

PROCESSO: 23750-339595/2018

INTERESSADO: COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA – CAT

PARECER: CJ/SEFAZ nº 246/2018

EMENTA: LEGISLAÇÃO ELEITORAL. CONDUTAS VEDADAS AOS AGENTES PÚBLICOS. Utilização da logomarca do Programa Nota Fiscal Paulista no portal e em aplicativo. Ação de publicidade institucional vedada pelo art. 73, inc. VI, “b”, da Lei nº 9.504/97 é aquela tendente a afetar a normalidade e legitimidade do pleito em razão de abuso do exercício de função, cargo ou emprego na Administração Pública. Marca utilizada no desenvolvimento ordinário das ações legalmente atribuídas à Secretaria da Fazenda. Marca há muito consolidada, que perpassa diversas administrações, dando legitimidade e segurança às ações dos usuários-contribuintes. Jurisprudência do TSE. Recomendações. Sugestão de encaminhamento. Processo analisado em regime de urgência.

Sra. Dra. Procuradora do Estado Chefe da Consultoria Jurídica

1. Tratam os autos de dúvida, suscitada pela Coordenadoria da Administração Tributária - CAT, acerca da utilização da marca do Programa Nota Fiscal Paulista no período eleitoral, tendo em vista as disposições da Portaria Subsecom nº 01/2018, de 08.03.2018.

2. Mediante Ofício (fls. 2-3), o Sr. Coordenador da CAT informa que o Programa Nota Fiscal Paulista foi instituído em 2007, pela Lei nº 12.685,¹ de 28.08.2007, no governo José Serra e, conforme pesquisa realizada pela agência Lew Lara TBWA, não está identificada com um governante específico, mas sim com o próprio Estado de São Paulo. Destaca a importância do Programa para direcionar doações a entidades assistenciais, e que a marca do Programa dá cre-

1 Dispõe sobre a criação do Programa de Estímulo à Cidadania Fiscal do Estado de São Paulo e dá outras providências

dibilidade para as campanhas de doação de cupons fiscais realizadas por essas entidades. Aponta ainda que o aplicativo do Programa – que contém sua marca – já conta com mais de um milhão e cem mil *downloads*, sendo impossível retirar tal marca do celular dos usuários.

3. Neste contexto, e com pedido de urgência, visto o prazo de vedação à publicidade institucional iniciar-se no próximo dia 7 de julho, solicita a avaliação desta Consultoria Jurídica acerca da possibilidade de manter a logomarca do Programa Nota Fiscal Paulista nos portais e aplicativos, por ser uma marca que transcende governos, a exemplo das marcas do Metrô e do Poupatempo.

É o relato. Opino, com a urgência requerida.

4. A questão trazida à avaliação desta Consultoria Jurídica diz respeito à possibilidade da utilização de determinadas marcas características de programas desenvolvidos por esta Pasta durante o período eleitoral, face às vedações previstas na legislação eleitoral. No presente expediente, foi questionada a utilização do símbolo do programa Nota Fiscal Paulista, porém, sabemos que há outros símbolos utilizados pela Pasta, como o da Bolsa Eletrônica de Compras – BEC/SP, sobre a utilização do qual pode vir a pairar dúvida semelhante.

5. Há inúmeras condutas vedadas aos agentes públicos durante o período eleitoral, determinadas pela legislação, com base no art. 14, § 9º, da Constituição Federal, que permite que tais vedações sejam impostas visando assegurar a normalidade e a legitimidade das eleições, em especial contra a influência do abuso do exercício de função ou cargo na Administração Pública:

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

(...)

§ 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a **normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do** poder econômico ou o **abuso do exercício de função, cargo** ou emprego na administração direta ou indireta. (Redação dada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 4, de 1994)

6. As restrições à atuação dos gestores públicos são determinadas a fim de evitar que, pela utilização abusiva por determinados candidatos da função que ocupam, possa ocorrer desequilíbrio na disputa e ser comprometida a normali-

dade e a legitimidade do pleito. Condutas que são, em outros momentos, perfeitamente válidas e regulares passam a ser, no período eleitoral,² vedadas, visando evitar que o resultado eleitoral possa vir a ser afetado em razão do abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

