



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 0604336-34.2018.6.19.0000 – RIO DE JANEIRO – RIO DE JANEIRO

Relator: Ministro Edson Fachin

Agravante: Ministério Público Eleitoral

Agravado: Anthony William Garotinho Matheus de Oliveira

Advogado: Thiago Soares de Godoy – OAB: 151618/RJ

ELEIÇÕES 2018. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. GOVERNADOR. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CARACTERIZADORES DE PEDIDO EXPLÍCITO DE VOTO. OPINIÃO POLÍTICA. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DE INFORMAÇÃO. ART. 36-A, V, DA LEI Nº 9.504/97. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO

1. A configuração de propaganda eleitoral antecipada requer a existência de elementos que denotem pedido explícito de voto, desbordando dos limites do art. 36-A da Lei nº 9.504/97.
2. No caso, as mensagens impugnadas, ainda que anunciadoras de possível candidatura, estão desatadas de pedido explícito de voto e albergadas pela liberdade de informação e de manifestação, que, consoante a jurisprudência desta Corte, não configuram a propaganda eleitoral extemporânea.
3. Os argumentos expostos pelo agravante não são suficientes para afastar a conclusão da decisão agravada, devendo, portanto, ser mantida.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.



Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Brasília, 6 de dezembro de 2018.

MINISTRO EDSON FACHIN – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Senhora Presidente, trata-se de agravo interno interposto pelo Ministério Público Eleitoral contra decisão monocrática que deu provimento ao agravo em recurso especial manejado por Anthony William Garotinho Matheus de Oliveira para afastar a configuração de propaganda eleitoral antecipada e, conseqüentemente, a multa cominada no TRE/RJ.

A decisão foi assim ementada (ID 563649):

ELEIÇÕES 2018. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. GOVERNADOR. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CARACTERIZADORES DE PEDIDO EXPLÍCITO DE VOTO. OPINIÃO POLÍTICA. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DE INFORMAÇÃO. ART. 36-A, V, DA LEI Nº 9.504/97. PROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E DO RECURSO ESPECIAL PARA AFASTAR A CONFIGURAÇÃO DE PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA E, CONSEQUENTEMENTE, A MULTA COMINADA.

Nas razões recursais, sustenta-se que “a nova disposição do art. 36-A da Lei nº 9.504/97 deve ser interpretada como exceção à norma proibitiva, e, desse modo, seus incisos devem ser analisados de forma a não possibilitar sua aplicação fora dos limites – já bastante ampliados – impostos pelo legislador, sob pena de esvaziar-se a regra da vedação à propaganda eleitoral antecipada” (ID 1255188, pág. 4).

Argui-se que “a utilização de expressões como ‘O governador do povo vai voltar’; ‘Muito obrigado ao povo que lotou o local pelo carinho e reconhecimento de tudo que eu e Rosinha fizemos [...]’; ‘A hora da virada está chegando’; acomodam-se ao conceito de propaganda eleitoral antecipada” (ID 1255188, pág. 4), visto que “se anunciou como efetivo candidato a governador nas eleições de 2018 ao declarar: ‘O governador do povo vai voltar’. Demais disso, requereu expressamente o voto dos eleitores ao conclamar: ‘A hora da virada está chegando” (ID 1255188, pág. 5).

Alega-se que o agravado “fez também explícitas promessas de campanha, ao mencionar feitos que foram abandonados por administrações posteriores ao seu mandato, deixando absolutamente claro, com isso, que os retomaria caso fosse eleito” (ID 1255188, pág. 5).

Infere-se que “ressai das declarações, em suma, os elementos configuradores da propaganda, a saber: (a) o pedido explícito de voto, consubstanciado no teor e demais elementos extrínsecos das declarações, que se utilizam de expressões semanticamente similares ao pedido de voto, e (b) o impacto da mensagem e a abrangência do público-alvo” (ID 1255188, pág. 6).

Por fim, requer-se o provimento do agravo para, reformando-se a decisão fustigada, reconhecer a configuração da propaganda eleitoral antecipada e manter a multa imposta na instância de origem.

As contrarrazões foram apresentadas por petição registrada sob ID 1520538.

É o relatório.

VOTO



O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (relator): Senhora Presidente, o agravo interno não comporta provimento.

