



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DESEMBARGADOR(A) PRESIDENTE
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL**

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL ref.:
Recurso Eleitoral n.º 24-74.2016.6.21.0163**

Procedência: Rio Grande - RS
Recorrente: Chendler Vasconcelos Siqueira
Recorrido: Ministério Público Eleitoral
Relatora: Dra. Maria de Lourdes Galvão Braccini de Gonzalez

O **MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL**, por seu agente firmatário, em face da decisão proferida por esse Egrégio Tribunal Regional Eleitoral nos autos em epígrafe, vem, com fulcro no artigo 121, §4º, incisos I e II, da Constituição Federal, no artigo 276, inciso I, alíneas “a” e “b”, do Código Eleitoral e no artigo 37 da Resolução TSE nº 23.462/15, apresentar

R E C U R S O E S P E C I A L E L E I T O R A L

requerendo seu recebimento, nos termos que seguem, e respectiva remessa ao Tribunal Superior Eleitoral, para o devido processamento e julgamento, onde se espera provimento.

Porto Alegre, 24 de novembro de 2016.

**Marcelo Beckhausen
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

**EGRÉGIO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL - TSE
EMINENTE PROCURADOR-GERAL ELEITORAL
EMÉRITOS JULGADORES,
EXMO(A). SR(A). MINISTRO(A) RELATOR(A).**

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL ref.:
Recurso Eleitoral n.º 24-74.2016.6.21.0163**

Procedência: Rio Grande - RS
Recorrente: Chendler Vasconcelos Siqueira
Recorrido: Ministério Público Eleitoral
Relatora: Dra. Maria de Lourdes Galvão Braccini de Gonzalez

1 – DOS FATOS

Os autos veiculam recurso interposto por CHENDLER VASCONCELOS SIQUEIRA (fls. 17-20) contra sentença (fls. 13-15) que julgou procedente a representação proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL, entendendo pela ocorrência de propaganda eleitoral antecipada e determinando a condenação da multa prevista no art. 36, §3º, da Lei nº 9.504/97, no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Em suas razões recursais (fls. 17-20), o recorrente sustentou, em síntese, não se tratar de propaganda antecipada, mas, sim, de mera exaltação de suas qualidades pessoais e de defesa de opiniões políticas, bem como ressaltou não ter ocorrido pedido expresso de voto. Requereu, dessa forma, a reforma da sentença.

Foram apresentadas contrarrazões pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL (fl. 24 e v.) e, após, vieram os autos a esta Procuradoria Regional Eleitoral, oportunidade na qual opinou pelo desprovimento do recurso, a fim de que a sentença fosse mantida e o representado fosse condenado à sanção de multa no valor R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Sobreveio acórdão do TRE-RS (publicado na sessão do dia 22/11/2016), entendendo pelo provimento do recurso, para reformar a sentença e julgar improcedente a representação. Segue a ementa do acórdão:

Recurso. Representação. Propaganda eleitoral antecipada. Procedência. Multa. Lei n. 9.504/97. Eleições 2016. Não configura propaganda eleitoral antecipada o anúncio à pretensa candidatura, a exaltação das qualidades pessoais do pré-candidato e a menção à plataforma política, porquanto albergados pela regra do art. 36-A, da Lei n. 9.504/97. O que vedado pela legislação eleitoral é o pedido explícito de voto. Mensagem enviada por intermédio do aplicativo WhatsApp, na qual exaltada as qualidades do recorrente e sua luta em busca de representatividade, sem ter havido pedido expresso de voto. Não evidenciada afronta à legislação. Multa afastada. Provimento.

Em face desse julgamento, o Ministério Público Eleitoral, com fulcro no artigo 121, §4º, incisos I e II, da Constituição Federal, no artigo 276, inciso I, “a” e “b”, do Código Eleitoral e no artigo 37 da Resolução TSE nº 23.462/15, vem interpor recurso especial eleitoral, sustentando **afronta aos arts. 36 e 36-A, ambos da Lei nº 9.504/97, e arts. 1º e 2º, ambos da Resolução TSE nº 23.457/2015**, bem como por **divergência jurisprudencial**, diante da necessidade de interpretação conforme os princípios norteadores do ordenamento jurídico eleitoral da nova redação do art. 36-A da Lei das Eleições – e não meramente literal-, ante a efetiva configuração de propaganda eleitoral antecipada, por meio da veiculação de mensagens, através do aplicativo *WhatsApp*, contendo nítido pedido de voto, em momento anterior ao legalmente permitido.

2 – DO CABIMENTO DO RECURSO (ADMISSIBILIDADE)

O recurso merece ser admitido, porque **(2.1)** é tempestivo, **(2.2)** a matéria nele ventilada encontra-se prequestionada, **(2.3)** não se pretende o reexame de provas, e **(2.4)** existe entendimento diverso em outros Tribunais Regionais Eleitorais sobre o tema.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

(2.1) Tempestividade: o recurso é tempestivo, pois o acórdão recorrido foi publicado na sessão do dia 22/11/2016, e a interposição do presente recurso ocorre respeitando o tríduo legal previsto no art. 276, §1º, do Código Eleitoral e artigo 37 da Resolução TSE nº 23.462/15.