7. Estas condutas vêm previstas na Lei nº 9.504/1997, que traz, em seu art. 73, aquelas que são vedadas aos agentes públicos em período eleitoral. As vedações buscam assegurar, do melhor modo possível, a igualdade de oportunidade entre os candidatos, impondo-se aos agentes públicos, durante esse período, *“uma maior atenção na prática dos atos administrativos, para evitar que sejam compreendidos como atuação em prol de candidatura ou de partido político.”*³

8. Outro aspecto importante é que tais vedações recaem sobre atos de mera conduta, ou seja, *“para que se configurem, basta a prática dos atos vedados durante o processo eleitoral, porquanto a legislação presume, de forma absoluta, que os comportamentos vedados afetam a igualdade de oportunidade entre os candidatos.”*⁴

9. Assim contextualizado, o questionamento específico trazido à análise diz respeito à vedação prevista no art. 73, inc. VI, “b” da Lei nº 9.504/1997, *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:

(...)

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;**

(...)

10. Caso se entenda que a utilização dos símbolos em questão configura publicidade institucional de programas estaduais, vedada pelo inc. VI do art. 73 da Lei Eleitoral, a conduta deverá ser imediatamente suspensa e os respon-

2 No presente caso, os três meses que antecedem o pleito.

3 Orientação da Subprocuradoria – Área da Consultoria Geral, sobre as Condutas Vedadas aos agentes públicos nas eleições de 2014, aprovada pelo Subprocurador Geral do Estado Adalberto Robert Alves em 28.03.2014, p.2

4 Ibidem.

sáveis estarão sujeitos a multa⁵ e a cassação do registro ou do diploma, sem prejuízo da conduta caracterizar ato de improbidade administrativa (art. 11, inciso I, da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992) e estar sujeita às cominações do art. 12, inc. III, da Lei de Improbidade Administrativa (penalidades previstas no art. 73, §§ 4º, 5º e 7º).

11. No Estado de São Paulo, a Secretaria de Comunicação, órgão central, normativo e controlador do Sistema de Comunicação do Governo do Estado de São Paulo – SICOM (conforme Decreto nº 52.040, de 07.08.2007), regulamentou a publicidade dos órgãos e entidades do Poder Executivo durante o período eleitoral, com base na disposição legal anteriormente transcrita, mediante Portaria Subsecom nº 01/2018, de 08.03.2018, da qual extraímos os seguintes trechos:

Art. 3º Para os fins desta Portaria, são consideradas publicidade institucional as **ações de comunicação** para divulgação dos atos, programas, obras, serviços e **campanhas dos órgãos públicos** ou das respectivas entidades da administração indireta.

Art. 5º Para os efeitos desta Portaria, consideram-se:

(...)

II - peças e material de publicidade: **cada elemento de uma campanha publicitária ou ação de comunicação**, realizadas sob as formas gráfica, sonora ou audiovisual;

(...)

Art. 6º Fica suspensa a **distribuição de peças e material de publicidade**, bem como a **realização de ações de comunicação** sob controle da legislação eleitoral destinados à veiculação, exibição ou exposição ao público durante o período eleitoral.

Art. 9º Fica suspensa, durante o período eleitoral, **toda e qualquer forma de aplicação das marcas utilizadas pela Administração Direta e Indireta, bem como de eventuais logomarcas estilizadas, nas ações de publicidade, marketing e comunicação**, de qualquer espécie.

Parágrafo único. A suspensão prevista neste artigo se estende à divulgação da marca em quaisquer suportes ou veículos utilizados como meios de divulgação.

Art. 12. Devem ser retirados dos sítios do Poder Executivo Estadual, na internet, durante o período eleitoral, a marca mencionada no art. 9º desta Portaria, slogans e tudo que possa constituir sinal distintivo de ação de publicidade objeto de controle da legislação eleitoral.

5 A multa pode vir a ser aplicada não só ao agente público, mas também aos partidos, coligações e candidatos que delas se beneficiarem (art. 73, §8º). As multas são duplicadas a cada reincidência (art. 73, §6º)

12. Ao analisar criteriosamente os dispositivos legais e regulamentares aqui trazidos, entendo que a conduta que a Lei Eleitoral veda, visando resguardar a legitimidade das eleições contra o abuso do exercício do cargo, é a realização de ações de publicidade institucional de programas estatais. Pressupõe-se que uma ação de publicidade traria, em seu bojo, a promoção pessoal do agente público por ela responsável, e que sua realização, em momento tão próximo ao do pleito, poderia afetar a decisão do eleitor quanto ao candidato em que irá votar.

