

Exmo. Sr. Desembargador Federal Presidente do TRF da 1ª Região

Guilherme Guimarães Feliciano, brasileiro, separado, magistrado, Presidente da Anamatra, cédula de identidade RG n. 225921868, CPF/MF n. 144.612.148-85, Título de Eleitor n. 241314450132, e-mail: dunkel2015@gmail.com, **atualmente com domicílio profissional na cidade de Brasília**, na sede da Associação Nacional dos Magistrados Trabalhistas – Anamatra, situada no SHS, Quadra 06, bloco E, conjunto A, salas 602 a 608, Ed. Business Center Park Brasil 21, Brasília, DF, CEP.: 70.316-000, vem, respeitosamente, à presença de V.Exa interpor o presente

agravo de instrumento

(CPC, art. 1.025, I),

com **pedido de liminar**, para

antecipar os efeitos da tutela recursal

(CPC, art. 1.019, I),

contra a decisão do **MM. Juiz Titular da 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do DF**, indeferitória de liminar, proferida nos autos da **Ação Popular nº 1002328-41.2016.4.01.3400**, impetrado em face de ato ilegal, abusivo e lesivo ao erário da União, praticado pelo Exmo. Sr. **Presidente da República, Michel Miguel Elias Temer Lulia**, brasileiro, advogado, casado, CPF n. 069.319.878-87, RG n. 2586876 SSP/SP, pelo Sr. **Ministro de Estado Chefe da Casa Civil da Presidência da República, Eliseu Lemos Padilha**, brasileiro, casado, advogado, CPF/MF n 009.227.730-68, RG nº 231.245, SSP/RS, pelo Exmo. Sr. **Secretario Geral da Presidência da República, Wellington Moreira Franco**, brasileiro, casado, sociólogo, CPF n. 103.568.787-91, RG n. 1.833.927-5, IFP/RJ, e pelo Sr. **Secretário Especial de Comunicações, Marcio de Freitas Gomes**, brasileiro, casado, jornalista, CPF n. 664.698.056-04, RG n. 5443968, SSP/MG, todos com domicílio na capital federal da República, que podem ser encontrados no Palácio do Planalto, Praça dos 3 Poderes, Brasília, DF, CEP.: 70.150-900, onde exercem suas funções, nos termos e pelos motivos constantes da minuta anexa.

Este recurso está sendo protocolado, tempestivamente, dentro do prazo legal de 15 dias (CPC, art. 1.003, § 5º), porque, tendo se dado por intimado em 14.12.17, 5ª feira, tem-se que o prazo começou a fluir no dia seguinte 15.12.17, 6ª feira, tendo sido suspenso em 20.12.17, 4ª feira, com o início do recesso forense, quando consumidos 3 dias úteis e os prazos somente retornarão a fluir em 22.01.18, 2ª feira.

Registra o agravante que, assim como não há custas para a ação popular, não há, igualmente, obrigação de preparo dos recursos nela interpostos:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM AÇÃO POPULAR. CUSTAS DE PREPARO. DESERÇÃO. NÃO PODE HAVER DESERÇÃO EM AÇÃO POPULAR, POSTO QUE O PAGAMENTO DAS CUSTAS E O PREPARO SO DEVERÃO OCORRER DEPOIS DO TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA.

(TRF 1ª R, 2ª Ta, AG 00136463019914010000/PA, Des. Jirair Aram Meguerian, DJ 29/06/1995)

AGRAVO REGIMENTAL - PROCESSUAL CIVIL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE COMPROVANTE DE PAGAMENTO DAS CUSTAS DE PREPARO E PORTE DE RETORNO - ART. 525, § 1º, CPC - AÇÃO POPULAR - ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS ASSEGURADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ART. 5º, LXXIII. 1- A exigência do recolhimento das custas de preparo e respectivo do porte de retorno decorre da determinação expressa inserta no parágrafo 1º do art. 525 do Código de Processo Civil. 2- Tratando-se de decisão proferida em sede de ação popular, disciplinada pela Lei nº 4.717/65 e pelo inciso LXXIII do artigo 5º, da Constituição Federal de 1988, os quais legitimam qualquer cidadão a propor ação que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, fica o agravante isento de custas judiciais, inclusive do preparo recursal, salvo se comprovada a má-fé. 3- Somente na hipótese em que ficar constatada a utilização da ação popular, ou de feitos incidentais a esta, de forma abusiva e com propósitos não definidos, é que se pode afastar a isenção de custas processuais, como já ficou decidido por esta Sexta Turma (AG 2003.03.00.048303-4, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, data da decisão: 18/08/2004). 4- Agravo regimental provido.

(TRF 3ª R. 6ª Ta, AI 00563069120054030000, Des. Lazarano Neto, DJU 04/11/2005)

A agravante está apresentando cópia integral dos autos originários, que o advogado signatário declara autênticas, ao tempo em que indicam os nomes e endereços para intimação: É advogado do agravante: Alberto Pavie Ribeiro, com endereço profissional no SCN, Quadra 01, Ed. Brasília Trade Center, 13º andar, sala 1312, Brasília-DF, CEP 70.711-902. São advogados da agravada: os Advogados da União designados para realizar a defesa dos réus, que ainda não foram citados.

Brasília, 9 de janeiro de 2018.


P.p.

Alberto Pavie Ribeiro
(OAB-DF, nº 7.077)

Pela agravante,

Guilherme Guimarães Feliciano

Eg. Tribunal

I – A decisão agravada reconheceu a procedência da liminar, mas a indeferiu com base no princípio da segurança jurídica, porque a Presidência havia suspenso outra liminar. Impossível haver “grave lesão” da ordem pública pela suspensão de publicidade institucional que trata de “proposta legislativa”

O ora agravante, ao propor Ação Popular contra ato praticado pelos réus, que causaram e ainda causarão, lesão ao patrimônio da União, pela veiculação de propaganda institucional inconstitucional e ilegal, esclareceu que antecedentes decisões de Juízo de Porto Alegre e da 14ª Vara Federal de Brasília, tinham sido suspensas em sede de pedido de “Suspensão de Liminar” quer pela Presidência do STF, quer pela Presidência desse TRF.

Demonstrou, no entanto, no capítulo IV da petição inicial da Ação Popular que “não se pode cogitar de grave dano à ordem pública” pela “suspensão de uma publicidade institucional veiculada em face de quem não tem voto para aprovar a Reforma da Previdência”.

É dizer: apresentou, desde logo, fundamento próprio e idôneo para que o Juiz de 1º grau pudesse deferir a liminar e as Presidências do TRF da 1ª Região e do STF não suspendessem a mesma.

Entendeu, no entanto, o Juízo de 1º grau, sem apreciar esse fundamento da petição inicial, indeferir o pedido de liminar com base exclusivamente no fundamento da segurança jurídica, uma vez que não faria sentido aquele Juízo deferir nova liminar, se outra, tratando da mesma matéria, já havia sido suspensa pela Presidência do TRF da 1ª Região.

II – Fundamentação

Como requisitos de admissibilidade da medida liminar, em ação popular, são necessárias a aparência do bom direito, que se pretende proteger, e a lesão, efetiva ou potencial, que se deseja evitar aos cofres públicos.

Por ocasião da apreciação da tutela provisória de urgência no âmbito do Processo n. 1016921-41.2017.4.01.3400, que também pleiteou a suspensão da propaganda do Governo Federal sobre a Reforma da Previdência, este Juízo decidiu nos seguintes termos:

(...)

*Ocorre, porém, **que o Presidente do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Desembargador Federal Hilton Queiroz, em apreciação ao pedido de suspensão da tutela, acolheu os fundamentos da União e suspendeu a tutela provisória deferida naquela ação, por entender que a manutenção dos seus efeitos acarretaria em risco a ordem público-administrativa, contrariando, ainda, os interesses da coletividade, verbis:***

(...)

