação legal, revela-se insuscetível de gerar qualquer efeito danoso ao pleito eleitoral, uma vez que não há margem discricionária ao gestor para formalizá-la, ao revés, constitui obrigação legal da qual não pode se desvencilhar, tampouco, servirá como meio para favorecer sua candidatura ou prejudicar adversário.

(C)76. Por conseguinte, a descentralização de créditos não tem o condão de afetar a equidade e lisura do pleito, haja vista que se caracterizam como "transferência de uma unidade orçamentária ou administrativa para outra, do Poder de utilizar créditos orçamentários ou adicionais que estejam sob a sua supervisão, ou lhe tenham sido dotados ou transferidos. São operações descentralizadoras de crédito: o destaque e a provisão"[14] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn14).

(C)77. Guardadas as devidas peculiaridades, o Programa de Desenvolvimento Sustentável do Sistema Confea/Crea e Mútua - PRODESU assemelha-se à uma determinação legal, pois, no âmbito do Sistema Confea/Crea, as Resoluções constituem instrumento normativo infraregular de primeira ordem, cujos comandos normativos não podem ser desvirtuados, modificados ou descumpridos à critério do gestor, razão pela qual retiram a discricionariedade do ato administrativo.

(C)78. A inexistência de discricionariedade do gestor na formalização do instrumento fica evidenciada ao constatarmos que a Resolução 1.030/2010, que constitui o PRODESU, traz rol taxativo, contendo os requisitos necessários à aprovação do Programa, vejamos:

Art. 10. O participante do programa interessado em obter recursos do Prodesu deverá preencher os seguintes requisitos:

I – atender aos critérios administrativos e de sustentabilidade financeiros e institucionais fixados por legislação específica;

II – apresentar projeto ou plano de melhoria administrativa de acordo com legislação específica; e

III - prever dotação orçamentária e recursos correspondentes ao valor do projeto.

Parágrafo único. O saldo do Prodesu somente poderá ser utilizado pelo participante que tenha formalizado a adesão e contribuído para a sua constituição. Incluído pela Resolução nº 1.031, de 30 de março de 2011.

(C)79. Noutro norte, a Resolução nº 1.030/2010 caracteriza-o como um fundo coparticipativo, formado por recursos descentralizados dos Creas, do Confea e da Mútua, o qual retorna para os próprios participantes do programa, a fim de atender determinadas finalidades institucionais[15] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn15). O Prodesu é composto da seguinte forma:

Art. 5º O Prodesu será constituído da seguinte forma:

I – o Crea participante do programa contribuirá com 1% (um por cento) das seguintes receitas mensalmente:

a) anuidades cobradas de profissionais e pessoas jurídicas;

b) expedição de carteiras profissionais e documentos diversos;

c) registros, vistos e outros procedimentos; d) registro da Anotação de Responsabilidade Técnica; e

e) multas previstas nas Leis nos 5.194, de 1966, e 6.496, de 1977.

II – o Confea participará com 10% da sua receita corrente líquida mensal das receitas constantes do Inciso I, alíneas "a" a "e" do art. 5º.

III – a Mútua contribuirá com o valor de sua receita mensal equivalente a 1%, da receita proveniente dos recursos do registro de Anotação de Responsabilidade Técnica.

Parágrafo único. Poderão contribuir para o Prodesu órgãos ou entidades integrantes da administração pública direta ou indireta da União, Estados, Municípios ou do Distrito Federal.

(C)80. Ademais, a descentralização das receitas fica evidente, pois, os Creas e o Confea transferem o poder de utiliza seus créditos orçamentários para um Comitê Gestor, a quem competirá gerir os recursos, conforme se extrai do art. 3º, da mencionada Resolução.

(C)81. Inclusive, o Prodesu detém orçamento específico, cujo saldo apurado na conta bancária própria até 31 de dezembro, de cada exercício, é incorporado ao do exercício subsequente na primeira reformulação orçamentária do Confea.