O agravante pretende reformar a decisão monocrática que deu provimento ao agravo em recurso especial de Anthony William Garotinho Matheus de Oliveira para afastar a configuração da propaganda eleitoral antecipada e, conseqüentemente, a multa cominada no TRE/RJ.

Nessa assentada, asseverou-se que as mensagens impugnadas não veicularam pedido expresse de voto, razão pela qual, consoante a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, reconheceu-se não caracterizada a propaganda extemporânea, nos seguintes termos (ID 563649):

A irresignação admite provimento.

Observa-se que o apelo ataca os fundamentos da decisão impugnada e está suficientemente instruído, razão pela qual merece provimento para destrancar o recurso especial eleitoral, conforme o art. 36, § 4º, do Regimento Interno do TSE.

Passando-se à análise do recurso especial, percebe-se que a questão controvertida versa sobre a configuração de propaganda eleitoral antecipada de Anthony Garotinho, pré-candidato ao cargo de governador do Rio de Janeiro nas eleições de 2018, por meio de veiculação de mensagens em sua página pessoal no *facebook*, no dia 26.07.2018.

O TRE/RJ, após analisar o conteúdo fático-probatório dos autos, entendeu caracterizada a propaganda eleitoral extemporânea, assentando que o teor das mensagens conflui para a configuração de propaganda política com intenção de angariar votos, conforme se lê nos seguintes excertos do acórdão vergastado (ID 382230):

'No caso em análise, consta do relatório da fiscalização que houve propaganda extemporânea veiculada pela internet, em que o usuário 'Anthony Garotinho', mediante utilização de página em rede social, veicula mensagens promocionais em seu favor e em detrimento de terceiros, apontando sua intenção de concorrer às eleições próximas, com mensagens de pedido de apoio e votos.

Segundo o Ministério Público Eleitoral, o representado buscou exaltar, de modo ostensivo, a sua figura como a melhor opção para as eleições vindouras; as publicações mencionadas trazem expressões como:

'O governador do povo vai voltar' (fl. 08); 'Muito obrigado ao povo que lotou o local pelo carinho e reconhecimento de tudo que eu e Rosinha fizemos (...)' (fl. 09); 'A hora da virada está chegando' (fl. 15).

Acresce que, além dessas mensagens, o representado passou a comparar seus feitos passados com a administração anterior, da seguinte forma:

Sede do BOPE – Garotinho fez, Cabral abandonou. '(...) lembro da inauguração da sede do BOPE, em 2000, quando eu era governador (...)' (fl. 16);

100 delegacias legais – Garotinho fez, Cabral abandonou. 'A delegacia legal foi um dos mais importantes feitos do meu governo' (fl. 16);

Farmácia popular – Garotinho fez, Cabral abandonou. '#Garotinho fez' (fl. 17);

Mais de 1.000 ruas asfaltadas – Garotinho fez, Cabral parou. '#Garotinho fez' (fl. 17);

Parque Alian, Jardim Metrôpole e muito mais – Garotinho fez, Cabral parou (fl. 18);



Clínicas para dependentes químicos – Garotinho fez, Cabral fechou (fl. 19);

Café da manhã nas estações de trem – Garotinho fez, Cabral acabou (fl. 19);

Mais de 1.500 ruas asfaltadas – Garotinho fez, Cabral abandonou (fl. 20);

Universidade da Zona Oeste – Garotinho fez, Cabral abandonou (fl. 21);

Duplicação da Tribobó-Maricá – Garotinho fez, Cabral esburacou (fl. 21);

Estrada Serra-Mar – Garotinho fez, Cabral abandonou (fl. 22);

Construção do emissário de Icaraí – Garotinho fez, Cabral abandonou (fl. 22);

Construção do hospital municipal – Garotinho fez, Cabral abandonou (fl. 23);

Show de obras na Chatuba – Garotinho fez, Cabral abandonou (fl. 23);

Duplicação da entrada de Piabetá – Garotinho fez, Cabral abandonou (fl. 24);

Água para toda a cidade – Garotinho fez, Cabral abandonou (fl. 24);

Asfaltamento de Japeri a Engenheiro Pedreira – Garotinho fez, Cabral abandonou (fl. 25);

Estrada Natividade-Raposo e um show de obras – Garotinho fez, Cabral abandonou (fl. 25);

