

CONDUTA VEDADA – LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO – CANDIDATO AUTOR DA CONDUTA ILÍCITA – DEMAIS AGENTES PÚBLICOS ENVOLVIDOS – NÃO CONFIGURAÇÃO

AGRAVO REGIMENTAL. ELEIÇÕES 2016. CANDIDATO A VEREADOR ELEITO. CONDUTA VEDADA DO ART. 73, IV, DA LEI 9.504/97. DECISÕES. INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. CONFIGURAÇÃO. CASSAÇÃO DO DIPLOMA E MULTA. ALEGAÇÃO. INOBSERVÂNCIA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, "sendo o gestor municipal candidato à reeleição beneficiário e autor da conduta ilícita, não prevalece a tese acerca da necessidade de litisconsórcio passivo necessário com os demais agentes públicos envolvidos na conduta vedada" (AgR-REspe 477-62, rel. Min. Luiz Fux, DJE de 12.9.2016).

2. Na espécie, não há falar em decadência por ausência de formação do litisconsórcio passivo necessário, porquanto a Corte de origem, ao analisar minuciosamente fatos e provas, imputou exclusivamente ao agravante a responsabilidade pela conduta vedada prevista no art. 73, IV, da Lei 9.504/97, consistente na retomada de programa de distribuição de leite à população, às vésperas do pleito.

3. Consoante consignado pelo Tribunal Regional Eleitoral, não houve nenhum servidor público diretamente responsável pela conduta em questão, senão o próprio candidato, que, embora, estivesse exonerado, atuou, de fato, como agente público, praticando a conduta vedada e dela se beneficiando.

4. Na linha da jurisprudência deste Tribunal, no caso de a fundamentação proferida pelo voto vencedor ser diametralmente oposta à conclusão adotada pelo voto vencido acerca dos mesmos fatos, é inviável a consideração deste último. Precedente: RO 0601489-22, rel. Min. Admar Gonzaga, PSESS em 29.11.2018.

(...)

(Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 1342-40.2016.6.13.0317, Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 1289-59.2016.6.13.0317, Montes Claros/MG, Relator: Ministro Sérgio Banhos, julgamento em 06/06/2019 e publicação no DJE/TSE 149 em 05/08/2019, págs. 128/129)

CONDUTA VEDADA – AGENTE PÚBLICO – LITISCONSORTE PASSIVO

ELEIÇÕES 2014. RECURSOS ORDINÁRIOS E AGRAVOS DE INSTRUMENTO. APRECIÇÃO CONJUNTA. VOTO ÚNICO. REPRESENTAÇÃO. CONDUTA VEDADA. ART. 73, § 10, DA LEI Nº 9.504/97. SUBVENÇÃO SOCIAL. EMENDAS PARLAMENTARES. PROCEDÊNCIA NO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL. MATÉRIA PRELIMINAR DA DEFESA: NULIDADE PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO. EXTINÇÃO COM

RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE CADA UM DOS FEITOS. PROVIMENTO.

1. *Ab initio*, impõe-se o provimento dos agravos de instrumento para destrancamento dos correspondentes recursos especiais, os quais devem ser recebidos na via ordinária (com reautuação dos respectivos autos), haja vista as peculiaridades que autorizam a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.
2. A conduta apontada como vedada, nos termos do art. 73, § 10, da Lei nº 9.504/97, decorre, *in casu*, de ato administrativo de natureza complexa, no qual distintos agentes políticos, cada qual delimitado por sua competência funcional, sempre exercida com autonomia, *ex vi* do regimento interno da casa legislativa, manifestam isoladamente a sua vontade para, assim, somando as, alcançar perfectibilidade no campo formal e material.
3. Os agentes públicos, dotados de autonomia, cujas manifestações se revelam essenciais à validade e à concretude do ato complexo são, via de regra, corresponsáveis pela essência da conduta que dele emerge (inquinada, ainda que em tese, de vedada). Nessa perspectiva, nas representações do art. 73 da Lei nº 9.504/97, devem figurar, ao lado do beneficiário, no polo passivo, como litisconsortes necessários.
4. O não chamamento desses atores, a tempo e modo, acarreta a nulidade dos atos decisórios e inviabiliza, se ultrapassado o prazo decadencial (*in casu*, aquele estabelecido pelo legislador no art. 73, § 12, da Lei das Eleições), a regularização (ou repetição) processual, desaguando, com supedâneo no art. 487, II, do CPC, na extinção do feito com resolução de mérito.
5. Provimento dos agravos e dos recursos ordinários. Preliminar de nulidade processual acolhida. Decadência reconhecida. Extinção de todos os feitos com resolução de mérito.