*Isso estabelecido, tenho que, à vista dos argumentos desenvolvidos pela União, ora transcritos, que adoto como razões de decidir, existe, sim, na decisão hostilizada, **grave violação à ordem pública (constitucional e administrativa), e explícita violação ao princípio constitucional da separação de poderes, daí que, presentes os requisitos do art. 1º da Lei 9.494/1997, 4º da Lei 8.437/1992 e 12, § 1º, da Lei 7.247/1985, defiro, em todos os seus termos, a suspensão requerida, a saber:***

*(i) Com base no § 7º do art. 4º da Lei 8.437/1992, a suspensão liminar da tutela provisória deferida na ação ordinária 1016921-41.2017.4.01.3400, em trâmite na 14ª Vara Federal do Distrito Federal, até o trânsito em julgado, considerando a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida, pois **comprovado que a manutenção dos efeitos dessa decisão coloca em grave risco a ordem público-administrativa contrariando, ainda, os interesses da coletividade;***

(ii) em cognição exauriente, a confirmação da suspensão liminar, em todos os seus termos, com fundamento no art. 4º da Lei 8.437/1992;

(iii) a declaração de que os efeitos da suspensão deferida sejam mantidos até o trânsito em julgado da decisão de mérito a ser proferida na ação ordinária em epígrafe, a teor do disposto no § 9º do art. 4º da mencionada Lei n.º 8.437/92, com a redação da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001.”

*Sendo assim, ressaltando meu entendimento pessoal sobre o caso, **e em atendimento ao princípio da segurança jurídica e economia processual, o indeferimento do pedido liminar na presente ação é medida que se impõe.***

III - Decisão

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar

O raciocínio jurídico posto na decisão agravada revela-se, no entanto, apenas PARCIALMENTE correto e não impediria o deferimento do pedido de liminar.

Como dito, não desconhece o autor e ora agravante que a 1ª decisão proferida sobre a questão, proveniente do Juízo do RS, veio a ser suspensa pela Presidente do STF na sede da SL 1101, assim como a 2ª decisão sobre a questão, proferida pelo Juízo da 14ª Vara Federal na ação coletiva da ANFIP, veio a ser suspensa na sede da Suspensão de Tutela n. 0057978-71.2017.4.01.0000/DF.

No entanto, o fundamento utilizado nessas decisões foi o de que a suspensão da publicidade supostamente institucional configuraria grave violação à ordem pública (constitucional e administrativa) e violação ao princípio da separação de poderes.

Com a ressalva do devido respeito NÃO é possível dizer que haveria GRAVE DANO à ordem pública a SUSPENSÃO de uma Propaganda Institucional destinada a dar a VERSÃO do Poder Executivo sobre a Proposta Legislativa que ele defende perante o Congresso Nacional.

Veja-se, por obséquio, que o que foi sustentado na ação popular foi o DESVIO DE FINALIDADE da Propaganda Institucional, porque seria válido o Poder Executivo envidar esforços para convencer os Deputados e Senadores.

Mas não é válido gastar R\$ 100 milhões com publicidade para convencer os cidadãos brasileiros, que não possuem competência para aprovar o Projeto de Emenda Constitucional, d.v., até porque não se está diante de uma CONSULTA PÚBLICA ou de um PLEBISCITO ou ainda de um REFERENDO, que exigisse a manifestação ou voto dos cidadãos brasileiros.

Há, no caso, GRAVE DANO ao Patrimônio da União pelo gasto de dinheiro, não apenas de forma ilegal, como igualmente sem qualquer propósito.

Essa questão não foi enfrentada nas decisões que suspenderam as liminares e, caso sejam apresentadas às Presidências do STF e do TRF, certamente serão consideradas para o fim de não mais aceitar o pleito da União de suspender liminares como a que foi pleiteada na ação popular objeto desse agravo de instrumento.

Ademais, como é do conhecimento comum, as decisões proferidas na sede da medida de contra-cautela de “suspensão de liminar ou de tutela”, não tratam necessariamente dos fundamentos jurídicos da causa, mas sim de fundamentos meta-jurídicos.

Basta, portanto, para a concessão de tais pedidos, a presença da GRAVE LESÃO da ORDEM PÚBLICA consideradas a lesão à segurança, à economia, à saúde, à administração.

Mas é preciso que a lesão seja GRAVE o suficiente para justificar a suspensão de uma decisão jurisdicional juridicamente válida e fundamentada. Veja-se a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE LIMINAR. MEDIDA CAUTELAR. ATOS EXPROPRIATÓRIOS. INVASÃO DO "MST". LESÃO À ORDEM, À SEGURANÇA OU À ECONOMIA PÚBLICAS NÃO CONFIGURADA.

– **A decisão liminar não retirou da autarquia federal a possibilidade de expropriar os imóveis; apenas determinou o cumprimento do disposto no art. 2º, § 6º, da Lei n. 8.629, de 25.2.1993, ou seja, a vedação de atos expropriatórios nos dois anos seguintes à desocupação das áreas.**

– **Cessação da invasão ocorrida em 8.2.2005. Inexistência de risco à segurança pública.**

– **Cobrança da dívida pelo ente público federal pelas vias adequadas.**

– **Ausência de elementos aptos a infirmar a decisão agravada.**

Agravo improvido.

(STJ, Corte Especial, Ag.Rg. na SLS 296/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ. 05.02.07)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROJETO DE INTEGRAÇÃO DO RIO SÃO FRANCISCO COM AS BACIAS SETENTRIONAIS. IMPLEMENTAÇÃO. INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO NA ATIVIDADE ADMINISTRATIVA QUE NÃO SE VERIFICA. SUSPENSÃO DE LIMINAR. REQUISITOS. AUSÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL.

1. Não ofende a ordem pública a decisão que tão-somente impõe, à Administração, a observância dos princípios basilares a ela constitucionalmente atribuídos. A Administração não está imune ao controle da legalidade de seus atos

2. A suspensão de liminar, decisão de cunho político, deve cingir-se à observância de lesão aos valores tutelados pela norma de regência. Não há espaço, aqui, para questões afetas ao mérito da ação principal, passíveis de deslinde, apenas, no âmbito de cognição plena inerente às instâncias ordinárias.

3. A existência de situação de grave risco ao interesse público, trazida como justificativa da pretensão, há de resultar concretamente demonstrada, não bastando, para tanto, a mera e unilateral declaração de que da decisão impugnada resultarão comprometidos os valores sociais protegidos pela medida excepcional.

4. Tratando, a demanda, de questão situada no âmbito do litígio entre as partes, não se reconhece afetado qualquer dos interesses envolvidos no juízo excepcional da suspensão.

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, Corte Especial, Ag.Rg. SLS 127/BA, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ. 03.04.06)

AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. GRAVE RISCO AO INTERESSE PÚBLICO. DEMONSTRAÇÃO CONCRETA. NECESSIDADE.

– “A existência de situação de **grave risco** ao interesse público, trazida como justificativa da pretensão, há de resultar concretamente demonstrada, não bastando, para tanto, a mera e unilateral declaração de que da decisão impugnada resultarão comprometidos os valores sociais protegidos pela medida excepcional” (AgRg na SLS n. 191/PE, Relator Ministro Edson Vidigal).

Agravo regimental improvido.

(STJ, Corte Especial, Ag.Rg.RD na SS 1641/SP, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ. 09.10.06)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA OBTIDO EM PAÍS SIGNATÁRIO DA CONVENÇÃO REGIONAL SOBRE O RECONHECIMENTO DE DIPLOMA DE ENSINO SUPERIOR DA AMÉRICA LATINA E NO CARIBE. SUSPENSÃO DE LIMINAR. REQUISITOS. AUSÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL.

1. No exame do pedido de suspensão, a regra é ater-se o Presidente do Tribunal às razões inscritas na Lei nº 8.437/92, art. 4º. **Somente quando a magnitude da decisão atacada implica em grave lesão aos valores ali tutelados** (ordem, saúde, segurança e economia públicas) caberá a medida pleiteada.

2. A existência de situação de grave risco ao interesse público, trazida como justificativa da pretensão, há de resultar concretamente demonstrada, não bastando, para tanto, a mera e unilateral declaração de que da decisão impugnada resultarão comprometidos os valores sociais protegidos pela medida excepcional.