Hospital de Manilha, restaurante popular e um show de obras – Garotinho fez, Cabral abandonou (fl. 26);

Mais de 2.000 ruas asfaltadas – Garotinho fez, Cabral abandonou (fl. 26);

Hospital Regional da Região dos Lagos – Garotinho fez, Cabral fechou (fl. 27);

Duplicação da estrada até São Pedro da Aldeia – Garotinho fez, Cabral abandonou (fl. 27);

Estaleiro com 10 mil empregos – Garotinho fez, Cabral fechou (fl. 28);

Show de obras em toda a cidade – Garotinho fez, Cabral parou (fl. 29);

Fábrica Peugeot – Citroën – 3.500 novos empregos – Garotinho fez (fl. 29);

Polo gás-químico de Duque de Caxias virou realidade - Garotinho fez (fl. 30);

Recuperação da indústria naval – 25.000 novos empregos diretos – Garotinho fez (fl. 30);

Fábrica Volkswagen de caminhões em Resende – Garotinho fez (fl. 31).

As mensagens são suficientemente claras de propaganda política e intenção de captação de votos.'

Da moldura fática delineada no acórdão regional, na qual consta inclusive o teor das mensagens impugnadas, verifica-se que a decisão fustigada merece reparos, visto que não se constata propaganda eleitoral antecipada,



porquanto a menção à possível pré-candidatura deu-se nos limites do art. 36-A da Lei nº 9.504/97, sem elementos capazes de configurar pedido explícito de votos, consoante se extrai do seguinte trecho: ‘*O governador do povo vai voltar*’ (fl. 08); ‘*Muito obrigado ao povo que lotou o local pelo carinho e reconhecimento de tudo que eu e Rosinha fizemos (...)*’ (fl. 09); ‘*A hora da virada está chegando*’ (fl. 15)’ (ID 382230).

Lado outro, as comparações entre governos denotam críticas políticas à gestão anterior e são albergadas pela liberdade de informação e de manifestação.

Consoante jurisprudência deste Tribunal Superior, manifestações desse jaez não desbordam dos limites das liberdades de expressão e de informação garantidas pela Constituição Federal, porquanto fazem parte do jogo democrático e estão protegidas pelo pluralismo de ideias e pensamentos imanentes à seara político-eleitoral, *confira-se*.

‘ELEIÇÕES 2018. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA. IMPROCEDÊNCIA.

1. De acordo com a jurisprudência mais recente desta Corte, cuja formação antecede à edição da Lei 13.165/2015, o mero ato de promoção pessoal, sem pedido explícito de voto, não caracteriza a propaganda eleitoral antecipada.
2. ‘Com o advento da Lei 13.165/2015 e a consequente alteração sucedida no âmbito do art. 36-A da Lei das Eleições, bem como até mesmo já considerando a evolução jurisprudencial do tema, a configuração da infração ao art. 36 da Lei 9.504/97, em face de fatos relacionados à propaganda tida por implícita, ficou substancialmente mitigada, ante a vedação apenas ao pedido explícito de votos e com permissão da menção à pré-candidatura, exposição de qualidades pessoais e até mesmo alusão a plataforma e projetos políticos (art. 36-A, I)’ (REspe 85-18, rel. Min. Admar Gonzaga, DJE de 13.9.2017).
3. A decisão judicial que superar os permissivos legais da propaganda eleitoral, inclusive o art. 36-A da Lei 9.504/97, deve considerar os direitos à livre manifestação de pensamento e à informação e ser fundada em elementos objetivos demonstráveis nos autos, e não na subjetividade do julgador ou na intenção oculta de quem veiculou a propaganda.
4. Uma vez observadas as balizas legais, os eleitores, os candidatos, os partidos e os órgãos de imprensa têm plena liberdade de veicular atos, fatos e manifestações de cunho político, ainda que impliquem elogios ou críticas a determinada figura. A regra, em um regime democrático, é a livre circulação de ideias.
5. No caso, além de a mensagem veiculada ter consistido em ato de mera promoção pessoal, sem pedido explícito de voto, não há prova do prévio conhecimento do beneficiado a respeito da propaganda supostamente extemporânea, o que impede a aplicação de multa.

Representação julgada improcedente.