(Recurso Ordinário Nº 1269-84.2014.6.25.0000 - Aracaju/SE, Relator originário: Ministro Luiz Fux, Redator para o acórdão: Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto; julgado em 28/06/2018, publicado no DJE TSE nº 188 em 19.09.2018)

Eleições 2016. Recurso especial eleitoral. Representação. Conduta vedada a agentes públicos. Publicidade institucional em período vedado. 1. Ausência de negativa de prestação jurisdicional. Litisconsórcio passivo necessário. 2. Desnecessidade da integração no polo passivo de agente público que atua como mandatário do Prefeito. 3. Presunção *iuris tantum* de veracidade de ilicitude do ato, não comprovada a retirada da publicidade institucional antes do período vedado. 4. Na condição de titular do órgão em que veiculada a publicidade institucional em período vedado, o Chefe do Poder Executivo é por ela responsável. Precedentes. 5. Particularidades do caso concreto comprovam o prévio conhecimento do candidato à reeleição acerca da conduta vedada. Súmula nº 24/TSE. Negativa de seguimento.

(...)

Ressalto, entretanto, haver entendimento do TSE, segundo o qual, nas hipóteses de conduta vedada, "há que se distinguir as situações em que o agente público que executa a conduta vedada atua com independência em relação ao candidato beneficiário, fazendo-se obrigatória a formação do litisconsórcio, e aquelas em que ele atua como simples mandatário, nas quais o litisconsórcio não é indispensável à validade do processo" (AgR-REspe nº

311-08/PR, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJe de 16.9.2014).

Naquela assentada, afirmada a desnecessidade de incluir o agente público - na condição de secretário do governo - que atuou como simples mandatário do Chefe do Poder Executivo. Na mesma linha, o REspe nº 634-49/MG, de minha relatoria, no qual igualmente afastada a necessidade de o agente integrar a lide como litisconsorte, registrada sua atuação apenas como mandatário do Prefeito.

Destaco, ainda, do referido julgado (AgR-REspe nº 311-08/PR): "não existe litisconsórcio passivo necessário entre os agravantes chefes do Poder Executivo de Três Barras do Paraná/PR, candidatos à reeleição no pleito de 2012 e a secretária municipal de ação social que distribuiu o material de construção a eleitores no ano eleitoral, pois ela praticou a conduta na condição de mandatária daqueles" (Destaquei).

Nesse contexto, dispensada, na hipótese dos autos, a integração no polo passivo de Secretário de Comunicação Social, por eventual autorização de publicidade institucional no Município em período vedado, por atuar como agente mandatário.

(...)

(Decisão Monocrática no Recurso Especial Eleitoral Nº 531-21.2016.6.08.0026 Serra-Es, Rel.: Ministra Rosa Weber, julgado em 01.02.2018, publicado no DJE TSE nº 037 em 22.02.2018)

Representação. Conduta vedada. Litisconsórcio passivo necessário.

O agente público, tido como responsável pela prática da conduta vedada, é litisconsorte passivo necessário em representação proposta contra os eventuais beneficiários.

Não requerida a citação de litisconsorte passivo necessário até a data da diplomação – data final para a propositura de representação por conduta vedada –, deve o processo ser julgado extinto, em virtude da decadência.

Recursos ordinários do Governador e do Vice-Governador providos e recurso do PSDB julgado prejudicado.

