



Resultado da busca

Nº único: 129-66.2016.613.0036

Nº do protocolo: 61262017

Cidade/UF: Belo Horizonte/MG

Classe processual: AI - Agravo De Instrumento

Nº do processo: 12966

Data da decisão/julgamento: 19/2/2018

Tipo da decisão: Decisão monocrática

Relator(a): Min. Napoleão Nunes Maia Filho

Decisão:

Decisão

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO. REPRESENTAÇÃO POR PROPAGANDA ELEITORAL PAGA NA INTERNET. APOIADOR DIGITAL. FACEBOOK. AFRONTA AO ART. 57-C DA LEI DAS ELEIÇÕES. MULTA FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. DECISÃO DA CORTE REGIONAL EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 30 DO TSE. AGRAVO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. Trata-se de Agravo interposto pela COLIGAÇÃO BH SEGUE EM FRENTE e DÉLIO DE JESUS MALHEIROS da inadmissão do Recurso Especial manejado contra o acórdão do TRE de Minas Gerais, que deu provimento ao recurso contra a sentença na Representação por propaganda eleitoral irregular na internet, condenando os agravantes ao pagamento de multa no valor de R\$ 5.000,00, com fundamento no § 2o. do art. 57-C da Lei 9.504/97.

2. O acórdão regional está assim ementado:

Representação. Propaganda Eleitoral. Internet. Ação julgada improcedente.

A ilicitude reside no fato de que o Apoiador Digital é forma de propaganda eleitoral.

O mecanismo Apoiador Digital é uma ferramenta que tem por finalidade ampliar a visibilidade dos conteúdos postados por qualquer usuário da rede social Facebook, não se valendo apenas aos candidatos nos períodos eleitorais. Desta feita, nota-se que cabe ao eventual apoiador do candidato, por pura liberalidade, manifestar a sua vontade de reproduzir o conteúdo disponibilizado pelo candidato da sua preferência, em sua rede social Facebook, escolhendo, inclusive, o melhor conteúdo e o horário para os compartilhamentos automáticos.

Recurso a que se dá provimento para aplicar multa ao recorrido no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), de acordo com o § 2o. do art. 57-C da Lei 9.504/97 (fls. 94).

3. Opostos Embargos de Declaração, foram eles rejeitados (fls. 110-114).

4. O Recurso Especial foi inadmitido pela Presidência da Corte Regional, tendo sido afastada a alegação de omissão do acórdão regional e de afronta a lei. Além disso, consignou-se na ocasião que o acolhimento das razões recursais demandaria o reexame fático e probatório, tarefa vedada pela Súmula 24 do TSE, e que estaria ausente o prequestionamento dos arts. 113 do Código Civil, 373 e 429, I do CPC e da alegação relacionada à inversão do ônus da prova (fls. 132-134).

5. Sobreveio a interposição do Agravo (fls. 135-152), no qual os agravantes sustentam, inicialmente, afronta ao art. 275, I e II do CE. Aduzem que o acórdão regional teria se omitido a respeito de aspectos fundamentais ao exame do caso e que teriam a capacidade de alterar o resultado do julgamento, quais sejam:

a) omissão relacionada à alegação de que a data de início de utilização do Apoiador Digital se deu em 7.6.2016, o que, ao ver dos agravantes, descaracterizaria a tese de que a nota fiscal datada de 20.10.2016, no valor de R\$ 5.200,00, teria sido emitida para acobertar pagamento à empresa pelo fornecimento do mecanismo de divulgação eletrônica em questão. Afirmam que tal nota seria, na verdade, relativa a serviços pagos anteriormente, referentes à atualização e alimentação de conteúdo das redes sociais do candidato ao cargo de Prefeito de Belo Horizonte/MG.

b) omissão relativa à ausência de pagamento à empresa ao longo do referido lapso temporal de 3 meses, o que levaria à conclusão de que o Apoiador Digital vinha sendo utilizado há mais de 3 meses de forma gratuita e contínua (fls. 141) pelo candidato.

c) omissão quanto ao reconhecimento do fato de que os serviços referidos na nota fiscal - planejamento, confecção, manutenção e atualização de páginas eletrônicas - foram efetivamente prestados, sendo certo que o perfil de DÉLIO MALHEIROS nas redes sociais foi movimentado intensamente com inúmeras publicações diárias e atualizações de seus atos de campanha (fls. 141), no período acima reportado.