3. Alegação de potencial efeito multiplicador da decisão que, por unilateral e não comprovada, presume-se como mera hipótese.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, Corte Especial, Ag.Rg. SLS 191/PE, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ. 10.04.06)

Isso não ocorre no caso sob exame, d.v., porque a liminar pedida IMPEDIRIA, ela sim, LESÃO GRAVE ao Patrimônio Público considerado o GASTO indevido de cerca de R\$ 100 milhões.

Já o não deferimento da liminar -- ou a suspensão de liminar -- permitirá o GASTO de mais de R\$ 100 milhões em PUBLICIDADE supostamente institucional destinada a convencer os cidadãos de que uma Proposta Constitucional é benéfica ao País, quando é certo que não são os cidadãos as pessoas que devem ser convencidas da necessidade ou desnecessidade da referida Proposta Constitucional, mas sim os membros do Parlamento.

Impossível cogitar, portanto, de grave lesão à ORDEM PÚBLICA pela suspensão de uma publicidade institucional voltada a tratar de uma proposta legislativa.

Seria diferente se se estivesse diante de um publicidade destinada, por exemplo, a convocar a população para a vacinação de alguma doença, ou a se preparar para um desastre natural iminente ou mesmo para tomar atitudes ou cuidados após um desastre natural.

Nunca, d.v., para suspender uma propaganda sobre uma proposta legislativa.

Nem mesmo os fundamentos invocados pelo Juízo de 1º grau -- quanto a necessidade de preservar a segurança jurídica decorrente do não deferimento de liminares que haveriam de ser suspensas pelas instâncias superiores -- justificam, no caso, o indeferimento ocorrido, porque as decisões das Presidências do TRF da 1ª Região e do STF haverão, certamente, de ser revistas, diante dessas considerações.

Dai a procedência do presente agravo de instrumento e, igualmente, do pedido de concessão de antecipação dos efeitos da tutela, para ser deferida a liminar pleiteada.

**II – A questão em debate: Gasto de verba pública para
propaganda ilícita (ou não autorizável) constitui ato lesivo
ao patrimônio da União passível de anulação**

A questão posta na ação popular na qual foi proferida a decisão agravada é singela. Visa a referida ação inicialmente suspender e, ao final, anular atos praticados pelos réus e ora agravados que são lesivos ao patrimônio da União seja em razão da ilegalidade do objeto da propaganda, seja em razão do desvio de finalidade (art. 2º, “c” e “e”).

É que o 1º réu e ora agravado, praticando ato de sua estrita competência, editou Medida Provisória, posteriormente convertida em Lei que abriu crédito em favor da Presidência da República para, dentre outras coisas, realizar propaganda supostamente institucional sobre a Reforma da Previdência.

O 2º réu e ora agravado, conquanto não houvesse necessidade legal de sua participação nos atos, veio a assinar alguns dos contratos e aditivos com as agências de Publicidade, como representante legal da União.

Já o 3º réu e ora agravado, praticando ato igualmente de sua estrita competência, deu cumprimento referida lei e promoveu (e está promovendo) os gastos com a propaganda supostamente institucional sobre a Reforma da Previdência.

Já o 4º réu e ora agravado, ainda que não tenha mais os mesmos poderes que possuía, está dando cumprimento às ordens do 1º, 2º e 3º réus e ora agravados.

Ocorre que a referida “propaganda institucional” não é passível de autorização, tendo em vista o disposto no artigo 37, §1º, da CF, que dispõe:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

*§ 1º A **publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.***

É que a Campanha levada a efeito pelo Governo Federal, por meio de atos praticados pelos réus e ora agravados, destina-se claramente a dar informações aos cidadãos a respeito de “proposta legislativa” que está em curso no Congresso Nacional.

Não se destina a dar informações sobre um ato do Governo, já feito e concluído.

Não. Tem por única finalidade realizar a “defesa” da “pretensão” de alteração legislativa do atual governo.

Ocorre que, se a pretensão de alteração legislativa está tramitando no Congresso Nacional, cabe ao Governo tentar convencer os membros do Parlamento e não os cidadãos, uma vez que a República Federativa do Brasil adotou o sistema representativo de democracia, inclusive na parte que toca à elaboração das leis.

Não são os cidadãos que haverão de aprovar a Proposta de Emenda Constitucional, mas sim o Congresso Nacional por meio dos representantes do Povo.

Então, resta evidente o “desvio de finalidade” da Propaganda Institucional da Reforma da Previdência, que somente poderia ou poderá ser feita, de forma legítima, ou em face dos membros do parlamento, ou em face dos cidadãos, porém, diante de uma lei já aprovada e sancionada.

Os gastos com a Propaganda Institucional nesse momento destinam-se, em verdade, para a “defesa” indireta dos Parlamentares que votarão a proposta de emenda constitucional. Destina-se a diminuir ou minorar as pressões legítimas realizadas por aqueles que são contrários à Reforma da Previdência (pelo menos da que foi proposta pelo Governo Federal).

Não há, por óbvio, necessidade de realizar os gastos que estão sendo feitos (da ordem de cerca de R\$ 100 milhões) para fazer o convencimento dos Parlamentares.

É desproporcional a realização de uma campanha nacional, voltada para toda a sociedade, se o que existe no momento é apenas uma Proposta de Emenda Constitucional.

O desvio de finalidade da campanha é, portanto, manifesto uma vez que o máximo que se poderia admitir seria uma campanha destinada ao convencimento dos membros do parlamento. Nunca à população.

Dir-se-á, é certo, que o Decreto n. 6.555/2008 conteria normas que estariam admitindo uma campanha para toda a sociedade, tendo em vista o disposto nos incisos I, III e IV do seu artigo 1º:

Art. 1º As ações de comunicação do Poder Executivo Federal serão desenvolvidas e executadas de acordo com o disposto neste Decreto e terão como objetivos principais:

I - dar amplo conhecimento à sociedade das políticas e programas do Poder Executivo Federal;

II - divulgar os direitos do cidadão e serviços colocados à sua disposição;

III - estimular a participação da sociedade no debate e na formulação de políticas públicas;

IV - disseminar informações sobre assuntos de interesse público dos diferentes segmentos sociais; e

Parece evidente que, tratando-se ainda de proposta legislativa, não se está diante de “política” ou “programa” do Poder Executivo que necessite dar amplo conhecimento à sociedade (hipótese do inciso I), tal como está sendo feito, mas apenas em face dos membros do parlamento.

Poder-se-ia querer enquadrar a publicidade institucional ora impugnada na hipótese do inciso III (“*estimular a participação da sociedade no debate e na formulação de políticas públicas*”), mas quando se verifica que as mensagens divulgadas são pertinentes exclusivamente à proposta legislativa do Poder Executivo, com base nas

premissas por ele indicadas e com as conclusões por ele firmadas, não se pode aceitar a validade da publicidade. Afinal, para que o “estímulo” para a participação da sociedade no debate seja válido, teria de ser feito de forma isenta e imparcial (o chamamento ao debate com a apresentação de todas as opiniões) e não a apresentação fechada de uma única proposta (a do Governo Federal), sob pena de violar o caput e o § 1º do art. 37 da CF.

O mesmo se pode dizer com relação ao inciso IV (“*disseminar informações sobre assuntos de interesse público*”), porque a propaganda institucional levada a efeito pelos réus não está disseminando informações sobre assuntos de interesse público, mas sim divulgando a pretensão legislativa do Poder Executivo (visão unilateral), que toma por base premissas fácticas falsas ou inexistentes (na ótica do autor e de grande parte da sociedade) para chegar às conclusões, por consequência, também equivocadas, o que viola o caput e o § 1º do art. 37 da CF.

III – A inconstitucionalidade sustentada pelo agravante na inicial da Ação Popular também foi sustentada pela PGR na ADI 5863

A despeito da manifesta ilegalidade da propaganda institucional questionada -- que leva à lesão do patrimônio da União --- demonstrou o autor da ação popular e ora agravante, que na hipótese de se pretender conferir uma interpretação extensiva dos incisos I, III e IV do art. 1º do Decreto n. 6.555/2008, visando a dizer que eles estariam autorizando a propaganda institucional impugnada, será a hipótese de ser declarada a inconstitucionalidade incidental desses dispositivos.