(Recurso Ordinário nº 1696-77.2010.6.23.0000, Boa Vista/RR, Rel.: Min. Arnaldo Versiani, julgado em 29.11.2011, publicado no DJE nº 026, em 06.02.2012, pág. 29)

LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO – TITULAR E VICE DE CHAPA MAJORITÁRIA – QUESTÃO DE ORDEM – APLICAÇÃO – ENTENDIMENTO – AÇÕES AJUIZADAS APÓS 24/03/2008

ELEIÇÕES 2006. SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO. REPRESENTAÇÃO. CONDOTA VEDADA. ART. 73, VII, DA LEI Nº 9.504/97. ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO. GASTOS EXCESSIVOS COM PUBLICIDADE INSTITUCIONAL. DECADÊNCIA. QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA. AFASTAMENTO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Afasta-se a alegação de decadência pela ausência de formação do litisconsórcio passivo necessário decorrente da falta de citação do vice-governador, eis que a ação foi ajuizada aos 10.7.2006, e a jurisprudência desta Corte só passou a exigi-la nas ações ajuizadas após 24.3.2008,

quando julgou questão de ordem no RCED nº 703/SC. Precedentes.

2. Alegação de decadência pela ausência de formação litisconsórcio passivo necessário decorrente da falta de citação do Secretário de Comunicação do Estado. Preclusão. Responsabilidade do governador apontada no acórdão regional. Atos de gestão do chefe do Executivo, in casu também beneficiário da conduta vedada. Embargos de declaração não conhecidos.

(Segundos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Ordinário 5203-10.2006.6.15.0000, João Pessoa/PB, Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 15/09/2015 e publicação no Diário de Justiça Eletrônico 200, em 21/10/2015, págs. 26/27)

LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO – PREFEITO – VICE-PREFEITO

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. DECISÃO AGRAVADA EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE O CHEFE DO PODER EXECUTIVO E SEU VICE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I – Há litisconsórcio passivo necessário entre o chefe do Poder Executivo e seu vice nas eleições cuja decisão possa acarretar a perda do mandato, como é o caso das representações por conduta vedada.

II – Agravo regimental desprovido.

(Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 36.003/RN, Rel.: Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 18.03.2010, publicado no DJE em 12.05.2010)

LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO – VICE-PREFEITO – DECADÊNCIA – EXTINÇÃO DO FEITO COM JULGAMENTO DO MÉRITO

DECISÃO MONOCRÁTICA

[...]

O entendimento recente deste Tribunal é de que há litisconsórcio passivo necessário entre o chefe do Poder Executivo e seu vice nas eleições cuja decisão possa acarretar a perda do mandato, como é o caso das representações por conduta vedada. Assim, o vice deve ser citado para integrá-las. Nesse sentido:

"Ação cautelar. Investigação judicial. Plausibilidade. Litisconsórcio necessário.

1. O Tribunal Superior Eleitoral, no julgamento do Recurso contra Expedição de Diploma nº 703, passou a entender que o vice deve ser necessariamente citado para integrar todas as ações ou recursos, cujas decisões possam acarretar a perda de mandato.

2. Assim, considerando que o vice não foi parte em investigação judicial, mas teve o seu diploma cassado pelo acórdão regional, reveste-se de plausibilidade e de relevância a alegação de nulidade, por falta de citação na condição de litisconsorte passivo necessário.

Pedido cautelar deferido" (AC 3.063/RO, Rel. Min. Arnaldo Versiani).

Esta Corte concluiu pela impossibilidade de citação extemporânea de

litisconsorte necessário nos processos relativos ao pleito de 2008, e determinou a extinção do feito em razão da decadência do direito de propor a ação, nos casos em que o prazo para a sua propositura já tiver esgotado, uma vez que o novo entendimento repercute a partir do julgamento do Recurso Contra Expedição de Diploma (RCED) 703/SC, Rel. Min. Felix Fischer (Precedente: REspe 35.292/SC, Rel. Min. Felix Fischer).

Isso posto, extingo o processo com resolução do mérito (art. 36, § 6º, do RITSE).

[...]

(Agravado de instrumento nº 10378/PR, Rel.: Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 02.12.2009, Síntese de 11.12.2009)

LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO – VICE-PREFEITO – DECADÊNCIA – PREFEITO – PROSSEGUIMENTO

Representação. Abuso de poder, conduta vedada e propaganda eleitoral antecipada. Vice. Decadência.

1. Está pacificada a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral de que o vice deve figurar no polo passivo das demandas em que se postula a cassação de registro, diploma ou mandato, uma vez que há litisconsórcio necessário entre os integrantes da chapa majoritária, considerada a possibilidade de o vice ser afetado pela eficácia da decisão.