13. No entanto, ainda que haja vedação à publicidade institucional, a Administração deve, durante o período eleitoral, manter-se atuante e em funcionamento, prestando à população os serviços que lhe incumbem, e deve dar regular continuidade às ações e programas previamente estabelecidos para atingir as finalidades a que se propõe. As necessidades públicas permanecem constantes, e os gestores públicos não podem se furtar a atendê-las durante todo o período eleitoral, devendo ter, neste período, o cuidado adicional da atuação isenta, para evitar que as ações ordinárias de gestão sejam entendidas como favorecedoras de uma candidatura ou partido político.

14. Neste contexto, a utilização de logomarca, há muito consolidada, que detém a capacidade de indicar ao público em geral um programa ao qual está associada, dando legitimidade e segurança às ações dos usuários-contribuintes, não me parece que possa ser caracterizada como “publicidade institucional”, mas sim como mero desenvolvimento ordinário das ações legalmente atribuídas a esta Secretaria da Fazenda. Some-se o fato de tal programa ter sido criado em 2007, e já ter perpassado 4 governadores distintos.

15. A simples manutenção da execução de Programa, com base em seus signos característicos, há muito solidificados, é medida de gestão ordinária dos assuntos da Pasta. O sucesso de um programa ou organização está diretamente ligado à forma como suas ideias e conceitos são transmitidos aos usuários, e a marca é um elemento que indica ao público-usuário do programa que se trata de uma ação oficial do Estado de São Paulo. Em tempos em que as ações no “mundo virtual” tomam cada vez maior proporção na vida das pessoas, e em se tratando de programa que, em sua essência, é digital (posto que o registro do CPF, a consulta dos créditos e transferências dos valores ocorrem por meio eletrônico), a existência de elementos que confirmem credibilidade ao usuário se mostram essenciais ao sucesso do programa. A súbita alteração da identidade visual do programa pode levar os usuários a acreditar que se trata de um site *fake* ou que a página da Secretaria tenha sido *hackeada*.

16. Entendo que, no presente caso, a mera manutenção do símbolo do programa Nota Fiscal Paulista no site e aplicativo não constitui ação de publicidade institucional e não estaria vedada pelo art. 73, inc. VI, “b” da Lei nº 9.504/97, de forma que tampouco se aplicariam as disposições dos arts. 12 e 9º da Portaria Subsecom nº 01/2018.

17. Pesquisa à jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral nos dá elementos a corroborar o entendimento aqui apresentado, ao indicar alguns critérios que caracterizariam uma ação de publicidade institucional. No julgado abaixo transcrito,⁶ assentou-se que, para a caracterização da vedação prevista no art. 73, inc. VI, “b”, deve ter havido um ato administrativo que autorizasse a publicidade e que ela tenha sido custeada com recursos públicos. No presente caso, com os elementos ora disponíveis, me parece que a manutenção da marca no site da instituição e aplicativo respectivo não caracteriza nem uma coisa, nem a outra. Vejamos:

Agravo de Instrumento nº 5565 - SERRA NEGRA - SP

Acórdão nº 5565 de 21/06/2005

Relator(a) Min. Carlos Eduardo Caputo Bastos

Publicação: DJ - Diário de justiça, Volume 1, Tomo -, Data 26/08/2005, Página 175 RJTSE - Revista de jurisprudência do TSE, Volume 16, Tomo 3, Página 180

Ementa:

Agravo de Instrumento. Recurso Especial. Representação. Conduta vedada. Art. 73, inciso VI, letra b, da Lei nº 9.504/97. Publicidade institucional. Não-caracterização. Ausência. Ato administrativo. Agente público. Autorização. Presunção. Responsabilidade. Não-comprovação. Dispêndio. Recursos públicos.

1. Não é admissível a cassação de diploma pelo ilícito do art. 73, inciso VI, letra b, da Lei nº 9.504/97, com fundamento em presunção.