(2.2) Prequestionamento: os temas sobre os quais versam os dispositivos violados foram objeto de expressa referência no julgamento do acórdão regional combatido, configurando, assim, o necessário prequestionamento, conforme trechos do acórdão abaixo:

(...) No mérito, inicialmente, é pertinente referir que a Lei n. 13.165, de 29.9.2015, ampliou o rol de condutas e divulgações que não caracterizam propaganda antecipada. Cito o art. 36-A:
(...)

Como se observa, o recorrente exalta suas qualidades e defende a luta por representatividade. Não há pedido explícito de voto, sendo sequer indicada a legenda pela qual o recorrente pretendia concorrer.

Na apreciação da questão, devem ser consideradas as modificações trazidas pela Lei n. 13.165/15, que trouxeram nítido alargamento de possibilidades de atuação dos pré-candidatos. A letra legal é expressa no sentido de que, desde que não envolvam pedido explícito de voto, a menção à pretensa candidatura e a exaltação de qualidades pessoais dos pré-candidatos poderão ser realizadas sem qualquer afronta à legislação eleitoral.

Inexistente pedido explícito. Diferente do que consignado na sentença, o “fato de solicitar a lembrança” é mera insinuação, que, no máximo, configura pedido implícito de voto. (...)

Na hipótese, portanto, a mensagem vinculada pelo recorrente, considerando a ausência de pedido explícito de voto, não configurou propaganda eleitoral antecipada. (...)

Portanto, resta preenchido o requisito do prequestionamento.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

(2.3) Discussão sobre matéria de direito: o recurso não visa à discussão de matéria fática e nem probatória, mas tão somente à reavaliação jurídica da matéria versada nos dispositivos prequestionados. Em suma, pretende-se que a interpretação à vedação ao pedido explícito de voto seja conforme os princípios norteadores do ordenamento jurídico eleitoral – e não meramente literal-, a fim de que haja a procedência da representação em análise, diante da ocorrência de propaganda eleitoral antecipada, através da veiculação de mensagens, através do aplicativo *WhatsApp*, contendo nítido pedido de voto, em momento anterior ao legalmente permitido.

(2.4) Divergência Jurisprudencial: conforme será demonstrado abaixo, há entendimento de outros Tribunais Regionais Eleitorais no sentido de que a menção à candidatura, em pré-campanha, e os demais atos não são amplos e ilimitados, devendo ser o art. 36-A da Lei das Eleições interpretado conforme os princípios norteadores do ordenamento jurídico eleitoral, sob pena de se esvaziar a proibição do instituto da propaganda eleitoral antecipada, bem como o seu escopo de amainar a captação antecipada de votos, capaz de desequilibrar a disputa eleitoral, vulnerar o postulado da igualdade de chances entre os candidatos e, no limite, comprometer a própria higidez do pleito eleitoral.

Portanto, demonstrada a sua regularidade e adequação, o recurso deve ser admitido e conhecido.

3 – DA FUNDAMENTAÇÃO

3.1 – Da violação arts. 36 e 36-A, ambos da Lei nº 9.504/97, e arts. 1º e 2º, ambos da Resolução TSE nº 23.457/2015, diante da ocorrência de propaganda eleitoral antecipada, por meio de efetiva solicitação de voto através da veiculação de mensagens, via aplicativo *WhatsApp*:



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Entendeu o TRE-RS pelo provimento do recurso, para reformar a sentença e julgar improcedente a representação, ante o fato de as mensagens veiculadas não terem configurado propaganda antecipada, pois ausente pedido explícito de voto.

Seguem trechos da referida decisão:

(...) No mérito, inicialmente, é pertinente referir que a Lei n. 13.165, de 29.9.2015, ampliou o rol de condutas e divulgações que não caracterizam propaganda antecipada. Cito o art. 36-A: (...)

A mensagem que teria configurado propaganda eleitoral antecipada tem o seguinte teor (fl. 06):

"Oii

To passando pra lhe lembrar que serei candidato a vereador pelo nosso povo. Com minha experiência nos movimentos sociais e o dom da fala que Xangô me concedeu para defender as nossas pautas lá dentro. Estou passando para sondar o apoio das irmãs e dos irmãos nessa candidatura. Estou na luta por todas e todos nós, não podemos ficar na mão da bancada fundamentalista e seus atos preconceituosos de intolerância religiosa, racismo e homofobia para conosco. Um grande abraço com muito axé e **vamos a luta por representatividade.**"

À análise.

Como se observa, o recorrente exalta suas qualidades e defende a luta por representatividade. Não há pedido explícito de voto, sendo sequer indicada a legenda pela qual o recorrente pretendia concorrer.

Na apreciação da questão, devem ser consideradas as modificações trazidas pela Lei n. 13.165/15, que trouxeram nítido alargamento de possibilidades de atuação dos pré-candidatos. A letra legal é expressa no sentido de que, desde que não envolvam pedido explícito de voto, a menção à pretensa candidatura e a exaltação de qualidades pessoais dos pré-candidatos poderão ser realizadas sem qualquer afronta à legislação eleitoral.