(C)82. Outra particularidade que merece ser destacada, cinge-se a identificação do agente público e a respectiva imputação de sanção pelo descumprimento do art. 73, VI, a da Lei Eleitoral. Conforme se extrai do instrumento legal, o gestor poderá sofrer as seguintes sanções, *in verbis*:

Art. 73. (...)

VI. (...)

§ 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.

§ 5º Nos casos de descumprimento do disposto nos incisos do caput e no § 10, sem prejuízo do disposto no § 4º, o candidato beneficiado, agente público ou não, ficará sujeito à cassação do registro ou do diploma. (Redação dada pela Lei nº 12.034, de 2009) (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12034.htm#art3)

(C)83. O dispositivo em destaque revela que o agente público que pratica o ato, necessariamente, é o candidato ao pleito, o que corrobora com a assertiva formulada acima quanto à conduta vedada ser cominada ao candidato-gestor, pois, permanece à frente da administração pública em virtude da ausência de desincompatibilização.

(C)84. Reafirme-se, os candidatos à reeleição no sistema Confea/Crea estão sujeitos aos prazos de desincompatibilização, conforme prescreve o art. 2º, da Lei nº. 8.195/91.

(C)85. Por mero apego à dialética, mesmo que os candidatos permanecessem no exercício da função, as sanções previstas nos § 4º e §5º do art. 73 da Lei Eleitoral, jamais poderiam ser aplicadas ao Presidente do Confea e ou dos Presidentes dos Creas, por mera formalização e repasse dos valores decorrentes do Prodesu, pois, não são as autoridades investidas no poder de autorizar tais instrumentos. Vejamos a disposição da Resolução nº. 1.030/2010:

Art. 11. A concessão dos recursos será decidida pelo **Plenário do Confea** após análise do projeto pelo **Conselho Gestor** e em face dos critérios administrativos e de sustentabilidade financeiros e Institucionais e análise técnica para verificação do atendimento à legislação pertinente

(C)86. Portanto, em última análise, quem autoriza a formalização do Prodesu é o Plenário do Confea, após decisão do Comitê Gestor do Prodesu, composto por 18 (dezoito) Conselheiros Federais, cuja decisão o Presidente sequer participa, à exceção para proferir voto de qualidade.

(C)87. Posto isto, novamente, as circunstâncias particulares do Sistema Confea/Creia impedem a subsunção do evento descrito no art. 73 da Lei Eleitoral, por evidente incompatibilidade material entre os fatos previstos na norma eleitoral e as condutas praticadas no âmbito do Sistema Confea/Creia ao firmar o Prodesu.

(C)88. Por sua vez, os termos de fomento firmado com entidades particulares sequer são alcançados pela vedação imposta no referido dispositivo. Inclusive, foi esta a conclusão da Procuradoria Federal no Parecer mencionado alhures, senão vejamos:

"Pelo mesmo raciocínio pode-se afirmar que a vedação da lei não alcança as entidades privadas, consoante já decidiu o próprio Tribunal Superior Eleitoral no Acórdão nº 16.040, de 211.11.99, Rel. Min. Costa Porto e no Acórdão nº 266, de 9.12.2004, rel. Min. Carlos Velloso".

(C)89. O Acórdão nº 266 do TSE foi assim ementado, *in litteris*:

Eleitoral. Agravo regimental. Reclamação. Liminar. Indeferida. Conduta vedada. Transferência voluntária de recursos dos estados aos municípios. Art. 73, VI, a, da Lei nº 9.504/97. Violação à decisão na Consulta-TSE nº 1.062. Não-configuração. Improcedência. 1. A transferência de recursos do governo estadual a comunidades carentes de diversos municípios não caracteriza violação ao art. 73, VI, a, da Lei nº 9.504/97, porquanto os destinatários são associações, pessoas jurídicas de direito privado. 2. A regra restritiva do art. 73, VI, a, da Lei nº 9.504/97 não pode sofrer alargamento por meio de interpretação extensiva de seu texto. 3. Agravo regimental não provido. 4. Reclamação julgada improcedente. (Ac. Nº 266, de 9.12.2004, rel. Min. Carlos Velloso).

(C)90. Destarte, considerando que os termos de fomento constituem parcerias firmadas pela administração perante pessoas jurídicas de direito privado, não é possível, por meio de interpretação extensiva, ceifar a formalização e o respectivo repasse de recursos.

II.VII – DAS CONDIÇÕES DE UTILIZAÇÃO DE ANALOGIA

(C)91. A Lei de introdução às normas do direito brasileiro – Lei nº 4.857/42 – dispõe acerca das forma de integração normativa, enunciando que:

Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

(C)92. A prescrição em vértice pode levar o intérprete menos atento ao erro, ao crer que a mera inexistência de disposição específica, sujeitaria a utilização do recurso da analogia para subsumir determinada norma para eventos ocorridos no mundo fenomênico, porém, que não possuem qualquer correlação com a enunciação normativa invocada.

(C)93. Assim, aparentemente foi o que ocorreu com a norma do art. 73 da Lei Eleitoral, uma vez que, como demonstrado, são situações jurídicas totalmente díspares.

(C)94. Desta feita, a fim de elucidar a utilização da analogia na interpretação jurídica, apresentarei breves esclarecimentos, provenientes da obra clássica do jurista Carlos Maximiliano[16] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftn16), vejamos:

(C)95. O manejo acertado da analogia, pressupõe:

1º - uma hipótese não prevista, senão se trataria apenas de interpretação extensiva;

2º - a relação contemplada no texto, embora diversa da que se examina, deve ser semelhante, ter com ela um elemento de identidade;

3º - este elemento não pode ser qualquer, e, sim, essencial, fundamental, isto é, o fato jurídico que deu origem ao disposto. Não bastam afinidades aparentes, semelhança formal; exige-se a real, verdadeira igualdade sob um ou mais aspectos, consistente no fato de se encontrar, num e noutro caso, o mesmo princípio básico e de ser uma só a ideia geradora tanto da regra existente com a que se busca. A hipótese nova e a que se compara com ela, precisam assemelhar-se na essência e nos efeitos; é mister existir em ambas a mesma razão de decidir. Evitem-se as semelhanças aparentes, sobre pontos secundários. O processo é perfeito, em sua relatividade, quando a frase jurídica existente e a que da mesma se infere deparam como entrosadas as mesmas ideias fundamentais.

(C)96. Alerta o mesmo doutrinador que, não bastam essas precauções: cumpre também fazer prevalecer quanto à analogia, o preceito clássico, impreterível: não se aplica uma norma jurídica senão à ordem de coisas para a qual foi estabelecida. Não é lícito pôr de lado a natureza da lei, nem o ramo do Direito a que pertence a regra tomada por base do processo analógico.

(C)97. O recurso à analogia tem cabimento quanto a prescrições de Direito comum; não do excepcional, nem do penal. No campo destes dois a lei só se aplica aos casos que especifica.

(C)98. O fundamento da primeira restrição é o seguinte: o processo analógico transporta a disposição formulada para uma espécie jurídica a outra hipótese não contemplada no texto; ora, quando este só encerra exceções, os casos não incluídos entre elas consideram-se como sujeitos à regra geral.

(C)99. Em matéria de privilégios, bem como em se tratando de dispositivos que limitam a liberdade, ou restringem quaisquer outros direitos, não se admite o uso da analogia.

(C)100. Quando o texto contém uma enumeração de casos, cumpre distinguir: se ela é taxativa, não há lugar para o processo analógico; se exemplificativa apenas, dá-se o contrário, não se presume restringida a faculdade do aplicador do Direito.

(C)101. *In casu*, em ocasiões pretéritas, parece ter o intérprete cometido vários destes erros que lhe prejudicaram o correto exame hermenêutico da norma e a indevida subsunção para o Sistema Confea/Creia.