Com efeito, examinando a série de decretos que antecedeu ao Decreto n. 6.555/2008, vê-se que os primeiros editados -- destinados à dar cumprimento ao disposto no art. 37, § 1º -- restringiam a publicidade institucional a hipóteses mais estritas do que atualmente, como se pode ver, por exemplo, do Decreto n. 785, de 27/3/1993:

Decreto n. 785, de 27 de março de 1993
Dispõe sobre a publicidade da Administração Pública Federal, direta e indireta, das sociedades controladas pela União, institui o Sistema Integrado de Comunicação Social e dá outras providências.

Art. 1º A publicidade dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta, bem como a das sociedades sob controle direto e indireto da União, nortear-se-á pelos seguintes princípios:

I - sintonia com as questões sociais;

II - ênfase nos sentimentos de união, solidariedade e patriotismo;

III - regionalização da comunicação;

IV - adequação das mensagens ao universo cultural dos segmentos de público com os quais, em cada caso, se pretenda estabelecer comunicação.

1º Tendo a publicidade por objeto a divulgação de ato, programa, obra, serviço ou campanha de responsabilidade dos órgãos e entidades referidas neste artigo, limitar-se-á a mensagem a divulgar os aspectos educativo, informativo ou de orientação social.

2º Em qualquer hipótese, é vedada a publicidade que, direta ou indiretamente, caracterize promoção pessoal de autoridade ou de servidor público. (...)

Brasília, 27 de março de 1993 Itamar Franco.”

Foi a partir do Decreto n. 2.004, de 11/9/1996, que ampliaram-se as hipóteses da publicidade institucional, ao elencar basicamente os mesmos dispositivos que estão atualmente presentes no Decreto n. 6.555/2008:

Decreto n. 2.004, de 11 de setembro de 1996

Dispõe sobre a comunicação social do Poder Executivo Federal.

Art. 1º A comunicação social do Poder Executivo Federal será executada de acordo com o disposto neste Decreto e terá como objetivos principais:

*I - **disseminar informações sobre assuntos de interesse dos mais diferentes segmentos sociais;***

*II - **estimular a sociedade a participar do debate e da definição de políticas públicas essenciais para o desenvolvimento do País;***

II - realizar ampla difusão dos direitos do cidadão e dos serviços colocados à sua disposição;

*IV - **explicar os projetos propostos pelo Executivo Federal nas principais áreas de interesse da sociedade;***

V - promover o Brasil no exterior;

VI - atender às necessidades de informação de clientes e usuários das entidades da Administração indireta e das sociedades sob controle direto e indireto da União.

Parágrafo único. É vedada a publicidade que, direta ou indiretamente, caracterize promoção pessoal de autoridade ou de servidor público, (...)

*Art. 17. **Revogam-se o Decreto n. 785 de 27 de março de 1993 e o Decreto n. 921, de 10 de setembro de 1993. (...)***

Brasília, 11 de setembro de 1996. Fernando Henrique Cardoso.”

Compreende o autor e ora agravante, tal como sustentou anteriormente, que essa ampliação das hipóteses somente pode ser tida como constitucional, se a campanha institucional se mostrasse isenta, quer na divulgação das informações, quer na estimulação da participação da sociedade no debate, quer na disseminação de informações.

Para tanto, ela deveria apresentar não apenas a pretensão do Governo, mas também as pretensões que se opõe à ela, para fornecer as informações necessárias à sociedade, sob pena de quebrar regra elementar do Estado Democrático de Direito: a observância do princípio da isonomia ou igualdade, bem ainda da neutralidade quanto à divulgação de informações.

* * *

No caso sob exame, a Publicidade Institucional do Governo Federal, quanto à Reforma da Previdência, não divulga informações a respeito de programas, serviços ou ações do governo, o que seria válido se já tivesse sido aprovada a Reforma.

Enquanto há somente a proposta legislativa, a publicidade institucional destina-se apenas a obter apoio popular à Proposta de Emenda à Constituição 287/2016, ainda em trâmite na Câmara dos Deputados, configurando, pois, o desvio de finalidade, porque o convencimento do Poder Executivo haveria de ser feito em face dos congressistas.

A referida publicidade institucional também não se reveste de caráter educativo, informativo ou de orientação social, uma vez que para tanto teria de ser ampla, contemplando todas as opiniões e não mediante a apresentação de uma única.

Não foi por outra razão que a Procuradora Geral da República ajuizou a ADI n. 5863, impugnando exatamente a destinação de R\$ 99 milhões para a publicidade institucional impugnada na ação popular proposta pelo ora agravante, cujas razões da inicial estão sintetizadas na seguinte ementa:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL E PROPAGANDA GOVERNAMENTAL. 1. Propaganda oficial nos meios de comunicação, com finalidade de obter apoio popular para aprovação da chamada “Reforma da Previdência”. 2. Necessidade de interpretação conforme de lei de índole orçamentária ao art. 37, § 1º, da CF, que tem por substrato os princípios republicano e democrático, dos quais são corolários o direito fundamental à informação, à impessoalidade, à moralidade, da igual consideração pelos entes públicos de interesses razoáveis, mas opostos.”

Da referida ação, pede licença o ora agravante para extrair os seguintes trechos visando a demonstrar a IDENTIDADE de argumentos e fundamentos da ação popular e desse agravo de instrumento com os que foram deduzidos na ADI:

“É natural que cada governo busque a implementação de uma dada ordem de propostas políticas. Se, porém, o governo entende que deve esforçar-se por persuadir a população do acerto de uma proposta polêmica, não pode valer-se de recursos financeiros públicos para promover campanha de convencimento que se reduza à repetição de ideias, teses e juízos que não são de consenso universal. Se lhe é inegavelmente válido sustentar um dos pontos de vista possíveis, não lhe é dado deixar de expor as outras razões contrárias, que também sejam relevantes para a compreensão pela sociedade civil do tema que o próprio governo entendeu por bem expor ao escrutínio da população. Se persegue o apoio da população para algo de tamanha relevância institucional, como uma mudança da ordem constitucional vigente, não pode se valer de recursos financeiros do Tesouro para apenas promover a sua compreensão sobre a importância da reforma constitucional; não pode deixar de apresentar, ao mesmo tempo, nos mesmos canais de comunicação, todas as informações necessárias para que o público chamado a se posicionar possa fazê-lo de modo responsável e autônomo.

A comunicação pública deve ter um caráter estratégico não apenas para os governos, mas, e sobretudo, para a cidadania.

(...)

O debate sobre reformas constitucionais pode e deve ser ampliado por ações de comunicação realizadas pelo governo, desde que respeite o pluralismo político. Ações de comunicação pública devem ativar a cidadania, inserir os cidadãos ao debate político, a partir da disponibilização de informações íntegras e adequadas, além de garantir fóruns de participação acessíveis e inclusivos.

A deliberação pública é uma corrida pelo melhor argumento. Em uma comunidade política que respeita o pluralismo, os argumentos em disputa precisam estar postos para que os cidadãos se posicionem. O direito de participação no debate público deriva da ideia de que todos os sujeitos de direito são livres e iguais. Isso significa, no caso em análise, que para participar em condições de igualdade das deliberações políticas, os cidadãos não podem ser privados do conteúdo pleno da matéria em disputa, precisam atuar livres de qualquer restrição substantiva que comprometa a compreensão do que está em discussão.

Principalmente em casos de propostas de reformas constitucionais, o conteúdo da disputa não pode ser subtraído da cidadania por meio da comunicação parcial de dados, informações e argumentos decisivos para a tomada de posição. O dever de transparência abrange, inclusive, o dever de clareza quanto a posições de governo expressas em propagandas denominadas institucionais.

Em democracias deliberativas, a participação política depende de fluxos comunicacionais livres. A comunicação governamental que não informa suficientemente, que encobre a complexidade da questão e que não fomenta a reflexão obstrui esses fluxos comunicacionais. A condição de igualdade de participação também depende da comunicação, na medida em que a cidadania não se esgota nas eleições, seu exercício depende de um processo perene de composição do pluralismo político. O que diferencia a manipulação da correta informação, em termos de política de comunicação, está na falta de compromisso com o pluralismo político da primeira,

(...)