6. Argumentam que teriam sido violados, ainda, pelo acórdão regional, os arts. 57-C, § 2o. da Lei 9.504/97, 113 do Código Civil e 373 e 429, I do CPC. Aduzem que a conclusão da Corte Regional pela ilicitude da propaganda na internet teria sido baseada na presunção de que seria falsa a referida nota fiscal, tendo sido desconsideradas as outras provas produzidas nos autos que atestariam a regularidade do documento e, por consequência, da própria propaganda eleitoral realizada por meio de Apoiador Digital, de forma gratuita, e não por meio de

impulsionamento ou patrocínio no Facebook.

7. Ainda quanto ao ponto, alegam que o agravado não teria se desincumbido do ônus de provar a referida falsidade da referida nota fiscal. Aduzem que, em que pese a ausência de referência expressa aos dispositivos legais tidos por afrontados, as teses jurídicas teriam sido enfrentadas pelo acórdão, caracterizando o prequestionamento implícito.

8. Afirmam que a análise de todas essas questões, contrariamente ao afirmado na decisão agravada, não demandaria o reexame de matéria fática, na medida em que as premissas de fato indispensáveis ao julgamento do apelo podem ser extraídas dos acórdãos regionais.

9. Concluem com o argumento de que, como a inserção do perfil do candidato na plataforma Apoiador Digital é gratuita e a posterior adesão dos membros do Facebook é, além de gratuita, voluntária, não há como tratá-la como propaganda paga na internet, para fins de aplicação do art. 57-C da Lei 9.504/97 e do § 3o. do art. 23 da Res.- TSE 23.457 (fls. 151).

10. Requerem seja conhecido e provido o Agravo para conferir regular trânsito ao Recurso Especial interposto.

11. Foram apresentadas contrarrazões ao Agravo e ao Recurso Especial (fls. 156-163).

12. A PGE manifestou-se pelo desprovimento do Agravo, em parecer de lavra do ilustre Vice-Procurador-Geral Eleitoral HUMBERTO JACQUES DE MEDEIROS (fls. 166-171).

13. Era o que havia de relevante para relatar.

14. O Agravo é tempestivo. A decisão que inadmitiu o Recurso Especial foi publicada em 18.7.2017, terça-feira (fls. 134v.), e o presente recurso, interposto em 21.7.2017, sexta-feira (fls. 135), em petição subscrita por Advogado constituído nos autos, conforme as procurações de fls. 108 e 109.

15. O Agravo, contudo, não merece prosperar, ante a inviabilidade do Apelo Nobre.

16. No caso dos autos, o TRE Mineiro deu provimento ao Recurso Eleitoral, para, reconhecendo a irregularidade de propaganda eleitoral veiculada em rede social da internet (Facebook), aplicar multa no valor de R\$ 5.000,00 aos ora agravantes, de acordo com o que dispõe o § 2o. do art. 57-C da Lei 9.504/97.

17. Inicialmente, é cediço que é condição sine qua non ao conhecimento do Recurso Especial que o acórdão recorrido tenha emitido juízo de valor expresso sobre a tese jurídica que se busca discutir na instância excepcional, sob pena de ausência de prequestionamento, pressuposto processual específico do Recurso Especial.

18. Assim, verifica-se não merecer reparos a decisão agravada no que tange à ausência de prequestionamento dos arts. 113 do CC, 373 e 429, I do CPC e da alegação relacionada à inversão do ônus da prova. Isso porque, de fato, tais questões não foram debatidas pela Corte Regional, nem foi suscitada a pretensa afronta a tais dispositivos quando opostos os Embargos Declaratórios.

19. Tal situação inviabiliza o exame da matéria neste Tribunal, de acordo com a Súmula 282 do STF, segundo a qual é inadmissível o Recurso Extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

20. Da mesma forma, não prosperam as alegações relacionadas à pretensa afronta ao art. 275, I e II do CE, à consideração de que o acórdão regional teria se omitido a respeito de aspectos fundamentais ao deslinde do caso dos autos, referentes, principalmente, quanto ao período em que a propaganda teria sido veiculada e quanto à alegação de que esta não teria se efetuado em troca de pagamento.

21. Das premissas constantes no acórdão recorrido, no entanto, observa-se que foi suficientemente descrita a ação e os motivos que a configuraram como propaganda eleitoral irregular, levada à termo de forma paga - e não gratuita, como afirmam os agravantes - em rede social na internet, nos moldes do que veda o art. 57-C da Lei das Eleições. Para confirmar, colhem-se os seguintes excertos daquele decisum:

Conforme mencionou o MM. Juiz Eleitoral na sentença de 1o. grau o mecanismo Apoiador Digital é uma ferramenta que tem por finalidade ampliar a visibilidade dos conteúdos postados por qualquer usuário da rede social Facebook, não se valendo apenas aos candidatos nos períodos eleitorais. Desta feita, nota-se que cabe ao eventual apoiador do candidato, por pura liberalidade, manifestar a sua vontade de reproduzir o conteúdo disponibilizado, pelo candidato da sua preferência, em sua rede social Facebook, escolhendo, inclusive, o melhor conteúdo e o horário para os compartilhamentos automáticos.

Dessa forma, a ilicitude reside no fato de que o Apoiador Digital forma de propaganda eleitoral, tendo em vista a repercussão de conteúdos. Trata-se mecanismo que permite automatizar o apoio ao candidato. Não se pode ser ingênuo, entretanto, ao se acreditar que é apenas uma forma de facilitar a vida dos apoiadores do candidato, pois o programa tem como função ampliar o alcance da propaganda eleitoral no Facebook, considerando que, quando um conteúdo recebe muitas curtidas, passa a aparecer na linha do tempo de outros usuários, mesmo que não sejam seguidores de quem os publicou. O mesmo ocorre com os compartilhamentos. Assim, é uma forma de divulgar uma ideia, um produto, uma campanha, atingindo um público cada vez maior. Não há outra caracterização a ser dada senão a de um mecanismo de propaganda.

Ademais, não se pode olvidar que se trata de serviço realizado mediante pagamento, tal qual evidenciado pela Nota Fiscal de fls. 66, no valor de R\$ 5.200,00, dissimulada sob o título Atualização de Páginas Eletrônicas.

Consoante bem salientou o d. Procurador Regional Eleitoral, destaque-se que nenhum ilícito haveria se o programa fosse gratuito, considerando a completa liberdade que tem o eleitor de manifestar de forma automática seu apoio. Esse não é o caso: para cadastrar suas publicações no Apoiador Digital, DÉLIO MALHEIROS efetuou pagamento (fls. 66). Sendo o Apoiador Digital um mecanismo pago, passa a ter a mesma configuração da página patrocinada no Facebook e caracteriza, portanto, propaganda paga na internet, em violação do art. 57-C da Lei 9.504/97.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso para aplicar multa ao recorrido no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), de acordo com o § 2o. do art. 57-C da Lei 9.504/97 (fls. 96-97).

22. Na ocasião do julgamento dos Aclaratórios, consignou-se o que se segue:

(...) esta Corte Eleitoral examinou todo o acervo fático-probatório produzido, concluindo pela efetiva caracterização e comprovação de propaganda eleitoral paga, haja vista o documento de fls. 66, ademais o que os embargantes requerem é o reexame de provas em sede de Embargos de Declaração, o que é inviável.

Denota-se claramente o intuito em obter novo julgamento da lide, através da reanálise de prova dos autos, objetivo inalcançável por meio de Embargos Declaratórios, sob pena de se desvirtuar completamente sua finalidade, criando novo recurso de mérito nesta instância (fls. 112).

23. Como visto, o TRE de Minas Gerais, analisando os fatos e as provas constantes nos autos, concluiu pela ocorrência de propaganda eleitoral efetuada por meio de contraprestação financeira na internet, mais especificamente no perfil do agravante na rede social Facebook. Segundo o voto condutor do decisum, o Apoiador Digital constitui-se em mecanismo que se assemelha à página patrocinada, permitindo automatizar o apoio ao candidato e ampliando a visibilidade dos conteúdos postados na referida rede social - tendo sido efetuada tal propaganda, no caso, mediante o pagamento de R\$ 5.200,00, conforme comprovaria nota fiscal juntada aos autos.

24. Tal conduta, a toda evidência, atrai a incidência da multa prevista na antiga redação do § 2o. do art. 57-C da Lei 9.504/97. Senão, vejamos:

Art. 57-C. Na internet, é vedada a veiculação de qualquer tipo de propaganda eleitoral paga.

(...).

§ 2o. A violação do disposto neste artigo sujeita o responsável pela divulgação da propaganda e, quando comprovado seu prévio conhecimento, o beneficiário à multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

25. Pretendeu o Legislador, ao proibir a propaganda eleitoral paga na internet, evitar o desequilíbrio entre os participantes da disputa por meio da interferência do poder econômico. De acordo com a jurisprudência do TSE, a ferramenta denominada página patrocinada do Facebook - na modalidade de propaganda eleitoral paga - desatende o disposto no art. 57-C da Lei 9.504/97, sendo, pois, proibida a sua utilização para divulgação de mensagens que contenham conotação eleitoral (RP 946-75/DF, Rel. Min. TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO, publicado na sessão de 14.10.2014).

26. Destacam-se outros precedentes desta Corte nesse mesmo sentido:

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL IRREGULAR. CONFIGURAÇÃO. FACEBOOK. INCIDÊNCIA DO ART. 57-C DA LEI 9.504/97. RAZÕES DO AGRAVO INTERNO QUE NÃO AFASTAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O art. 57-C da Lei 9.504/97 não viola o princípio constitucional da liberdade de expressão. A ferramenta denominada Página Patrocinada, do Facebook - na modalidade de propaganda eleitoral paga - desatende o disposto no art. 57-C da Lei das Eleições, sendo, pois, proibida sua utilização para divulgar mensagens que contenham conotação eleitoral. Precedente: Rp 946-75/DF, Rel. Min. TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO, publicado na sessão de 14.10.2014.

2. Na hipótese, a Corte Regional, a partir da análise do conjunto de elementos do caso em concreto, entendeu que houve propaganda eleitoral paga, porquanto EDGARD MONTEMOR FERNANDES publicou vídeo em sua página na rede social Facebook, na forma de link patrocinado (mediante pagamento ao Facebook), agradecendo aos eleitores pelo apoio durante o pleito e, ao final, pedindo votos para o candidato ORLANDO MORANDO.

3. A decisão impugnada encontra-se alicerçada em fundamentos idôneos e os argumentos do agravante não são aptos para infirmá-los.

4. Agravo Regimental a que se nega provimento (AgR-Respe 108-26/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIS FILHO, DJe 10.11.2017).

???

ELEIÇÕES 2014. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL PAGA. INTERNET. VEDAÇÃO. PRÉVIO CONHECIMENTO. COMPROVAÇÃO. MULTA. APLICAÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o prazo final para ajuizamento de Representação, por propaganda eleitoral extemporânea ou irregular, é a data da eleição, sob pena de reconhecimento de perda do interesse de agir.

2. É vedada a veiculação de propaganda eleitoral paga, na internet, a teor do disposto no art. 57-C da Lei 9.504/97.

4. Agravo Regimental ao qual se nega provimento (AgR-AI 3439-78/PR, Rel. Min. LUCIANA LÓSSIO, DJe 7.12.2015).

27. Desse modo, incidem na espécie as Súmulas 30 do TSE e 83 do STJ, citadas a seguir, respectivamente:

Não se conhece de Recurso Especial Eleitoral por dissídio jurisprudencial, quando a decisão recorrida estiver em conformidade com a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral.

Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

28. Ressalte-se que o teor dos referidos enunciados do Tribunal da Cidadania aplica-se, também, aos Recursos Especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do inciso I do art. 276 do CE.

29. Cabe registrar, por fim, a título de obiter dictum, que a recente alteração legislativa trazida pela Lei 13.488/17, que concedeu nova redação ao referido art. 57-C da Lei das Eleições, admitindo que seja divulgada propaganda eleitoral paga na internet mediante o impulsionamento de conteúdos, não beneficia os agravantes. Tratando-se, no caso, de fatos ocorridos em período eleitoral referente às eleições de 2016 e antes, portanto, da promulgação da lei nova, deve ser aplicado à espécie o princípio do tempus regit actum.

30. Nessas condições, deve ser mantido o aresto regional, uma vez que a reforma da conclusão da Corte a quo com a finalidade de se afastar a configuração da propaganda eleitoral paga na internet demandaria, de fato, como dito na decisão agravada, o vedado o reexame do caderno probatório, o que não se coaduna com a via estreita do Recurso Especial.

31. Ante o exposto, nega-se seguimento ao Agravo, nos termos do § 6o. do art. 36 do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral.

32. Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 19 de fevereiro de 2018.

NAPOLÉÃO NUNES MAIA FILHO
Ministro Relator

Publicação:

DJE - Diário de justiça eletrônico - 23/02/2018 - Página 23-26