Inexistente pedido explícito. Diferente do que consignado na sentença, o “fato de solicitar a lembrança” é mera insinuação, que, no máximo, configura pedido implícito de voto. (...)

Na hipótese, portanto, a mensagem vinculada pelo recorrente, considerando a ausência de pedido explícito de voto, não configurou propaganda eleitoral antecipada. (...) (grifado).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Ocorre que a interpretação aplicada pelo TRE-RS, além de possibilitar a burla ao sistema, capaz de afetar a legitimidade do pleito e a isonomia entre os candidatos, nega vigência arts. 36 e 36-A, ambos da Lei nº 9.504/97, e arts. 1º e 2º, ambos da Resolução TSE nº 23.457/2015. Vejamos:

Restou incontroverso, nos termos do acórdão do TRE-RS, que houve a veiculação, em período anterior ao legalmente permitido, de mensagens aos eleitores, via *WhatsApp*, pelo ora recorrido, com finalidade eleitoral, contendo a mensagem acima transcrita.

A controvérsia dos autos, portanto, paira sobre o enquadramento jurídico do conteúdo das referidas mensagens, isto é, se ele é apto ou não a configurar propaganda extemporânea.

A legislação eleitoral, com o intuito de garantir a isonomia entre os candidatos, proíbe a veiculação de propaganda eleitoral antes do dia 16 de agosto, conforme se infere do art. 36 da Lei nº 9.504/97 e do art. 1º da Resolução TSE nº 23.457/15:

Lei nº 9.504/97

Art. 36. **A propaganda eleitoral somente é permitida após o dia 15 de agosto do ano da eleição.** (Redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015) (...) (grifado).

Resolução TSE nº 23.457/15

Art. 1º **A propaganda eleitoral é permitida a partir de 16 de agosto de 2016** (Lei nº 9.504/1997, art. 36).

Salienta-se, todavia, que com o advento da Lei nº 13.165/2015, que alterou as Leis nºs 9.504/97, 9.096/95, e 4.737/65 - Código Eleitoral-, restringiram-se, sobremaneira, as hipóteses de propaganda antecipada, passando o art. 36-A da Lei nº 9.504/97 a ter nova redação (reproduzida no art. 2º da Resolução TSE nº 23.457/15), qual seja:



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Art. 36-A. **Não configuram propaganda eleitoral antecipada, desde que não envolvam pedido explícito de voto, a menção à pretensa candidatura, a exaltação das qualidades pessoais dos pré-candidatos e os seguintes atos, que poderão ter cobertura dos meios de comunicação social, inclusive via internet:** (Redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015)

I - a participação de filiados a partidos políticos ou de pré-candidatos em entrevistas, programas, encontros ou debates no rádio, na televisão e na internet, inclusive com a exposição de plataformas e projetos políticos, observado pelas emissoras de rádio e de televisão o dever de conferir tratamento isonômico; (Redação dada pela Lei nº 12.891, de 2013)

II - a realização de encontros, seminários ou congressos, em ambiente fechado e a expensas dos partidos políticos, para tratar da organização dos processos eleitorais, discussão de políticas públicas, planos de governo ou alianças partidárias visando às eleições, podendo tais atividades ser divulgadas pelos instrumentos de comunicação intrapartidária; (Redação dada pela Lei nº 12.891, de 2013)

III - a realização de prévias partidárias e a respectiva distribuição de material informativo, a divulgação dos nomes dos filiados que participarão da disputa e a realização de debates entre os pré-candidatos; (Redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015)

IV - a divulgação de atos de parlamentares e debates legislativos, desde que não se faça pedido de votos; (Redação dada pela Lei nº 12.891, de 2013)

V - a divulgação de posicionamento pessoal sobre questões políticas, inclusive nas redes sociais; (Redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015)

VI - a realização, a expensas de partido político, de reuniões de iniciativa da sociedade civil, de veículo ou meio de comunicação ou do próprio partido, em qualquer localidade, para divulgar ideias, objetivos e propostas partidárias. (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015) (...) (grifado).

Do referido dispositivo, conclui-se que não configuram propaganda extemporânea, desde que não haja pedido explícito de voto, a menção à possível candidatura, a exaltação das qualidades pessoais de pré-candidato e as condutas descritas nos incisos do referido dispositivo.

No acórdão recorrido, entendeu-se que “(...) **Inexistente pedido explícito**. Diferente do que consignado na sentença, o “fato de solicitar a lembrança” é mera insinuação, que, no máximo, **configura pedido implícito de voto**. (...)”.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

No entanto, a interpretação do acórdão recorrido atribuída à nova redação do art. 36-A da Lei das Eleições está em dissonância com os princípios norteadores do ordenamento jurídico eleitoral, pois realizada de forma meramente literal, permitindo, dessa forma, possíveis casos de burla à lei, capazes de afetar a legitimidade do pleito e a isonomia entre os candidatos.

Assim, levando-se em consideração principalmente a normatização da propaganda eleitoral, que, primordialmente, visa a paridade de armas entre os candidatos, estipulando termo inicial para a captação de votos, não se pode entender que o art. 36-A da Lei das Eleições permita a livre divulgação de pré-candidaturas, a qualquer tempo, devendo, portanto, ser averiguado o caso concreto.