Limites da Publicidade Institucional (Constituição Federal, art. 37, § 1º)

A Constituição da República, ao dispor sobre a publicidade dos órgãos públicos, impôs-lhe caráter educativo, informativo ou de orientação social e vedou a utilização desse instrumento para promoção pessoal de autoridades públicas (art. 37, § 1º). A norma fundamenta-se nos princípios da publicidade, da impessoalidade e da moralidade, todos estão intrinsecamente conectados neste debate.

(...)

Extrai-se que a publicidade deve voltar-se para a informação – e não para a divulgação de dados unilaterais que visem a convencer a população das virtudes de um programa de governo. A publicidade institucional é uma forma de diálogo entre governante e governados; por isso mesmo, considerando o regime democrático e republicano vigente, a publicidade institucional deve ser orientada pela transparência e pelo dever de expor à população informações não só verdadeiras, mas também completas. É inadmissível, assim, a utilização de verba pública para veiculação de propaganda que não explicita de maneira clara e transparente a totalidade dos dados pertinentes ao tema sobre o qual o governo entendeu por bem que a população se debruçasse.

(...)

Nesses termos, a norma constitucional delimitou as funções da publicidade institucional à educação, à informação e à orientação social, não sendo possível a utilização do aparato estatal e dinheiro público para persuadir a população sobre um posicionamento defendido pelo governo, que encontra oposição, no mínimo razoável, de diversos segmentos da sociedade, sem que esse mesmo dinheiro público seja aberto para que esses opositores apresentem também à população o seu ponto de vista. Repare-se bem

a diferença de situações. A publicidade em favor de uma medida notoriamente controvertida é substancialmente distinta de uma publicidade em favor da conscientização da população sobre a necessidade de cuidados, por exemplo, para evitar a proliferação do mosquito da dengue. Neste caso, há consenso em que a saúde pública se beneficia das medidas propugnadas. No caso da reforma da previdência esse consenso não existe – por isso mesmo não se pode verter recursos públicos exclusivamente para favorecer um dos polos da controvérsia. Num contexto democrático pluralista, recursos públicos não podem ser utilizados exclusivamente para fomentar um modo de encarar o bem comum que se confronta com outro, igualmente fundado em razões plausíveis – especialmente quando o debate se trava para a modificação do diploma fundante da ordem jurídica.

(...)

Se a ideia do governo é propiciar, com financiamento público, debate sobre uma proposta de mudança da Constituição, a licitude desse empenho se prende a que também sejam divulgados dados colhidos pelos adversários da proposta, garantindo-lhes igual espaço de exposição de ideias. Somente assim estará sendo observado efetivamente o direito à informação e concretizando-se a democracia. Não é cabível, entretanto, que o Estado subsidie, por meio de recursos públicos destinados à comunicação institucional, uma tese específica e unilateral e oriente a divulgação de informações segundo a conveniência ditada pelo desejo de convencer, em detrimento das condições necessárias para a formação autônoma de convencimento. Recursos públicos, num ambiente republicano, não podem se orientar pelo fim de manipular a opinião pública.”

Pois bem. Como sustentado na petição inicial da ação popular, a campanha “*incute medo na população e vale-se da potencial desinformação do público destinatário das mensagens acerca de dados técnicos sobre o sistema previdenciário, ao afirmar que as aposentadorias e os benefícios deixarão de ser pagos em dia em razão dos privilégios dos servidores públicos*” assim como “*se utiliza de frases de efeito que, em tom alarmista, anunciam que se não cortados os privilégios dos servidores públicos, os benefícios deixarão de ser pagos em dia*” (como sustentado pela ANFIP em ação que teve liminar deferida).

E se a propaganda institucional não se enquadra dentre aquelas hipóteses que permitiria sua autorização, **então 100% dos valores nela dispendidos constituem a lesão ao Patrimônio da União, com base não apenas ilegal, mas igualmente inconstitucional.**

IV – A demonstração da individualização das condutas

Acresce, ainda, que a conduta dos réus e ora agravados é passível de individualização, conforme demonstrou o autor e ora agravante na petição inicial da ação popular.

O 1º réu e ora agravado, o Presidente da República, editou a MP n. 782/2017 que foi convertida na Lei n. 11.457/2007, por meio da qual **retirou poderes da Secretaria de Comunicação** da Presidência e **os atribuiu ao 3º réu e ora agravado, o Secretário Geral da Presidência**, para passar a ter o controle direto das campanhas institucionais, inclusive a da Reforma da Previdência, como se pode ver da seguinte matéria jornalística:

G1 – Jornal Nacional - **Edição do dia 10/11/2017** - 10/11/2017 21h24 - Atualizado em 13/11/2017 21h46

Temer passa para Moreira gestão da verba de publicidade do governo

Decisão é resultado de crise na equipe de Comunicação do Planalto.

Recursos para publicidade chegam a R\$ 1,6 bilhão no orçamento de 2017.

Uma canetada do presidente Temer tirou da Secretaria de Comunicação e passou para a Secretaria-Geral da Presidência toda a verba de publicidade do governo. A um ano das eleições, todos **os gastos com publicidade e patrocínios do Governo Federal**, incluindo as estatais, **vão ficar nas mãos do ministro Moreira Franco.**

A medida provisória **diz que compete à Secretaria-Geral coordenar, normatizar, supervisionar e realizar o controle da publicidade** e dos patrocínios dos órgãos e das entidades da administração pública federal, direta e indireta, e de sociedades sob o controle da União".

São **cerca de R\$ 1,6 bilhão no orçamento de 2017.** Com a MP, **o secretário de Comunicação Social do governo, Márcio de Freitas, a quem cabia autorizar a distribuição de verbas publicitárias, perdeu poder.**

A decisão de Michel Temer **é resultado de uma crise iniciada em agosto na equipe de Comunicação do Palácio do Planalto.** Foi o próprio **Moreira Franco quem sugeriu a Temer tirar o controle da publicidade da Secretaria de Comunicação.** Moreira sugeriu, também, a criação de um Conselho de Comunicação com representantes de fora da administração pública para tomar decisões governamentais. Mas há um impasse jurídico sobre a legalidade desse conselho.

Moreira Franco argumenta que **é "fundamental democratizar e dar transparência às decisões sobre publicidade"** e que a criação do conselho ainda não foi tomada "porque surgiu um questionamento sobre conflito de interesse, que está sendo analisado". O ministro não explicou qual seria o conflito de interesse.

Além disso, **Moreira Franco escalou uma nova equipe para cuidar das redes sociais do Planalto, que fará parte da Secretaria Digital, que ficará sob sua responsabilidade.** É ela quem responde às crises do governo.

O trabalho já é feito pela agência Isobar, que tem um contrato de cerca de R\$ 44 milhões com o governo desde 2015. A Isobar informou que o contrato é dividido com outra agência. Em agosto, a agência contratou o marqueteiro do presidente e do PMDB, Elsinho Mouco, como diretor de atendimento e conteúdo.

Elsinho Mouco é marqueteiro de Temer desde 2002. É ele que cuida dos pronunciamentos oficiais do presidente, embora não seja contratado diretamente pelo Governo Federal. Também é o criador da marca da atual gestão, que destaca os dizeres da bandeira nacional: "Ordem e Progresso".

Isso está claro no art. 7º da Lei n. 13.502/2017:

*Art. 7º À **Secretaria-Geral da Presidência da República compete:***

*I - assistir direta e imediatamente o **Presidente da República no desempenho de suas atribuições:** (...)*

*f) **na comunicação com a sociedade e no relacionamento com a imprensa nacional, regional e internacional;** (...)*

*II - formular e **implementar a política de comunicação e de divulgação social do governo federal;** (...)*

IV - coordenar a comunicação interministerial e as ações de informação e de difusão das políticas de governo;

*V - coordenar, normatizar, supervisionar e **realizar o controle da publicidade** e dos patrocínios dos órgãos e das entidades da administração pública federal, direta e indireta, e de sociedades sob o controle da União;*

VI - convocar as redes obrigatórias de rádio e televisão;

VII - coordenar a implementação e a consolidação do sistema brasileiro de televisão pública;

Não retirou por completo, porém, as atribuições do 4º réu e ora agravado, o Secretário de Comunicação, que apenas passou a estar submetido às determinações do Secretário Geral da Presidência, tendo permanecido ainda com suas atribuições executivas, como se vê dos artigos 4º, 5º e 6º do Decreto n. 6.555/2008:

Art. 4º O Sistema de Comunicação de Governo do Poder Executivo Federal (SICOM) é integrado pela Secretaria de Comunicação Social da Presidência de República, como órgão central, e pelas unidades administrativas dos órgãos e entidades integrantes do Poder Executivo Federal que tenham a atribuição de gerir ações de comunicação.