2. Esta Casa já assentou que, para restar caracterizada a infração do art. 73, inciso VI, letra b, da Lei nº 9.504/97, **é necessária a comprovação do ato de autorização de veiculação de publicidade institucional.**

3. A conduta vedada prevista no art. 73, inciso VI, letra b, da Lei nº 9.504/97, somente se caracteriza nas hipóteses de publicidade institucional, **o que implica necessariamente dispêndio de recursos públicos autorizado por agentes públicos.**

4. Cabe ao autor da representação o ônus da prova tanto do ato de autorização quanto do fato de a publicidade ser custeada pelo Erário, na medida em que se cuida de fatos constitutivos do ilícito eleitoral.

5. Esta Corte Superior, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 21.320, rel. Min. Luiz Carlos Madeira, de 9.11.2004, decidiu que compete a este Tribunal determinar os termos da execução das suas decisões.

Agravo provido. Recurso Especial provido. (grifamos)

6 Em idêntico sentido: RESPE no 25120 - ALVORADA DO NORTE – GO, Acórdão nº 25120, de 21/06/2005.

18. Outros julgados afirmam que somente pode se caracterizar publicidade institucional vedada pela legislação quando há promoção pessoal, o que, pelas informações que foram fornecidas, tampouco se vislumbra no caso presente:

RESPE nº 15373 - MACAPÁ - AP

Acórdão nº 15373 de 24/09/1998

Relator(a) Min. José Eduardo Rangel De Alckmin

Relator(a) designado(a) Min. Edson Carvalho Vidigal

Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 24/09/1998, RJTSE - Revista de jurisprudência do TSE, Volume 12, Tomo 3, Página 94

Ementa:

CONSTITUCIONAL. ELEITORAL. INELEGIBILIDADES. ABUSO DO PODER POLÍTICO. PROPAGANDA INSTITUCIONAL. ADMISSÃO DE PESSOAL SEM CONCURSO. CASSAÇÃO DO REGISTRO DO CANDIDATO. RECURSO ESPECIAL RECEBIDO COMO RECURSO ORDINÁRIO.

1. A veiculação de logomarca ou slogan na publicidade institucional de Governo só constitui abuso de poder político, para fins de inelegibilidade, quando configura propaganda pessoal.

2. Não enseja inelegibilidade por abuso de poder político ou por uso indevido de veículos ou meios de comunicação a publicação de boletim informativo sobre as atividades de Governo, **a não ser quando configura propaganda pessoal.**

3. A Justiça Eleitoral não é competente para conhecer e decidir, visando inelegibilidade de candidato, de atos que tipificariam, em tese, improbidade administrativa ou outros ilícitos penais, se praticados fora do período da proibição legal.

4. Recurso Especial recebido como Recurso Ordinário e provido para casar o Acórdão recorrido, restabelecendo-se o registro da candidatura do recorrente.

Decisão:

Por maioria, o Tribunal conheceu do recurso e lhe deu provimento. Vencidos os Ministros Relator e Eduardo Ribeiro que negavam provimento ao recurso.

19. O acórdão abaixo transcrito consolida os elementos acima indicados, assentando que somente pode vir a ocorrer publicidade institucional vedada pelo art. 73, VI, “b” quando (i) caracterizar a promoção pessoal de autoridades e servidores e (ii) for paga com recursos públicos, acrescentando que, por outro lado, a adoção de nova logomarca, criada com propósito específico de identificar determinada gestão, pode vir a caracterizar promoção dos governantes:

0001380-69.2014.6.07.0000

RO – Recurso Ordinário nº 138069 – BRASÍLIA - DF

Acórdão de 07/02/2017

Relator(a) Min. Henrique Neves da Silva

Publicação: DJE – Diário de justiça eletrônico, Tomo 045, Data 07/03/2017, Página 36-37

Ementa:

ELEIÇÕES 2014. RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL. GASTOS. GOVERNADOR E VICE-GOVERNADOR. CONDUTA VEDADA. ABUSO DO PODER POLÍTICO. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL.

1. Veiculação do vídeo alusivo ao Programa de Alimentação Escolar e da logomarca governamental no canal GDF Dia a Dia, no YouTube, nos três meses que antecederam o pleito.

a. A condenação por prática de conduta vedada somente é possível quando há prova incontestada da veiculação de propaganda institucional, **paga com recursos públicos**, no período vedado.

b. Na espécie, o autor apresentou mera reprodução de suposta divulgação de propaganda institucional na internet, cuja prova obtida em serviço autônomo de armazenamento de dados não se presta a demonstrar a data da veiculação nem que o vídeo encartado aos autos teria sido pago com recursos públicos.

c. Os recursos merecem provimento neste ponto para afastar a infração ao art. 73, VI, b, da Lei 9.504/97 e as respectivas multas impostas aos recorrentes.

2. O fato de os representados não terem sido eleitos não impede que a Justiça Eleitoral examine e julgue ação de investigação judicial eleitoral na forma do art. 22 da LC 64/90. A aferição do abuso do poder econômico, político ou do uso indevido dos meios de comunicação social independe do resultado do pleito, devendo ser aferida de acordo com a gravidade da situação revelada pela prova dos autos.

3. A realização de propaganda institucional somente é admitida nos termos do art. 37, § 1º, da Constituição da República, sendo **vedada a utilização de imagens ou símbolos que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores**.

4. A adoção de nova logomarca do governo, criada com propósito específico de identificar determinada gestão, pode caracterizar espécie de **promoção dos governantes**.

5. A criação da nova logomarca, a publicidade realizada em desacordo com o comando constitucional para identificar atos de determinada gestão e a

desproporcional concentração de gastos no primeiro semestre do ano da eleição configura abuso do poder político, com gravidade suficiente para atrair as sanções previstas no art. 22, XIV, da LC 64/90.

6. A utilização de dinheiro público para a veiculação de publicidade institucional que não cumpre os ditames do § 1º do art. 37 da Constituição Federal em período pré-eleitoral, que serve precipuamente para a autopromoção do governante, tem gravidade suficiente para atrair a sanção de inelegibilidade.

7. Não demonstrada a participação do candidato ao cargo de vice-governador nos ilícitos apurados, não é possível lhe impor inelegibilidade. Precedentes.

Recurso ordinário de Agnelo Santos Queiroz Filho provido, em parte, para afastar apenas a sanção de multa imposta pelo acórdão regional.

Recurso ordinário interposto por Nelson Tadeu Filippelli provido para afastar a sanção de multa e a declaração de inelegibilidade impostas pelo acórdão regional. (grifamos)

20. Também está consolidada na jurisprudência do TSE que os símbolos ou expressões identificadores da administração de candidato a cargo eletivo não podem ser mantidos em placas durante o período eleitoral, o que me parece não ocorrer no caso ora em análise, pois a marca do programa Nota Fiscal Paulista, pelas informações que constam dos autos, não está vinculada a um ou outro governante, mas ao programa em si:

AI - Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 9877 – PARANAGUÁ - PR

Acórdão de 01/12/2009

Relator(a) Min. Arnaldo Versiani Leite Soares

Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Volume , Tomo 030, Data 11/02/2010, Página 11

Ementa:

Representação. Publicidade institucional. Placas. Obra pública. Período vedado.

1. A jurisprudência deste Tribunal tem assentado que, **no trimestre anterior ao pleito, é vedada, em obras públicas, a manutenção de placas que possuam expressões ou símbolos identificadores da administração de candidato a cargo eletivo.**

2. Para modificar o entendimento da Corte de origem, de que a publicidade institucional, cuja veiculação foi mantida durante o período vedado, continha marcas e símbolos identificadores da administração municipal, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que não

é permitido nesta instância especial, a teor da Súmula nº 279 do egrégio Supremo Tribunal Federal.

3. A conduta prevista no art. 73, VI, b, da Lei nº 9.504/97 fica caracterizada independentemente do momento em que a publicidade institucional foi autorizada, desde que a veiculação tenha ocorrido dentro dos três meses que antecedem a eleição.

4. O art. 73, § 8º, da Lei nº 9.504/97 prevê a possibilidade de aplicação da multa aos partidos, coligações e candidatos que dela se beneficiarem. (grifamos)

21. Destaco o Agravo Regimental em Representação – AgRp nº 967 (Acórdão de 15.08.2006, Relator Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira)⁷, em que se analisou a distribuição de 40 milhões de exemplares de revistas em quadrinhos que ostentavam na capa o símbolo do programa “FOME ZERO”, acompanhado dos dizeres “CRIANÇA SAUDÁVEL, EDUCAÇÃO DEZ”, e na contracapa, a logomarca então utilizada pelo Governo Federal - “BRASIL UM PAÍS DE TODOS”, acompanhada da expressão “GOVERNO FEDERAL”. No caso, não houve condenação por não haver comprovação de que as cartilhas foram distribuídas no período eleitoral, porém, quanto ao mérito, o relator do processo assim se manifestou:

Entendo, em princípio, que as cartilhas ou revistas, em si, não constituem propaganda institucional, nem deve se proibir, mesmo no período eleitoral, a sua distribuição. Considero, contudo, que a posição, nas referidas cartilhas ou revistas, das logomarcas ou símbolos referidos, empresta às publicações caráter propagandístico. **De fato, o “FOME ZERO” é notoriamente conhecido como programa social do atual governo. Já o “Criança Saudável, Educação Dez”, segundo a Radiobrás, é, também, projeto do atual governo.**

(...)

Não tenho dúvida de que, como afirmado, a aposição dos símbolos do programa “FOME ZERO” e da logomarca “BRASIL, UM PAÍS DE TODOS”, nas revistas em questão, confere a estas caráter de propaganda institucional.

22. A questão aqui posta já havia sido, em 2010, submetida à avaliação da Procuradoria Geral do Estado, resultando no Parecer PA nº 88/2010, aprovado pelo Procurador Geral do Estado, respondendo pelo expediente da PGE, Dr. Marcelo de Aquino. Entre outras, foi submetida à PGE a seguinte questão:

1 - Trata-se neste feito de questões formuladas pela Secretaria da Fazenda atinentes à comunicação em período eleitoral (fls. 03/05). Referem-se a:

⁷ “Ementa: Alegada violação do artigo 73, VI, b, da Lei 9.504/97. Distribuição de cartilhas educativas, sobre alimentação e obesidade, pelo governo federal. Aposição de símbolos de programa governamental e do próprio governo. Ausência de prova da distribuição no período vedado pela lei. Representação que se julga improcedente. Agravo Regimental desprovido.”

(...)

(f) Realização da campanha da **Nota Fiscal Paulista** (NFP) durante o período eleitoral, objeto de consulta ao Tribunal Regional Eleitoral. Indaga-se se há data limite para a consulta, se o pedido deve ser encaminhado pela Fazenda, SECOM ou PGE, se há restrições ao uso da logomarca do programa na internet e se devem ser suspensas ações de orientação ao público, feitas pelas Delegacias Regionais com frequência; (grifamos)

23. Com base em extensa análise da legislação e jurisprudência, as conclusões da parecerista, Dra. Ana Maria Oliveira de Toledo Rinaldi, foram no sentido de que a realização de atos normais de administração, que já vinham sendo regularmente praticados, não encontra óbices na legislação eleitoral, incluindo a campanha da Nota Fiscal Paulista. Confira-se:

¶) **A realização de atos normais de administração e de eventos visando ao desenvolvimento de ações de cidadania** (como, por exemplo, projeto Cidadania em Ação e atividades do Poupatempo, mesmo desenvolvidas fora dos postos ou em conjunto com outras entidades), **com prestação de serviços usualmente disponíveis e que já venham sendo regularmente praticados** (por exemplo, emissão de documentos fora dos postos ordinários), bem como orientações e informações sobre “como, quando, onde” usar determinado serviço público, **não encontram óbice na legislação eleitoral. Aí se insere, a meu ver, a campanha da Nota Fiscal Paulista** (referida em 1, “f”, deste). (pág 22, grifamos)

24. A conclusão pela legitimidade, em face da legislação eleitoral, da continuidade de programas e ações que já vinham sendo regularmente desenvolvidos pela Administração Pública foi integralmente corroborada pelo Procurador Geral do Estado, inclusive e especificamente em relação ao programa da Nota Fiscal Paulista, nos termos que transcrevo:

h) **a realização de atos normais de administração e de eventos visando ao desenvolvimento de ações de cidadania, com prestação de serviços usualmente disponíveis e que já venham sendo regularmente praticados, não encontram óbice na legislação eleitoral, aí inserindo, a campanha da Nota Fiscal Paulista**.