Ocorre que as mensagens veiculadas de forma privada a cada eleitor pelo ora recorrido incidiram na vedação prevista na norma, pois, consoante a mensagem transcrita no acórdão do TRE-RS e acima, **ele iniciou, de fato, campanha ao pleito municipal antes do período legalmente previsto para o início da propaganda eleitoral, restando configurada não apenas mera menção à pretensa sua candidatura, mas, sim, clara divulgação da sua candidatura, que, aliada aos dizeres “To passando para lhe lembrar que serei candidato a vereador pelo nosso povo” e “vamos a luta por representatividade”, demonstra a única finalidade da veiculação da mensagem do ora recorrido: a captação antecipada de votos, configurando o pedido de voto.**

Como muito bem entendeu o Juízo de primeiro grau (fl. 14):

“(…) No caso, a mensagem em foco contém pedido explícito de voto, ao primeiro, porque **'lembra' que o representado será candidato, ou seja, ultrapassou o conteúdo informativo, dirige-se a quem já o sabe candidato e o fato de solicitar a lembrança é pedido de voto**; e, em segundo momento, quando **conclama à luta por representatividade. (…)**” (grifado).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Destaca-se que a decisão do TSE no RESPE nº 5124, proferida em 18/10/2016, publicada apenas em áudio até o presente momento e trazida no acórdão recorrido, sustentou que os atos pré-campanha visam tutelar o debate político, bem como entendeu como as principais finalidades da limitação temporal às propagandas as seguintes:

(i) assegurar a todos os competidores um mesmo prazo para realizarem as atividades de captação de voto, (ii) mitigar o efeito da (inobjetável) assimetria de recursos econômicos na viabilidade das campanhas, no afã de combater a plutocratização sobre os resultados dos pleitos; e (iii) impedir que determinados competidores extraiam vantagens indevidas de seus cargos ou de seu acesso aos grandes veículos de mídia, antecipando, em consequência, a disputa eleitoral.

Precisamente por isso, o enquadramento jurídico-eleitoral de determinada mensagem de pré-candidato ao conceito de propaganda eleitoral extemporânea reclama uma análise tripartite, no sentido de **perquirir se o ato atentatório à isonomia de chances, à hignidez do pleito ou à moralidade que devem presidir a competição eleitoral.** Do contrário, ausentes quaisquer ultrajes a referidos cânones fundamentais eleitorais, a mensagem encerrará livre e legítima forma de exteriorizar seu pensamento dentro dos limites tolerados pelas regras do jogo democrático. (grifado).

Ocorre que, no presente caso, as mensagens privadas enviadas a cada eleitor ofenderam a isonomia de chances, violando a hignidez e a moralidade do pleito, pois anteciparam a captação de votos, tendo como única finalidade o pedido de voto, através do pedido de lembrança do candidato, individualmente, a cada eleitor, juntamente com a conclamação pela representatividade.

Diante do exposto, tem-se que o conteúdo das mensagens veiculadas, principalmente o pedido ao eleitor de lembrança da sua candidatura e por representatividade, possui características próprias de uma propaganda eleitoral comum, ultrapassando a mera divulgação de pré-candidato, exaltação de suas qualidades pessoais e/ou opiniões políticas, não configurando, portanto, quaisquer das hipóteses permissivas do *caput* e dos incisos do art. 36-A da Lei das Eleições.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Além disso, tem-se que interpretar o art. 36-A da Lei nº 9.504/97 conforme os princípios que regem a propaganda eleitoral e o próprio sistema jurídico eleitoral, e não apenas de forma literal como o fez o acórdão recorrido, não é restringir a liberdade de expressão e o debate político, mas evitar à burla ao sistema, a fim de se garantir a higidez do processo eleitoral.

Logo, ante a configuração do pedido de voto – tendo, inclusive, o TRE-RS reconhecido a sua ocorrência de forma implícita-, houve uma desigualação da disputa eleitoral, restando caracterizada, portanto, a vedada propaganda eleitoral extemporânea.

Nesse sentido, quanto ao teor do art. 36-A da Lei nº 9.504/97, destaca-se trecho da recente decisão do TRE-SP, no julgamento do RE nº 754, em 18/07/2016:

(...) O caput do referido artigo é claro ao instituir que não configura propaganda eleitoral antecipada a menção à pretensa candidatura. A utilização do vocábulo destacado ("menção") não abre a possibilidade de pretensos candidatos afixarem propagandas pelas cidades antecipando eventuais candidaturas e divulgando os respectivos números de campanha. Pensar de maneira diversa esvaziaria a proibição do instituto da propaganda eleitoral antecipada, bem como o seu escopo, qual seja, "evitar, ou, ao- menos, amainar a captação antecipada de votos, o que poderia desequilibrar a disputa eleitoral, vulnerar o postulado da igualdade de chances entre os candidatos e, no limite, comprometer a própria higidez do prélio eleitoral".

Conclui-se que, no caso, foi iniciada verdadeira divulgação da pré-candidatura do recorrido, como ele próprio afirma, sem que fossem observados os postulados dos incisos I a VI e do §2º do artigo 36-A citado acima. (...)" (grifado).