2. Em face da tipicidade dos meios de impugnação da Justiça Eleitoral e dos prazos específicos definidos em lei para ajuizamento das demandas, deve se entender que – embora não seja mais possível o vice integrar a relação processual, para fins de eventual aplicação de pena de cassação em relação aos integrantes da chapa – há a possibilidade de exame das condutas narradas pelo autor, a fim de, ao menos, impor sanções pecuniárias cabíveis, de caráter pessoal, eventualmente devidas em relação àquele que figura no processo.

Agravado regimental desprovido.

(Agravado Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 35.831/MG Rel.: Min. Arnaldo Versiani, publicado no DJE em 10.02.2010)

CONDUTA VEDADA – RESPONSÁVEL PELO ATO – BENEFICIÁRIO – LITISCONSÓRCIO PASSIVO UNITÁRIO – INEXISTÊNCIA
--

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. PREJUÍZO OU BENEFÍCIO DECORRENTE DO PROVIMENTO DE RECURSO DE LITISCONSORTE. ARTS. 48 E 509 DO CPC. LITISCONSÓRCIO UNITÁRIO. PRECEDENTES DO STJ. AMPLA DEFESA. ART. 5º, LV, DA CF. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. CONDUTA VEDADA. RESPONSABILIDADE. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ E 279/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.

AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSÍDIO E DA SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS CASOS CONFRONTADOS. NÃO PROVIMENTO.

1. A regra do art. 48 do CPC de que os atos de um dos litisconsortes não beneficiam nem prejudicam os demais é afastada no caso do art. 509 do CPC, o qual, todavia, só se aplica no caso de litisconsórcio passivo unitário (STJ, EDcl no RMS 19.635/MT, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 16.6.2008; STJ, REsp 827.935/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 27.8.2008).
2. Não há, na hipótese vertente, litisconsórcio passivo unitário, uma vez que a lide não precisa ser decidida de forma uniforme para ambos os litisconsortes. No caso, o ora agravante foi condenado por conduta vedada na condição de responsável pelo ato, ao passo que o litisconsorte passivo o foi na condição de beneficiário da conduta. Assim, eventual provimento do recurso de um não beneficia nem prejudica o do outro.
3. A respeito da apontada violação ao art. 5º, LV, da Constituição Federal, o ora agravante, nas razões de recurso especial, não demonstrou objetivamente a correlação entre o disposto em tal preceito legal, os fatos e fundamentos delimitados pelo v. acórdão recorrido, o que configura deficiência da fundamentação recursal (AgR – REspe 35.230/MG, de minha relatoria, DJe de 26.3.2009; REspe 26.329/RN, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, DJ de 12.5.2008).
4. O Tribunal Regional, soberano na análise dos fatos e das provas produzidas nos autos, concluiu que: a) o *estande foi montado na Exposição Agropecuária pelo* ora agravante com o intuito de divulgar suas obras e ações sociais; b) o estande funcionou no dia 25 até a manhã do dia 26 de julho de 2008. Rever tais posicionamentos demandaria o reexame de fatos e provas dos autos, o que é vedado pelas Súmulas 7/STJ e 279/STF (REspe 35.622/AM, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJe de 5.10.2009; AgR – REspe 34.974/TO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 18.9.2009).
5. Para a configuração do dissídio jurisprudencial não basta a simples transcrição de ementas, sendo necessária a realização de cotejo analítico e a demonstração de similitude fática entre as decisões tidas como divergentes. (AG nº 8.398/MG, Rel. Min. José Delgado, DJ de 14.9.2007; Respe nº 28.068/MG, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 7.3.2008; AI nº 7.634/RJ, Rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 21.9.2007).
6. Não merece ser conhecido o recurso quanto à aventada divergência jurisprudencial, uma vez que o ora agravante não demonstrou a existência do alegado dissídio, deixando de proceder ao devido cotejo analítico entre a tese das decisões tidas por paradigmas e o entendimento adotado pela decisão impugnada.
7. Agravo regimental não provido.

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 10.946/MG, Rel.: Min. Félix Fischer, publicado no DJE em 14.12.2009)