Agravo regimental prejudicado.’

(Rp nº 0601161-94/DF, Rel. Min. Admar Gonzaga, DJE de 20.03.2018);

‘ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA NEGATIVA. INTERNET. NÃO CONFIGURAÇÃO. MULTA AFASTADA. DESPROVIMENTO.



1. Conforme declinado no *decisum* ora agravado, não há elementos descritos na moldura fática do voto condutor do acórdão regional que possam caracterizar extrapolação do direito à liberdade de expressão e pensamento.

2. Consoante já decidiu esta Corte, 'não tendo sido identificada nenhuma ofensa à honra de terceiros, falsidade, utilização de recursos financeiros, públicos ou privados, interferência de órgãos estatais ou de pessoas jurídicas e, sobretudo, não estando caracterizado ato ostensivo de propaganda eleitoral, a livre manifestação do pensamento não pode ser limitada' (REspe nº 29-49/RJ, Rel. Min. Henrique Neves da Silva, DJe de 25.8.2014).

3. No conteúdo da mensagem impugnada, transcrita na íntegra no acórdão recorrido, não há ofensa propriamente dita, mas sim críticas políticas, ainda que incisivas e desabonadoras, as quais são insuficientes para a configuração da propaganda eleitoral antecipada negativa.

4. As críticas a adversários políticos, mesmo que veementes, fazem parte do jogo democrático, de modo que a intervenção da Justiça Eleitoral somente deve ocorrer quando há ofensa à honra ou divulgação de fatos sabidamente inverídicos.

5. Não há no agravo regimental argumento que se sobreponha aos fundamentos lançados na decisão impugnada.

6. Agravo regimental desprovido.'

(AgR-REspe nº 4051/PI, Rel. Min. Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, DJe de 07.12.2017);

'AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. PROPAGANDA ELEITORAL NEGATIVA. CRÍTICA A ATOS DE GOVERNO. POSIÇÃO PREFERENCIAL DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO E SEUS COROLÁRIOS NA SEARA ELEITORAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ATACADA. DESPROVIMENTO.

1. A liberdade de expressão reclama proteção reforçada, não apenas por encerrar direito moral do indivíduo, mas também por consubstanciar valor fundamental e requisito de funcionamento em um Estado Democrático de Direito, motivo por que o direito de expressar-se e suas exteriorizações (informação e de imprensa) ostenta uma posição preferencial (*preferred position*) dentro do arquétipo constitucional das liberdades.

2. A proeminência da liberdade de expressão deve ser trasladada para o processo político-eleitoral, mormente porque os cidadãos devem ser informados da variedade e riqueza de assuntos respeitantes a eventuais candidatos, bem como das ações parlamentares praticadas pelos detentores de mandato eletivo (FUX, Luiz; FRAZÃO, Carlos Eduardo. *Novos Paradigmas do Direito Eleitoral*. Belo Horizonte: Fórum, 2016).

3. A exteriorização de opiniões, por meio da imprensa de radiodifusão sonora, de sons e imagens, sejam elas favoráveis ou desfavoráveis, faz parte do processo democrático, não podendo, bem por isso, ser afastada, sob pena de amesquinhá-lo e, no limite, comprometer a liberdade de expressão, legitimada e legitimadora do ideário de democracia.'

(AgR-REspe nº 1987-93/AP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.10.2017).

Nesse sentido, convém destacar, ainda, o escólio de Aline Osório, em obra doutrinária: *'a liberdade de expressão no campo político-eleitoral abrange não só manifestações, opiniões e ideias majoritárias, socialmente aceitas, elogiosas, concordantes ou neutras, mas também aquelas minoritárias, contrárias às crenças estabelecidas,*



discordantes, críticas, incômodas, ofensivas ou negativas. E isso ainda quando forem proferidas em tom feroz, exaltado ou emocionado (OSORIO, Aline. Direito *Eleitoral e Liberdade de Expressão*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 161).

Vê-se, portanto, que as críticas veiculadas encerram opinião pessoal sobre questões políticas cuja divulgação amolda-se ao inciso V do art. 36-A da Lei nº 9.504/97, e, por isso, não consubstancia propaganda eleitoral antecipada.

À vista disso, merece retoques o acórdão vergastado que entendeu configurada a propaganda eleitoral antecipada na hipótese dos autos.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo e ao recurso especial**, com esteio no art. 36, § 7º, do RITSE, para afastar a caracterização de propaganda eleitoral antecipada e, conseqüentemente, a multa imposta ao agravante.

O agravante insiste em arguir que a hipótese é de propaganda eleitoral extemporânea, alegando que *“ressai das declarações, em suma, os elementos configuradores da propaganda, a saber: (a) o pedido explícito de voto, consubstanciado no teor e demais elementos extrínsecos das declarações, que se utilizam de expressões semanticamente similares ao pedido de voto, e (b) o impacto da mensagem e a abrangência do público-alvo”* (ID 1255188, pág. 6).

Irretorquível a decisão agravada que consignou que as mensagens veiculadas não desbordaram dos limites do art. 36-A da Lei nº 9.504/97 porquanto desatadas de pedido explícito de voto e albergadas pela liberdade de informação e de manifestação.

Com efeito, das mensagens divulgadas, ainda que anunciadoras de possível candidatura, não é possível extrair elementos que ressumam pedido explícito de votos, notadamente das seguintes frases impugnadas pelo agravante: “o governador do povo vai voltar” e “a hora da virada está chegando”.

Em caso similar ao dos autos, referente ao pleito de 2018, julgado na Rp nº 0601161-94/DF, esta Corte entendeu que as frases “eu to voltando” e “Lula 2018” não representavam sinais indicativos de pedido explícito de voto, mas manifestações protegidas pelas liberdades de expressão, de pensamento e de informação, afastando-se a configuração de propaganda eleitoral extemporânea.

Nessa assentada, ficou consignado que *“os principais fundamentos para a delimitação temporal [da realização de propaganda eleitoral] dizem respeito à igualdade entre os futuros candidatos e à limitação de gastos de campanha, bens jurídicos cuja tutela autoriza o afastamento excepcional da liberdade no debate democrático. Entendo que, nos casos em que estiver ausente o pedido explícito de voto, esta Corte precisa adotar postura de autocontenção, sem tutelar o eleitor ou cercear o debate democrático, intervindo tão somente quando estiverem em risco esses bens jurídico-constitucionais”*.

De igual modo, no julgamento do AgR-AI nº 9-24/SP, de relatoria do Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, DJe de 22.8.2018, este Tribunal asseverou que a novel redação conferida ao art. 36-A da Lei das Eleições afastou o caráter ilícito das veiculações de mensagens que divulgam eventual candidatura, quando ausente pedido explícito de votos. Confira-se a ementa da decisão:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA. PLACAS DE PLÁSTICO. PEDIDO EXPLÍCITO DE VOTOS. AUSÊNCIA. ART. 36-A DA LEI Nº 9.504/97. INCIDÊNCIA. DESPROVIMENTO.

1. Este Tribunal Superior, em julgamento recente, assentou que, ‘com a regra permissiva do art. 36-A da Lei nº 9.504, de 1997, na redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015, retirou-se do âmbito de caracterização de propaganda antecipada a menção à pretensa candidatura, a exaltação das qualidades pessoais de pré-candidatos e outros atos, que poderão ter cobertura dos meios de comunicação social, inclusive via internet, desde que não haja pedido expresso de voto’ (Rp nº 294-87/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.3.2017 - grifei).



2. A veiculação de mensagens com menção a possível candidatura, sem pedido explícito de votos, como ocorreu na espécie, não configura propaganda eleitoral extemporânea, nos termos da redação conferida ao art. 36-A pela Lei nº 13.165/2015.

3. Agravo regimental desprovido.

Verifica-se, portanto, que os argumentos expostos pelo agravante não são suficientes para afastar a conclusão da decisão agravada, devendo esta ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EXTRATO DA ATA

AgR-REspe nº 0604336-34.2018.6.19.0000/RJ. Relator: Ministro Edson Fachin. Agravante: Ministério Público Eleitoral. Agravado: Anthony William Garotinho Matheus de Oliveira (Advogado: Thiago Soares de Godoy – OAB: 151618/RJ).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator. Impedimento do Ministro Luís Roberto Barroso.

Composição: Ministra Rosa Weber (presidente), Ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Jorge Mussi, Og Fernandes, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 6.12.2018.