Em caso semelhante, assim se posicionou a jurisprudência:



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL. ELEIÇÕES 2016. DIVULGAÇÃO NO WHATSAPP E NA RÁDIO LOCAL. ALEGAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE PROPAGANDA ANTECIPADA. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

I-Preliminar de ilegitimidade ativa do representante para ajuizar representação.

Rejeitada.

O recorrente alega que a representação ajuizada pelo recorrido padece de vício, pois faltam documentos indispensáveis a sua propositura, tais como endereço de sua sede, estatuto partidário.

De acordo com o art. 96 da Lei das Eleições, os partidos políticos têm legitimidade para o ajuizamento de representação em caso de suposta violação da aludida Lei.

Os documentos citados pelo recorrente para comprovar a legitimidade do Presidente do Partido são desnecessários, visto que tais documentos, como asseverou o ilustre Procurador Regional Eleitoral, têm caráter público.

2-Preliminar de ilegitimidade passiva do recorrente Luiz Fábio Antonucci Filho. Rejeitada.

O recorrente sustenta que não é parte legítima para figurar no polo passivo da lide, ao argumento de que o conteúdo da divulgação do áudio refere-se a atos praticados por ele na qualidade de Presidente do PSB. Entretanto, o autor da representação imputou a este recorrente a prática da suposta propaganda eleitoral extemporânea, motivo pelo qual entendo que esse fato já é suficiente para que ele integre o polo passivo da presente representação.

A questão da responsabilidade ou não pela prática da propaganda antecipada é matéria a ser apreciada no mérito.

A nova redação do art. 36-A da Lei no 9.504/1997, embora elenque diversas condutas não caracterizadas como propaganda eleitoral antecipada, necessita ser interpretada sistematicamente, a fim de manter a coerência do sistema, pois, embora permita a promoção pessoal no período anterior ao início da propaganda eleitoral, sem que haja a configuração da propaganda antecipada, tal conduta deve, além de se abster do pedido explícito de voto, obedecer aos limites existentes na referida lei quanto à propaganda eleitoral lícita, seja na sua forma, seja no seu conteúdo.

A referência a pedido explícito de voto, inserida no caput do art. 36-A da Lei no 9.504/1997, não pode ser interpretada restritivamente, para que a limitação se configure apenas quando houver pedido de voto exteriorizado verbalmente, por meio de expressões cabais da intenção de captar o voto, sob pena desta Especializada, por consequência, fechar os olhos para a capacidade que os meios altamente especializados de marketing têm para influenciar o convencimento do seu destinatário.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Quanto ao conteúdo, pela leitura da mensagem divulgada no aplicativo WhatsApp e também divulgada em rádio AM e FM no Município de Visconde do Rio

Branco, além das provas carreadas aos autos, fica caracterizada a realização de propaganda eleitoral extemporânea.

Em relação ao valor da multa imposta pelo ilustre Juiz de 1º grau, entendo que em face do princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, a mesma deve ser aplicada em seu mínimo legal. A majoração pela reincidência (condenação em outras representações) deve ser comprovada nos autos, o que efetivamente não correu.

PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO, para manter a condenação dos recorrentes, reduzindo a multa no seu patamar mínimo, correspondente ao valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do §3º do art. 36 da Lei nº 9.504/1997.

(RECURSO ELEITORAL nº 6236, Acórdão de 26/09/2016, Relator(a) CARLOS ROBERTO DE CARVALHO, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 26/9/2016) (grifado).

RECURSO ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA. REDE SOCIAL. DIVULGAÇÃO DE NÚMERO DE CANDIDATO. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Postagem com nítido propósito eleitoral manifestado de forma implícita, pois embora não peça declaradamente votos, apresenta slogan e traz o número que será utilizado pelo recorrente nas eleições municipais 2016, ocasião em que pretende concorrer ao cargo de prefeito pela agremiação junto a qual exerce as funções de Vice-Presidente do Órgão Partidário Municipal.

2. O recorrente não só é membro do grupo que fez a postagem, como também é o beneficiário direto das publicações ali contidas.

3. Configurada a propaganda extemporânea, impõe-se a aplicação da penalidade prevista no art. 36, §3º da Lei nº 9.504/97.

4. Multa aplicada no mínimo legal. 5. Recurso não provido.

(TRE-PE, RECURSO ELEITORAL nº 1911, Acórdão de 09/08/2016, Relator ALBERTO NOGUEIRA VIRGÍNIO, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 162, Data 12/08/2016, Página 15) (grifado).

RECURSO ELEITORAL. PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA. ELEIÇÕES 2016. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. OUTDOOR E PLACAS EXIBIDOS EM VÁRZEA PAULISTA. INDICAÇÃO DE NOME, CARGO ELETIVO, NÚMERO DE CANDIDATO E FOTO CARACTERÍSTICA. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA CONFIGURADA. DIVULGAÇÃO POR MEIO VEDADO E FORA DO PERÍODO PREVISTO. RAZOABILIDADE E FUNDAMENTAÇÃO NA APLICAÇÃO DA MULTA. RECURSO DESPROVIDO.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

(RECURSO nº 754, Acórdão de 18/07/2016, Relator(a) SILMAR FERNANDES, Publicação: DJESP - Diário da Justiça Eletrônico do TRE-SP, Data 26/7/2016).