Art. 5º As ações de comunicação do Poder Executivo Federal serão orientadas pelos objetivos e diretrizes previstos nos arts. 1º e 2º, por políticas, orientações e normas adotadas pela Secretaria de Comunicação Social e por planos anuais elaborados pelos integrantes do SICOM.

Art. 6º Cabe à Secretaria de Comunicação Social:

I - coordenar o desenvolvimento e a execução das ações de publicidade, classificadas como institucional ou de utilidade pública, e as de patrocínio, de responsabilidade dos integrantes do SICOM e que, com ela de acordo, exijam esforço integrado de comunicação; (...)

III - controlar, nas ações de publicidade e de patrocínio submetidas à sua aprovação pelos integrantes do SICOM, a observância dos objetivos e diretrizes previstos nos arts. 1º e 2º, no tocante ao conteúdo de comunicação e aos aspectos técnicos de mídia;

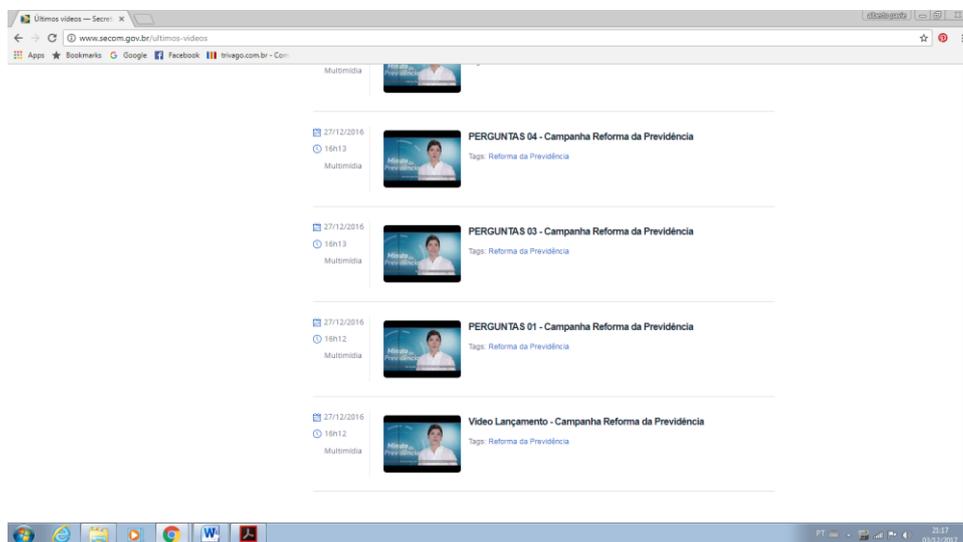
A despeito disso o 2º réu e ora agravado, o Ministro da Casa Civil, é que firmou os contratos com as agências de publicidade, em nome da União.

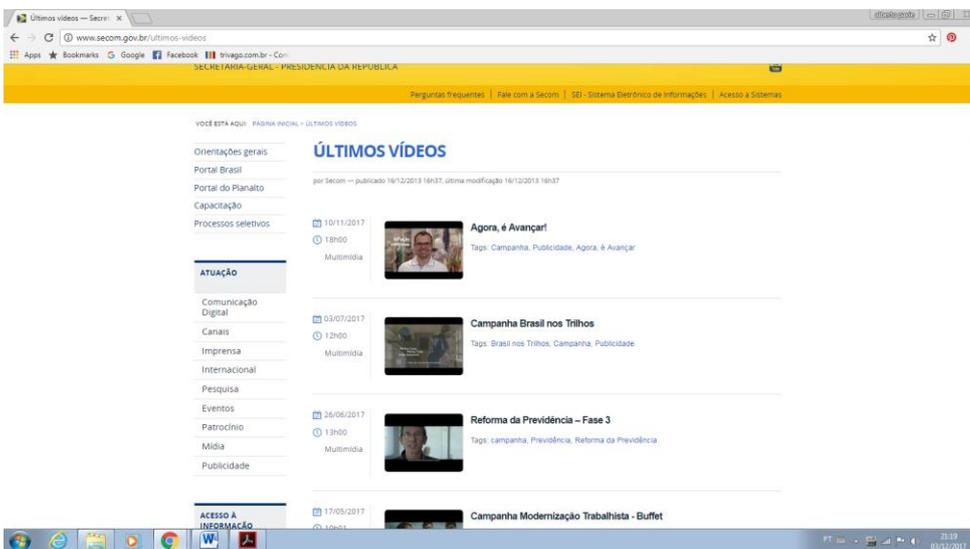
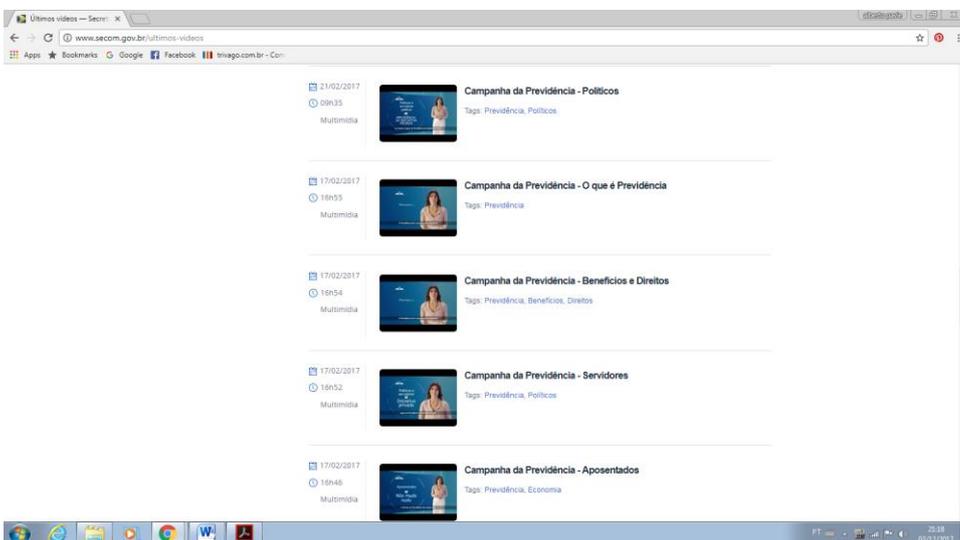
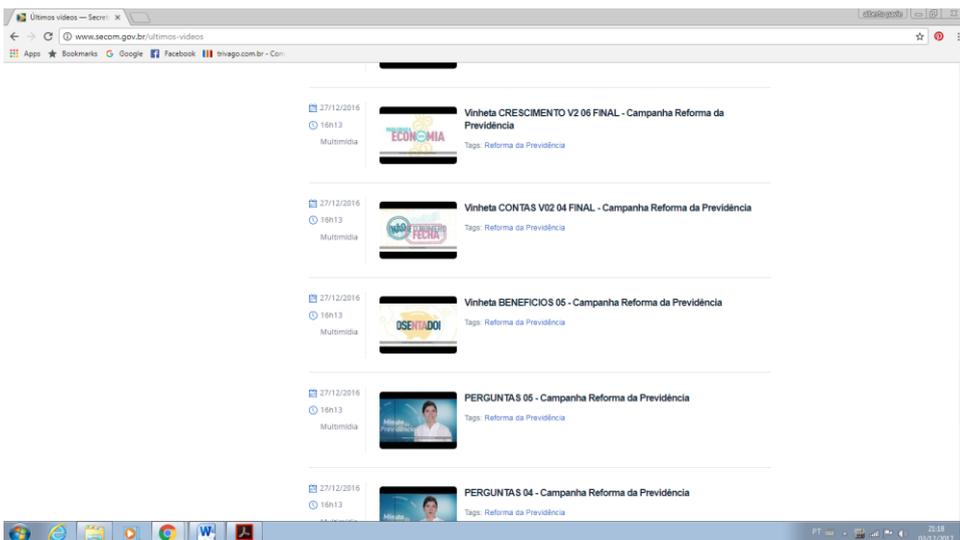
Acresce, ainda, que de forma quase que concomitante, o 1º réu e ora agravado encaminhou ao Congresso a Projeto de Lei n. 33 visando abrir “aos orçamentos fiscal e da seguridade social da União, em favor da Presidência da República e dos Ministérios (...), crédito suplementar no valor de R\$ 6.315.656.601,00, para reforço de dotações constantes da Lei Orçamentária vigente”.