25. Face todo o exposto, ainda que se entenda que a continuidade da utilização da marca do programa Nota Fiscal Paulista, da forma como vem sendo feita nos últimos anos e sem que configure ação específica de publicidade ou promoção pessoal de gestor público, não represente conduta vedada pela legislação eleitoral, **a decisão pela utilização da marca, bem como pela forma com que o será feita, deve ser tomada com a devida cautela**. Como vimos, a legislação eleitoral emprega termos abertos, e não há como traçar um linha clara e precisa segregando o que é e o que não é publicidade institucional; os limites são tênues

e a forma como tais símbolos serão utilizados, no futuro período eleitoral, é que poderá dar maiores elementos a fim de caracterizar se houve, ou não, conduta vedada (e, ainda assim, pode haver divergência de entendimentos). No momento, antes do início do período eleitoral, as orientações que podemos traçar são de cunho teórico e a título de orientação à tomada de decisão.

26. Reitero aqui a recomendação que já havia, em 2010, sido feita pela citada parecerista, no Parecer PA nº 88/2010, quanto à especial precaução que se deve empregar na análise de situações como a presente:

8 - O limite entre a atividade administrativa normal e o ilícito abuso de recursos públicos é tênue e não foi estabelecido pela legislação em termos claros. Há recomendação dos Tribunais quanto à “máxima prudência em ano eleitoral” (TER/MS) e no sentido de que os agentes públicos e todos os candidatos devem precaver-se (TSE, RCED 698/TO), sendo que o artigo 73 não exige finalidade eleitoral e admite-se suficiente a potencialidade do dano para relativizar a licitude de atos, verificação que há de ser feita em cada caso concreto e, se comprovada, ensejará a responsabilização dos envolvidos mesmo nas hipóteses excepcionadas.

Considerando as graves consequências que decorrem quando ignoradas as vedações que a lei institui - as sanções previstas para a prática de condutas vedadas no período eleitoral abrangem suspensão da atividade, multa (prevista no § 4º do artigo 73, aplicável aos responsáveis pela conduta, agentes públicos, partidos, coligações e candidatos que se beneficiarem), cassação do registro ou diploma (do beneficiado), inelegibilidade e improbidade administrativa (dos responsáveis e beneficiados), imprescindível encaminhar consulta ao E. Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo a quem compete dirimir tais questões, para não incorrer em propaganda que seja usada para fins eleitorais capazes de desestabilizar a igualdade do pleito.

27. Acrescento, por fim, que, caso se entenda de forma diversa da aqui apresentada – ou seja, caso se conclua pela vedação à utilização do logo do Programa Nota Fiscal Paulista durante o período eleitoral, entendo que não há irregularidade na existência desse logo nos aplicativos já instalados nos equipamentos de terceiros. Me parece fazer sentido considerar que, em tal situação, a utilização da logomarca se consolidou com o *download* do programa, que ocorreu antes do prazo vedado pela legislação eleitoral. Para *downloads* que vierem a ser efetuados durante o período eleitoral, recomenda-se – caso o entendimento diverso do aqui defendido prevaleça – seja o logo excluído.

28. Pontuo que, na presente eleição, conforme calendário divulgado pelo Tribunal Superior Eleitoral, inicia-se em 7 de julho de 2018 a vedação à realização de publicidade institucional prevista no art. 73, inc. VI, “b” da Lei nº 9.504/1997 (Resolução nº 23.555, de 18.12.2017).

29. Por fim, em face de se tratar o tema aqui abordado de questão que pode ser enfrentada por outras Secretarias ou entidades do Estado, extrapolando assim o âmbito de atuação desta Pasta, bem como pelas consequências que poderão advir caso venha a Administração a decidir por manter a utilização das marcas e, futuramente, vier a prevalecer entendimento diverso do aqui sustentado, me parece prudente que a questão seja alçada ao crivo da Subprocuradoria Geral do Estado da Consultoria Geral.

É o parecer que submeto à apreciação de V.Sa.

São Paulo, 25 de junho de 2018.

DÂNAE DAL BIANCO

Procuradora do Estado

1. Aprovo o Parecer CJ/SEFAZ nº 246/2018 pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.
2. Encaminhe-se, **com urgência**, à Subprocuradoria Geral do Estado da Consultoria Geral, conforme proposto no último item do opinativo, com trânsito pela CAT para conhecimento.

São Paulo, 25 de junho de 2018.

JUSTINE ESMERALDA RULLI FILIZZOLA

Procuradora do Estado
Chefe da CJ/SF