Logo, entende-se que restaram violadas as normas do art. 36 da Lei nº 9.504/97, uma vez realizada veiculada mensagem, via *WhatsApp*, de propaganda eleitoral por volta do dia 09/08/2016, fazendo incidir a sanção cominada, qual seja a prevista no §3º do art. 36 da Lei nº 9.504/97:

(...) §3º A violação do disposto neste artigo sujeitará o responsável pela divulgação da propaganda e, quando comprovado o seu prévio conhecimento, o beneficiário à multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), ou ao equivalente ao custo da propaganda, se este for maior. (grifado).

Portanto, deve ser o presente recurso provido, a fim de que se entenda pela ocorrência de propaganda antecipada, assim como entendeu a decisão de primeiro grau, e seja CHENDLER VASCONCELOS SIQUEIRA condenado ao pagamento da multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

3.2 - Da divergência jurisprudencial relativa à interpretação do art. 36-A da Lei das Eleições

Do exame das ementas abaixo transcritas, observa-se que o TRE-MG (RE nº 6236) e do TRE-SP (RE nº 754) possuem entendimento diverso daquele adotado no acórdão ora recorrido, por considerarem que a menção a candidatura, em pré-campanha, e demais atos não são amplos e ilimitados, devendo ser o art. 36-A da Lei das Eleições interpretado conforme os princípios norteadores do ordenamento jurídico eleitoral, sob pena de se esvaziar a proibição do instituto da propaganda eleitoral antecipada, bem como o seu escopo de amainar a captação antecipada de votos, capaz de desequilibrar a disputa eleitoral, vulnerar o postulado da igualdade de chances entre os candidatos e, no limite, comprometer a própria higidez do prélio eleitoral. Confira-se:



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL. ELEIÇÕES 2016. DIVULGAÇÃO NO WHATSAPP E NA RÁDIO LOCAL. ALEGAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE PROPAGANDA ANTECIPADA. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

1-Preliminar de ilegitimidade ativa do representante para ajuizar representação.

Rejeitada.

O recorrente alega que a representação ajuizada pelo recorrido padece de vício, pois faltam documentos indispensáveis a sua propositura, tais como endereço de sua sede, estatuto partidário. De acordo com o art. 96 da Lei das Eleições, os partidos políticos têm legitimidade para o ajuizamento de representação em caso de suposta violação da aludida Lei.

Os documentos citados pelo recorrente para comprovar a legitimidade do Presidente do Partido são desnecessários, visto que tais documentos, como asseverou o ilustre Procurador Regional Eleitoral, têm caráter público.

2-Preliminar de ilegitimidade passiva do recorrente Luiz Fábio Antonucci Filho. Rejeitada.

O recorrente sustenta que não é parte legítima para figurar no polo passivo da lide, ao argumento de que o conteúdo da divulgação do áudio refere-se a atos praticados por ele na qualidade de Presidente do PSB. Entretanto, o autor da representação imputou a este recorrente a prática da suposta propaganda eleitoral extemporânea, motivo pelo qual entendo que esse fato já é suficiente para que ele integre o polo passivo da presente representação.

A questão da responsabilidade ou não pela prática da propaganda antecipada é matéria a ser apreciada no mérito.

A nova redação do art. 36-A da Lei no 9.504/1997, embora elenque diversas condutas não caracterizadas como propaganda eleitoral antecipada, necessita ser interpretada sistematicamente, a fim de manter a coerência do sistema, pois, embora permita a promoção pessoal no período anterior ao início da propaganda eleitoral, sem que haja a configuração da propaganda antecipada, tal conduta deve, além de se abster do pedido explícito de voto, obedecer aos limites existentes na referida lei quanto à propaganda eleitoral lícita, seja na sua forma, seja no seu conteúdo.

A referência a pedido explícito de voto, inserida no caput do art. 36-A da Lei no 9.504/1997, não pode ser interpretada restritivamente, para que a limitação se configure apenas quando houver pedido de voto exteriorizado verbalmente, por meio de expressões cabais da intenção de captar o voto, sob pena desta Especializada, por consequência, fechar os olhos para a capacidade que os meios altamente especializados de marketing têm para influenciar o convencimento do seu destinatário.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Quanto ao conteúdo, pela leitura da mensagem divulgada no aplicativo WhatsApp e também divulgada em rádio AM e FM no Município de Visconde do Rio

Branco, além das provas carreadas aos autos, fica caracterizada a realização de propaganda eleitoral extemporânea.

Em relação ao valor da multa imposta pelo ilustre Juiz de 1º grau, entendo que em face do princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, a mesma deve ser aplicada em seu mínimo legal. A majoração pela reincidência (condenação em outras representações) deve ser comprovada nos autos, o que efetivamente não correu.

PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO, para manter a condenação dos recorrentes, reduzindo a multa no seu patamar mínimo, correspondente ao valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do §3º do art. 36 da Lei nº 9.504/1997.