Na exposição de motivos consta que “o referido crédito **permitirá, na Presidência da República, a continuidade das ações publicitárias sob a gestão da Secretaria especial de Comunicação Social – SECOM, para atendimento de demandas de comunicação relacionadas ao Brasil Eficiente, Reforma da Previdência Social, entre outras**”. E no Anexo 1 está a indicação do valor destinado às campanhas publicitárias: R\$ 99.317.328,00. O referido projeto de lei foi aprovado e sancionado, passando a ser identificado como Lei n. 13.528 (publicada no DOE de 30/11/2017).

O que está evidente é que o Presidente da República e ora agravado alterou a legislação para conceder maior poder ao Secretário Geral da Presidência também ora agravado, editou lei abrindo crédito para a publicidade institucional da Reforma da Previdência, e o Secretário Geral determinou ao Secretário de Comunicação (igualmente ora agravado) que realizasse a referida publicidade.

As campanhas já realizadas (1ª e 2ª fase) e a serem realizadas (3ª fase) sobre a Reforma da Previdências estão identificadas no site da Secretaria de Comunicação:





Para a 3ª etapa da Campanha já há notícia da liberação de R\$ 20 milhões dos R\$ 99 milhões disponibilizados:

Fato On Line

17/11/2017 às 06h00min - Atualizada em 17/11/2017 às 06h00min

Temer lança hoje campanha de R\$ 20 mi para defender reforma da Previdência

Propaganda, com um minuto de duração será exibida por uma semana.

Michel Temer lança hoje campanha publicitária para defender a reforma da Previdência. (Alan Santos/PR)

O governo Michel Temer vai lançar uma campanha publicitária de cerca de R\$ 20 milhões para defender a reforma da Previdência na televisão. A propaganda ataca o que chama de "privilégios" dos servidores públicos e afirma que "tem muita gente no Brasil que trabalha pouco, ganha muito e se aposenta cedo". A propaganda, com um minuto de duração, vai ao ar a partir de hoje (17) e será exibida por uma semana -principalmente em intervalos de telejornais e novelas. "O que vamos fazer de mais importante é combater os privilégios. Tem muita gente no Brasil que trabalha pouco, ganha muito e se aposenta cedo", diz um ator na peça, a que a reportagem teve acesso. O Palácio do Planalto decidiu fazer uma campanha de massa para tentar retomar o debate sobre a reforma, reduzir a resistência da população ao tema e, conseqüentemente, conter a pressão sofrida pelos parlamentares em suas bases eleitorais. O custo total da campanha ainda não foi calculado, mas fontes do governo estimam as despesas em R\$ 20 milhões com o vídeo e a compra de espaço publicitário na TV. A peça foi produzida pelas três agências que atendem ao Planalto: Calia, Artplan e NBS. O combate aos privilégios é o mote principal da campanha, citado três vezes na peça. "Com a reforma, servidores públicos ou não terão regras equivalentes. A nossa maior preocupação é manter aposentadorias e pensões sendo pagas em dia. Para isso, temos que cortar os privilégios", afirma o texto. O governo também destaca que a nova versão da reforma da Previdência mantém as regras de aposentadoria para trabalhadores rurais, deficientes e idosos de baixa renda, e que as regras serão implementadas ao longo de 20 anos. Deputados da base aliada, principalmente os do Nordeste, cobravam um esforço do Planalto para ressaltar que a proposta original, que previa regras mais rígidas para aposentadoria, foi flexibilizada. "Com a reforma, a idade mínima pra se aposentar vai aumentar aos poucos. Só daqui a 20 anos a idade para se aposentar será de 62 anos para mulheres e 65 para homens. Para pessoas com deficiência e idosos que recebem esse benefício, a reforma da Previdência não muda nada. E também não muda nada para os trabalhadores rurais", afirma a peça. O Planalto já tentou realizar outras campanhas para contornar a impopularidade da reforma. A primeira foi ao ar em outubro de 2016. Todas as peças foram suspensas em maio, quando a delação da JBS envolveu Temer e enterrou as esperanças do governo de aprovar a proposta.

A 3ª Fase da Campanha está acessível no seguinte endereço eletrônico:

<http://www.secom.gov.br/atuacao/publicidade/textos/campanha-reforma-da-previdencia-fase-3>

* * *

Inegável, assim, o preenchimento dos requisitos necessários ao conhecimento da ação rescisória, ao seu julgamento procedente, porque atendidos os requisitos do art. 1º da Lei n. 4.717/65, e também aos requisitos para a concessão da liminar, porque demonstradas a tutela de urgência e de evidência.

Diante da demonstração e comprovação que os atos praticados pelos réus e ora agravados não atendem aos requisitos constitucionais e legais, de sorte a configurar uma publicidade institucional ilegítima e lesiva ao patrimônio da União, quanto à totalidade dos gastos nela despendidos, deveria o Juízo de 1º grau ter deferido o pedido de liminar.

IV – Pedido de antecipação da tutela recursal para deferimento do pedido de liminar

Os valores envolvidos na publicidade institucional questionada são elevados, de sorte que a lesão causada ao patrimônio da União, caso seja concluída a publicidade, importará em uma condenação aos réus e ora agravados de difícil ou impossível reparação.

Parece conveniente, até mesmo para os réus e ora agravados, que a publicidade seja suspensa, antes de ocorrer os pagamentos, para que não corram o risco de, ao final, serem compelidos a ressarcir a lesão ocorrida ao patrimônio da União.

Efetivamente, deixar que sejam gastos praticamente R\$ 100 milhões em publicidade institucional, que o autor e ora agravante demonstrou estar destinada ao convencimento daqueles que não poderiam ser os destinatários da campanha -- porque a matéria está posta no Congresso Nacional para votação -- em evidente desvio de finalidade, é um risco por demais relevante que nenhum servidor público deveria correr.

E para evitar que haja a lesão ao patrimônio da União é que está a se impor o deferimento do pedido de antecipação da tutela recursal, para deferir a medida liminar, visando a suspender a propaganda institucional que está sendo realizada pelo Governo Federal, por meio dos réus e ora agravados.

Não é demais lembrar que na hipótese de abertura de crédito pela administração, para gasto que venha a ser tido como ilegal, somente na hipótese em que o ato impugnado, a despeito de ser ilegal, resultar em benefício à comunidade, é que estará o servidor desobrigado a restituir ao estado o valor gasto ilicitamente:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. **AÇÃO POPULAR. NOMEAÇÃO E POSSE DE SERVIDORES PÚBLICOS DENTRO DO PRAZO DE 180 DIAS ANTES DO TÉRMINO DO MANDATO DO PREFEITO. ANULAÇÃO DECRETADA. ABERTURA DE CRÉDITO SUPLEMENTAR SEM COBERTURA FINANCEIRA CORRESPONDENTE** (EXCESSO DE ARRECADAÇÃO INFERIOR AO PREVISTO). FUNCIONÁRIOS QUE EFETIVAMENTE PRESTARAM SERVIÇO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. OBRIGAÇÃO DE RESSARCIMENTO AFASTADA.