(C)102. Primeiro, como demonstrado, trata-se de norma inerente ao direito eleitoral, enquanto que o procedimento de escolha dos representantes do Confea/Creia é de caráter eminentemente administrativo, portanto, se apropriou indevidamente de norma de direito alheio, alienígena para regular condutas estranhas àquelas.

(C)103. Segundo, a conduta prevista na Lei Eleitoral impõe um "não-fazer" ao gestor sob pena de lhe aplicar sanção extrema na seara eleitoral, portanto, nitidamente, de caráter sancionatório que não comporta analogia.

(C)104. Finalmente, as disposições do artigo em comento revela-se de caráter taxativo, pois, não comporta alargamento conforme já decidiu a Justiça Eleitoral.

(C)105. Ante o exposto, por quaisquer prismas que se observem, constata-se de forma cristalina que o Confea e os Creas não estão impedidos de firmar Prodesu com os Cres bem como não está impedido de firmar os termos de fomento, tampouco, de cumprir com as obrigações constantes no instrumento, sobretudo as previsões de repasse estabelecidas nos cronogramas físico-financeiros.

III - CONCLUSÃO

(C)106.

Ante o exposto, esta Procuradoria Jurídica adota os seguintes entendimentos:

- 1 – As vedações do artigo 73, VI, a da Lei nº 9.504/73 não são aplicáveis ao Sistema Confea/Crea;
- 2 – Consequentemente, não há qualquer impedimento para firmar Prodesu ou Termo de Fomento (Parceira) quando das eleições do Sistema Confea/Crea.

É o parecer que submeto a superior apreciação.

Brasília, 17 de agosto de 2017.

Holmes Nogueira B. Napolini

Procurador Jurídico do Confea

OAB/DF 49.968

Mat. 0816

[1] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref1) CARVALHO, Aurora Tomazini de. *Curso de teoria geral do direito: o constructivismo lógico-semântico*. São Paulo: Noeses, 2010.

[2] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref2) *Apostila do curso de extensão em teoria geral do direito*. São Paulo: IBET/SP, 2007. Apud. CARVALHO, 2010, p. 83.

[3] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref3) JARDIM, Torquato Lorena. *Introdução ao Direito Eleitoral Positivo*. Brasília: Brasília Jurídica, 1994, p. 10.

[4] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref4) RAMAYANA, Marcos. *Direito Eleitoral*, 12ª edição. Rio de Janeiro: Impetus, 2011, p. 16.

[5] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref5) Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=169462> (<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=169462>). Acesso em 18.08.2017.

[6] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref6) Art. 1º. (...). Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

[7](C) (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref7) AGUIAR, Joaquin Castro. *Competência e autonomia dos municípios na nova constituição*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. Apud: CAIXETA, Eder Antunes. *Autonomia dos entes federados*. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 05 fev. 2014. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.46887&seo=1>. Acesso em: 24 ago. 2017

[8] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref8) *Idem*.

[9] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref9) JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo* (<https://jus.com.br/tudo/direito-administrativo>). 8. ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte: Forum, 2012, p. 231/233.

[10] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref10) Sobre o tema, cf. MOREIRA. *Auto-regulação profissional e Administração Pública*. APUD, JUSTEN FILHO, Marçal, 2012.

[11] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref11) GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral* 12 ed., São Paulo: Atlas, 2016, p. 25.

[12] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref12) COSTA, Adriano Soares da. *Instituições de Direito Eleitoral*. vol. 1, 9ª ed., Fórum, 2013. cap. 10, item 3.2, p. 359.

[13] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref13) Parecer nº 125/2014/PF-FNDE/PGF/AGU. p. 4.

[14] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref14) Texto extraído da RBC – Revista Brasileira de Contabilidade. ano XXXII n.º 140 de março/abril 2003. Disponível em: http://arq.sefaz.ms.gov.br/age/artigostec/descent_credito.pdf

[15] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref15) Resolução Confea nº. 1.030/2010. Art. 8º Os recursos do Prodesu serão aplicados em programas para implantação de

políticas de sustentabilidade que se destinam à eficácia e à eficiência administrativa do Sistema Confea/Crea e Mútua.