(TRE-MG, RECURSO ELEITORAL nº 6236, Acórdão de 26/09/2016, Relator(a) CARLOS ROBERTO DE CARVALHO, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 26/9/2016) (grifado).

RECURSO ELEITORAL. PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA. ELEIÇÕES 2016. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. OUTDOOR E PLACAS EXIBIDOS EM VÁRZEA PAULISTA. INDICAÇÃO DE NOME, CARGO ELETIVO, NÚMERO DE CANDIDATO E FOTO CARACTERÍSTICA. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA CONFIGURADA. DIVULGAÇÃO POR MEIO VEDADO E FORA DO PERÍODO PREVISTO. RAZOABILIDADE E FUNDAMENTAÇÃO NA APLICAÇÃO DA MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

(TRE-SP, RECURSO nº 754, Acórdão de 18/07/2016, Relator(a) SILMAR FERNANDES, Publicação: DJESP - Diário da Justiça Eletrônico do TRE-SP, Data 26/7/2016)

Conforme se observa no **cotejo analítico** constante do quadro abaixo, onde se reproduz trecho dos votos proferidos por cada Tribunal (acórdãos em anexo), os casos partem dos mesmos pressupostos fáticos, contudo a conclusão jurídica, no que concerne à aplicação do dispositivo, é diferente:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

ACÓRDÃO RECORRIDO TRE-RS	ACÓRDÃO TRE-MG (RE nº 6236)	ACÓRDÃO TRE-SP (RE nº 754)
<p>FUNDAMENTAÇÃO: (...) No mérito, inicialmente, é pertinente referir que a Lei n. 13.165, de 29.9.2015, ampliou o rol de condutas e divulgações que não caracterizam propaganda antecipada. Cito o art. 36-A: (...) A mensagem que teria configurado propaganda eleitoral antecipada tem o seguinte teor (fl. 06): "Oii To passando pra lhe lembrar que serei candidato a vereador pelo nosso povo. Com minha experiência nos movimentos sociais e o dom da fala que Xangô me concedeu para defender as nossas pautas lá dentro. Estou passando para sondar o apoio das irmãs e dos irmãos nessa candidatura. Estou na luta por todas e todos nós, não podemos ficar na mão da bancada fundamentalista e seus atos preconceituosos de intolerância religiosa, racismo e homofobia para conosco. Um grande abraço com muito axé e vamos a luta por representatividade." À análise. Como se observa, o recorrente exalta suas qualidades e defende a luta por representatividade. Não há pedido explícito de voto, sendo sequer indicada a legenda pela qual o recorrente pretendia concorrer. Na apreciação da questão, devem ser consideradas as modificações trazidas pela Lei n. 13.165/15, que trouxeram nítido alargamento de possibilidades de atuação dos pré-candidatos. A letra legal é expressa no sentido de que, desde que não envolvam pedido explícito de voto, a menção à pretensa candidatura e a exaltação de qualidades pessoais dos pré-candidatos poderão ser realizadas sem qualquer afronta à legislação eleitoral.</p>	<p>FUNDAMENTAÇÃO: (...) Conforme relatado, trata-se de recurso eleitoral interposto contra sentença que julgou procedente representação por suposta propaganda eleitoral antecipada praticada, na internet, através da rede social WhatsApp e também pela divulgação de mensagens na Rádio Cultura no Município de Visconde do Rio Branco-MG. (...) A mensagem do áudio foi a seguinte: "Eu sou o Fabinho Antonucci. Presidente do PSB 40 de Visconde do Rio Branco. Quero dizer a vocês: Chega de quem implanta o ódio, a intolerância, a perseguição e a desunião. Agora é hora de construir algo novo, de propostas novas, de fazer acontecer. De diálogo com o povo. Nem oito, nem oitenta, é a vez do quarenta! O melhor caminho para uma cidade mais humana e mais participativa. PSB 40." (...) Por sua vez, o art. 36-A do mesmo diploma legal elenca condutas que, desde que não envolva pedido explícito de voto, podem ser perpetradas pelos pré-candidatos antes do dia 16 de agosto, pois não configuram, em tese, propaganda eleitoral antecipada. Dentre tais condutas, o referido artigo traz, em seu</p>	<p>FUNDAMENTAÇÃO: (...) Com relação à disposição contida no artigo 36-A da Lei das Eleições, observo que diferentemente do alegado pelo recorrente, a norma não autoriza a livre divulgação de pré-/candidaturas, à qualquer tempo. (...) Dispõe o artigo 36-A da Lei nº 9.504/97, in verbis: (...) O caput do referido artigo é claro ao instituir que não configura propaganda eleitoral antecipada a menção à pretensa candidatura. A utilização do vocábulo destacado ("menção") não abre a possibilidade de pretensos candidatos afixarem propagandas pelas cidades antecipando eventuais candidaturas e divulgando os respectivos números de campanha. Pensar de maneira diversa esvaziaria a proibição do instituto da propaganda eleitoral antecipada, bem como o seu escopo, qual seja, "evitar, ou, ao menos, amainar a captação antecipada</p>