1. Não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. O acórdão recorrido, proferido em Ação Popular, anulou nomeação e posse de 116 candidatos aprovados em concurso porque os atos foram praticados em período inferior aos 180 dias que antecederam o término do mandato do prefeito (art. 21, parágrafo único, da Lei de Responsabilidade Fiscal).

3. A instância de origem condenou o ex-prefeito à restituição dos valores correspondentes aos salários dos servidores e ao deficit orçamentário apurado, num total de R\$ 1.138.701,31.

4. Quanto à abertura de crédito adicional suplementar sem cobertura financeira correspondente (excesso de arrecadação inferior ao previsto), a Primeira Seção decidiu que não equivale, necessariamente, ao dever de restituir valores, desde que a despesa tenha sido realizada no interesse da população.

5. Em relação aos salários, o Tribunal de Justiça consignou que os servidores concursados trabalharam efetivamente, sendo-lhes devidos, inclusive, os vencimentos e vantagens correspondentes ao período.

6. Em tese, **é possível a condenação do administrador ímprobo a restituir as despesas com contratação de servidores que, embora tenham trabalhado, o fizeram por força de ato ilegal e inconstitucional.** Com efeito, **a contratação de pessoas que não apresentam qualificação compatível com o cargo que ocupam ou que deixam de prestar adequadamente o serviço (o que é comum em casos de nepotismo e clientelismo, p.ex.) causa dano, direto ou indireto, ao Erário.**

7. Na hipótese dos autos, contudo, o acórdão recorrido **esclarece que os servidores haviam sido aprovados em concurso e efetivamente trabalharam para o Município. Não se constata, portanto, lesão ao patrimônio público.**

8. No âmbito da Ação Popular, em que se pleiteia "a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio" público (art.

1º da Lei 4.717/1965), não se pode condenar o réu ao pagamento de ressarcimento ao Erário se não se configurar o dano.

9. Ressalte-se que a responsabilização do agente por suas condutas contrárias ao Direito poderia ser apurada em ação própria (Ação de Improbidade, v.g.), independentemente da configuração do prejuízo ao Erário.

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 1090707/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 31/08/2009)

No caso sob exame, na hipótese de se declarar a ilegalidade da publicidade institucional, **NÃO** será possível dizer que teria ocorrido algum benefício para o Estado, porque a publicidade institucional não acarreta proveito algum para a sociedade.

Daí a imperiosa necessidade, até mesmo para os réus e ora agravados, repita-se, que seja suspensa a publicidade institucional questionada.

De acordo com o que pode apurar o autor e ora agravante, foram contratadas 3 Agências de Publicidade para produzir a campanha institucional pertinente à Reforma da Previdência. É a informação que consta das notícias veiculadas nos órgãos de imprensa:

Folha de São Paulo

Temer lança campanha de R\$ 20 mi para defender reforma da Previdência

BRUNO BOGHOSSIAN

DE BRASÍLIA

16/11/2017 17h31

O governo Michel Temer vai lançar uma campanha publicitária de cerca de R\$ 20 milhões para defender a [reforma da Previdência](#) na televisão. A propaganda ataca o que chama de "privilégios" dos servidores públicos e afirma que "tem muita gente no Brasil que trabalha pouco, ganha muito e se aposenta cedo".

A propaganda, com um minuto de duração, vai ao ar a partir desta sexta-feira (17) e será exibida por uma semana –principalmente em intervalos de telejornais e novelas.

"O que vamos fazer de mais importante é combater os privilégios. Tem muita gente no Brasil que trabalha pouco, ganha muito e se aposenta cedo", diz um ator na peça, a que a Folha teve acesso.

O Palácio do Planalto decidiu fazer uma campanha de massa para tentar retomar o [debate sobre a reforma](#), reduzir a resistência da população ao tema e, conseqüentemente, conter a pressão sofrida pelos parlamentares em suas bases eleitorais.

O custo total da campanha ainda não foi calculado, mas fontes do governo estimam as despesas em R\$ 20 milhões com o vídeo e a compra de espaço publicitário na TV. **A peça foi produzida pelas três agências que atendem ao Planalto: Calia, Artplan e NBS.**

O combate aos privilégios é o mote principal da campanha, citado três vezes na peça. "Com a reforma, servidores públicos ou não terão regras equivalentes. A nossa maior preocupação é manter aposentadorias e pensões sendo pagas em dia. Para isso, temos que cortar os privilégios", afirma o texto.

O governo também destaca que a nova versão da reforma da Previdência mantém as regras de aposentadoria para trabalhadores rurais, deficientes e idosos de baixa renda, e que as regras serão implementadas ao longo de 20 anos.

Deputados da base aliada, principalmente os do Nordeste, cobravam um esforço do Planalto para ressaltar que a proposta original, que previa regras mais rígidas para aposentadoria, foi flexibilizada.

"Com a reforma, a idade mínima pra se aposentar vai aumentar aos poucos. Só daqui a 20 anos a idade para se aposentar será de 62 anos para mulheres e 65 para homens. Para pessoas com deficiência e idosos que recebem esse benefício, a reforma da Previdência não muda nada. E também não muda nada para os trabalhadores rurais", afirma a peça.

O Planalto já tentou realizar outras campanhas para contornar a impopularidade da reforma. A primeira foi ao ar em outubro de 2016.

Todas as peças foram suspensas em maio, quando a delação da JBS envolveu Temer e enterrou as esperanças do governo de aprovar a proposta.

O exame dos contratos firmados pela União com as 3 agências de publicidade mencionadas (cópias que instruíram a ação), identificam a campanha sob o título: Programa Democracia e Aperfeiçoamento da Gestão Pública; Ação: Comunicação Institucional).

Diante desse quadro, presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, requer o autor e ora agravante se digne V.Exa de deferir o presente pedido de antecipação da tutela recursal (CPC, art. 1.019, I) para o fim de que sejam suspensos os atos praticados pelos réus, inclusive a publicidade indevida, porque impedirá que sejam realizados mais gastos e ocorra mais lesão ao patrimônio da União, como admite expressamente o § 4º do artigo 5º da Lei nº 4.717/65.

Em seguida, requer sejam intimados os agravados para responder a esse agravo de instrumento e dada vista ao MPF para oferecer parecer.

A despeito de o autor e ora agravante não ter formulado pedido de condenação das empresas de publicidade contratadas -- seja porque não poderiam presumir que a propaganda seria ilícita, seja porque realizaram trabalho que não pode ficar sem remuneração --, mas tendo em vista a exigência do art. 6º da Lei n. 4.717/65, que exige a citação das mesmas para contestar a ação, requer o autor e ora agravante sejam intimadas para responder esse agravo. São elas:

- a) ARTPLAN COMUNICAÇÃO S/A, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 33.673.286/0001-25, estabelecida na Av. Ayrton Senna nº 2150, salas 301 a 309 do Bloco O e salas 304 a 309 do Bloco M – Casashopping - Barra da Tijuca – Rio de Janeiro - CEP: 22775-900,
- b) CALIA Y2 PROPAGANDA E MARKETING LTDA, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 04.784.569/0001-46, estabelecida na Avenida Maria Coelho Aguiar, nº 215 Bloco A, 1º andar, conjunto A, Centro Empresarial de São Paulo CEP: 05804-900, São Paulo - SP,
- c) NOVA/SB COMUNICAÇÃO LTDA., com sede em São Paulo/SP, na Avenida das Nações Unidas, nº 8501, Conj. 161, Edifício Eldorado Business Tower, CEP 05425-070, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 57.118.929/0001-37, e com estabelecimento em Brasília/DF, no SCN, Quadra 2, Bloco A, Edifício Corporate Financial Center, 30 andar, Sala 304, CEP 70712-900, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 57.118.929/0002-18,

Ao final, requer o autor e ora agravante que essa eg. Corte dê provimento ao agravo, para manter a tutela recursal e, assim, **manter a liminar de suspensão da publicidade institucional**, até o julgamento final da ação popular.

Brasília, 9 de janeiro de 2018.

P.p.



Alberto Pavie Ribeiro
(OAB-DF, nº 7.077)

(ANAMATRA-TRF-AG-Ação Popular-Inicial)