[16] (file:///G:/Parecer%20276-2017.doc#_ftnref16) MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 172/174.



- 🖨️ (<https://jus.com.br/imprimir/60170/da-inaplicabilidade-da-conduta-vedada-eleitoral-ao-sistema-confea-crea>)



Autor



(<https://jus.com.br/1128325-holmes-napolini>)

Holmes Napolini (<https://jus.com.br/1128325-holmes-napolini>)

Textos publicados pelo autor (<https://jus.com.br/1128325-holmes-napolini/publicacoes>)

Informações sobre o texto

Este texto foi publicado diretamente pelo autor. Sua divulgação não depende de prévia aprovação pelo conselho editorial do site. Quando selecionados, os textos são divulgados na Revista Jus Navigandi (<https://jus.com.br/revista>).

Publique no Jus (<https://jus.com.br/publique>)

Artigos, monografias, notícias, petições, pareceres, jurisprudência etc. (<https://jus.com.br/publique>)

Comentários

0

Coloque aqui seu comentário

Comentar [Regras de uso](#)

LIVRARIA ([HTTP://JUS.COM.BR/LIVRARIA](http://jus.com.br/livraria))



Prescrição em Matéria Criminal

Comprar

RS 68,00

(<http://jus.com.br/livraria/prescricao-em-materia-criminal>)



Teoria Processual Civil – Parte Geral do NCPC

Comprar

RS 110,00

(<http://jus.com.br/livraria/teoria-processual-civil-parte-geral-do-ncpc>)



Manual de Medicina Legal



39/40

Comprar
R\$ 149,00

(http://jus.com.br/livraria/manual-de-medicina-legal)



Responsabilidade Civil do Cirurgião Dentista - 2ª edição

Comprar
R\$ 74,00

(http://jus.com.br/livraria/responsabilidade-civil-do-cirurgiao-dentista-2a-edicao)

Receba os melhores artigos do Jus no seu e-mail

Qual sua profissão?

- Advogado
- Correspondente jurídico
- Estagiário
- Outros

Digite aqui seu e-mail

Cadastrar

ARTIGOS ([HTTPS://JUS.COM.BR/ARTIGOS](https://jus.com.br/artigos))

JURISPRUDÊNCIA ([HTTPS://JUS.COM.BR/JURISPRUDENCIA](https://jus.com.br/jurisprudencia))

NOTÍCIAS ([HTTPS://JUS.COM.BR/NOTICIAS](https://jus.com.br/noticias))

ADVOGADOS ([HTTPS://JUS.COM.BR/ADVOGADOS](https://jus.com.br/advogados))

Fale Conosco (<https://jus.com.br/fale-conosco>)

Publique (<https://jus.com.br/publique>)

Ajuda (<https://jus.com.br/ajuda>)

Quem Somos (<https://jus.com.br/ajuda/11/informacoes-sobre-o-jus-navigandi>)

PETIÇÕES ([HTTPS://JUS.COM.BR/PETICOES](https://jus.com.br/peticoes))

PARECERES ([HTTPS://JUS.COM.BR/PARECERES](https://jus.com.br/pareceres))

DÚVIDAS ([HTTPS://JUS.COM.BR/DUVIDAS](https://jus.com.br/duvidas))

LIVRARIA ([HTTP://JUS.COM.BR/LIVRARIA](http://jus.com.br/livraria))

Pergunte (<https://jus.com.br/duvidas/perguntar>)

Anuncie (<https://jus.com.br/ajuda/4/como-anunciar-no-jus-navigandi>)

Privacidade (<https://jus.com.br/ajuda/13/politica-de-privacidade>)

f (<https://facebook.com/JusComBr>) t (<https://twitter.com/juscombr>) + (<https://plus.google.com/117231414223641907335>)

PARCEIRO:

(<https://jus.com.br>)

Todos os direitos reservados. Proibida a reprodução total ou parcial sem autorização.



(<https://jus.com.br/>)

40/40