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

<p>Inexistente pedido explícito. Diferente do que consignado na sentença, o “fato de solicitar a lembrança” é mera insinuação, que, no máximo, configura pedido implícito de voto. (...)</p>	<p>caput, a possibilidade da menção à pretensa candidatura e a exaltação das qualidades pessoais dos pré-candidatos, ao passo que, no inciso IV, há a permissão da divulgação de atos de parlamentares. A nova redação do art. 36-A, contudo, embora elenque diversas condutas não caracterizadas como propaganda eleitoral antecipada, necessita ser interpretada sistematicamente, a fim de manter a coerência do sistema, pois, embora permita a promoção pessoal no período anterior ao início da propaganda eleitoral, sem que haja a configuração da propaganda antecipada, tal conduta deve, além de se abster do pedido explícito de voto, obedecer aos limites existentes na Lei no 9.504/1997 quanto a propaganda eleitoral lícita, seja na sua forma, seja no seu conteúdo. Ainda, é preciso destacar que a referência a pedido explícito de voto, inserido no caput do art. 36-A, não pode ser interpretada restritivamente, para que a limitação se configure apenas quando houver pedido de voto exteriorizado verbalmente por meio de</p>	<p>de votos, o que poderia desequilibrar a disputa eleitoral, vulnerar o postulado da igualdade de chances entre os candidatos e, no limite, comprometer a própria higidez do prélio eleitoral. Conclui-se que, no caso, foi iniciada verdadeira divulgação da pré-candidatura do recorrido, como ele próprio afirma, sem que fossem observados os postulados dos incisos I a VI e do §2º do artigo 36-A citado acima.</p> <p>Nesse sentido, inclusive, foi a manifestação da douta Procuradoria Regional (fls. 75, in fine): "pela leitura do artigo 36-A, decorre que a mera menção ao pré-candidato não é vedada a priori. Ocorre que se está diante de divulgação dessa pré-candidatura, modalidade prevista não no caput daquele comando, mas no destacado §2º. A divulgação, então, só é permitida nas hipóteses elencadas nos incisos I a VI (...)"</p>
--	---	---



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

	<p>expressões cabais da intenção de captar o voto, sob pena desta Especializada, por consequência, fechar os olhos para a capacidade que os meios altamente especializados de marketing têm para influenciar, ainda que subliminarmente, o convencimento do seu destinatário.</p> <p>Em matéria eleitoral, tratando-se de propaganda antecipada, o convencimento busca atingir a vontade do eleitor, antes mesmo do início do processo eleitoral, em afronta ao princípio da igualdade de oportunidade no pleito.</p> <p>Na língua culta, veja-se, a título de esclarecimento, que o adjetivo "explícito" tem o significado de "expresso formalmente", "claro", "desenvolvido", ou "explicado", segundo o Dicionário Aurélio.</p> <p>Portanto, em que pese a nova redação do art. 36-A da Lei no 9.504/1997, a propaganda eleitoral antecipada pode ser praticada de maneira dissimulada ou subliminar, quando o pedido de voto for explicitado por expressões que deixem clara, deixem expressa formalmente, ou explicada, a intenção do agente de obter o voto do eleitor, e não</p>	
--	---	--



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

	<p><u>somente se o pré-candidato utilizar de expressões usuais, como, por exemplo, "Vote em mim!" ou "Conto com o seu voto!". (...)</u></p> <p>A questão dos autos assenta-se sobre a necessidade de se analisar tais divulgações quanto ao conteúdo e quanto a forma, para que se conclua se o ordenamento vigente imprime ou não a característica de propaganda eleitoral antecipada a condutas dessa natureza, sujeitando o infrator a sanção legal. (...)</p>	
<p>CONCLUSÃO: (...) Na hipótese, portanto, a mensagem vinculada pelo recorrente, considerando a ausência de pedido explícito de voto, não configurou propaganda eleitoral antecipada. (...)</p>	<p>CONCLUSÃO: (...) Posto isso, dou PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO, para manter a condenação dos recorrentes, reduzindo a multa no seu patamar mínimo, correspondente ao valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do §3º do art. 36 da Lei no 9.504/1997.</p>	<p>CONCLUSÃO: (...) Conclui-se que, no caso, foi iniciada verdadeira divulgação da pré-candidatura do recorrido, como ele próprio afirma, sem que fossem observados os postulados dos incisos I a VI e do §2º do artigo 36-A citado acima. (...).</p>

Portanto, no ponto, o recurso deve ser conhecido e provido, a fim de que se unifique a jurisprudência pátria, dando-se prevalência ao regramento explícito em lei e consoante os princípios norteadores do ordenamento jurídico eleitoral.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

4 – DO PEDIDO

Por todo o exposto, requer o Ministério Público Eleitoral o conhecimento deste recurso especial eleitoral e, no mérito, o seu provimento, a fim de que seja reformado o acórdão regional, para que haja a procedência da representação em questão, a fim de que se reconheça a configuração de propaganda antecipada e se aplique a penalidade imposta pelo art. 36, §3º, da Lei das Eleições.

Porto Alegre, 24 de novembro de 2016.

**Marcelo Beckhausen
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL**