

**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**

**AGRAVO EM 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

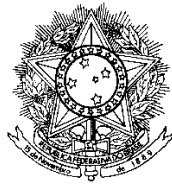
O **MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL**, pelo Procurador Regional Eleitoral firmatário, nos autos do processo em epígrafe, inconformado com a decisão das fl. 64v., que negou seguimento ao recurso especial eleitoral interposto às fls. 38-62, vem, perante Vossa Excelência, interpor

**A G R A V O
(Art. 279, § 3º, do Código Eleitoral)**

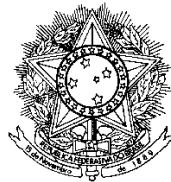
na forma do arrazoado anexo, requerendo seja ele recebido, regularmente processado e encaminhado ao Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, onde se espera provimento.

Porto Alegre, 09 de dezembro 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).**

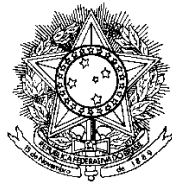
**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL ref.:
Recurso Eleitoral n.º 24-74.2016.6.21.0163**

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

I – 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.



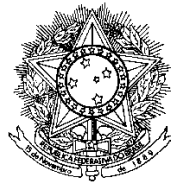
**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

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 (fls. 27-30), 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).

Sobreveio acórdão do TRE-RS (fls. 33-36), 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, interpôs 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.



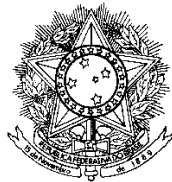
**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

No entanto, ao efetuar o exame preliminar de admissibilidade recursal, a Excelentíssima Desembargadora Presidente do Eg. TRE/RS negou seguimento ao recurso interposto, nos termos da decisão da fl. 64 e v..

Divergindo dos fundamentos da decisão que negou seguimento ao recurso especial do Ministério Público Eleitoral, o *parquet* ratifica a interposição do especial e, ante o preenchimento de todos os requisitos concernentes à via eleita, avia o presente agravo, com o intuito de possibilitar o conhecimento e provimento do especial.

**II – PRELIMINARMENTE: DO CABIMENTO DO RECURSO
(ADMISSIBILIDADE)**

Restaram atendidos todos os requisitos elencados no art. 279 e parágrafos do Código Eleitoral para a interposição do presente agravo, haja vista sua tempestividade e adequada exposição do fato e do direito, acompanhadas das razões do pedido de reforma da decisão monocrática combatida.



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

Importante destacar que, embora tenha sido revogado o art. 544 do CPC/73, o qual previa a interposição do agravo nos próprios autos, aplicável subsidiariamente às ações em trâmite na Justiça Eleitoral, consoante entendimento placitado no Eg. TSE¹, entende-se pela desnecessidade da indicação das peças do processo que devem ser trasladadas, tendo em vista que, conforme o art. 15 do CPC/15², aplica-se, subsidiariamente, ao processo eleitoral o art. 1.030 do CPC/2015, o qual dispõe, em seu §1º³, que da decisão de inadmissibilidade caberá o agravo ao tribunal superior nos termos do art. 1.042, CPC/15, do qual depreende-se que o agravo em recurso especial será interposto nos próprios autos⁴.

O requisito da tempestividade também restou observado. Os autos vieram a esta Procuradoria Regional Eleitoral em 05/12/2016 (fl. 67), para intimação do r. despacho denegatório, sendo interposto o agravo dentro do prazo próprio de 3 (três) dias do art. 279 do Código Eleitoral e e art. 37, §4º, da Resolução do TSE nº 23.462/2015.

III - DO MÉRITO DO AGRAVO: ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL

O presente agravo merece provimento, a fim de que seja conhecido e provido o recurso especial eleitoral.

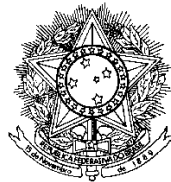
¹ AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALTERAÇÃO. LEI Nº 12.322/2010. APLICABILIDADE. JUSTIÇA ELEITORAL. PROCESSAMENTO NOS PRÓPRIOS AUTOS. PROVIMENTO. 1. **Conforme remansosa jurisprudência desta Corte, a partir do julgamento do PA nº 1446-83/DF, é aplicável, na Justiça Eleitoral, a nova disciplina instituída pela Lei nº 12.322/2010, que alterou o art. 544 do Código de Processo Civil, devendo o agravo ser processado nos próprios autos.** 2. Agravo regimental provido. (Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 91075, Acórdão de 05/02/2013, Relator(a) Min. MARCO AURÉLIO MENDES DE FARIAS MELLO, Relator(a) designado(a) Min. JOSÉ ANTÔNIO DIAS TOFFOLI, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 57, Data 25/03/2013, Página 77 – grifado)

² Art. 15, CPC/15. "Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente".

³ Art. 1.030, CPC/15 - "(...) §1º Da decisão de inadmissibilidade proferida com fundamento no inciso V caberá agravo ao tribunal superior, nos termos do art. 1.042".

Art. 1.042, CPC/15 - "§5º agravo poderá ser julgado, conforme o caso, conjuntamente com o recurso especial ou extraordinário, assegurada, neste caso, sustentação oral, observando-se, ainda, o disposto no regimento interno do tribunal respectivo".

⁴Enunciado nº 225 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis - "(art. 1.042) O agravo em recurso especial ou extraordinário será interposto nos próprios autos. (Grupo: Recursos Extraordinários)".



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

A decisão que negou seguimento ao recurso especial eleitoral interposto pela Procuradoria Regional Eleitoral entendeu que não foi demonstrada a existência dos requisitos de cabimento da via eleita.

Colhe-se, no *decisum* recorrido, que o argumento utilizado para impedir o seguimento do especial interposto seria de impossibilidade de revolvimento do conjunto fático e probatório e ausência de similitude fática de um dos precedentes com o acórdão recorrido. Embasada nesses fundamentos e na incidência das Súmulas 28 e 24 do TSE, a Presidência do TRE/RS negou seguimento ao recurso nestes termos (fl. 64 e v.):

(...) O recorrente sustenta que o acórdão guerreado teria afrontado os arts. 36 e 36-A, ambos da Lei n.º 9.504/97, e arts. 1º e 2º, ambos da Resolução TSE n.º 23.457/2015, aduzindo que houve interpretação meramente literal dos dispositivos em dissonância com os princípios norteadores do ordenamento jurídico eleitoral e que restou configurada propaganda eleitoral antecipada, por meio da veiculação de mensagens, através do aplicativo WhatsApp, contendo nítido pedido de voto, em momento anterior ao legalmente permitido.

Ocorre que este Regional, ao analisar e decidir a matéria a ele submetida, fê-lo de forma criteriosa e fundamentada, sendo certo que, para afastar a conclusão atingida pelo acórdão vergastado seria necessário o revolvimento do conjunto fático probatório, o que não é possível em sede de recurso especial.

Quanto a alegada divergência jurisprudencial, o caso do RE nº 7-54, do TRE-SP, não guarda similitude fática com o acórdão recorrido, contrariando a Súmula n. 28 do TSE.

Além disso, para a admissão do apelo com base no dissídio proposto, mais uma vez seria necessário reanalisar o conjunto probatório a fim de aferir se os fatos trazidos aos autos configuram ou não propaganda eleitoral extemporânea, com o que verifico pretensão de reexame de fatos e provas, defeso em sede de recurso especial, conforme preceitua a Súmula n. 24 do TSE.

Ante o exposto, não admito o recurso especial interposto.

Não obstante a respeitável decisão, o argumento aventado não merece prosperar, diante da **efetiva demonstração dos requisitos de cabimento do Recurso Especial interposto**, senão vejamos.



**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.

No entanto, como demonstrado no recurso especial, 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.

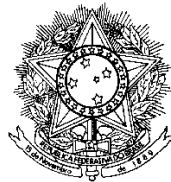
Restou **incontroverso**, nos termos do acórdão do TRE-RS, que houve a veiculação, em período anterior ao legalmente permitido, de mensagens aos eleitores, via *WhatsApp*, pelo ora recorrido, com finalidade eleitoral, contendo a seguinte mensagem – transcrita no acórdão ora recorrido (fl. 34):

"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."**

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

Logo, não se pretende com o presente Recurso Especial o revolvimento do conjunto fático probatório - principalmente tendo em vista que a mensagem em questão encontra-se devidamente expressa no acórdão ora recorrido-, mas tão somente à reavaliação jurídica dos fatos narrados.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Sendo assim, não prospera a alegação de que, para a reforma do acórdão, seria necessário o revolvimento fático e probatório, não sendo o presente caso hipótese de incidência a Súmula nº 24 do TSE.

Destaca-se que 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

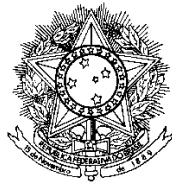
Art. 1º **A propaganda eleitoral é permitida a partir de 16 de agosto de 2016** (Lei nº 9.504/1997, art. 36).

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:

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)



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

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)

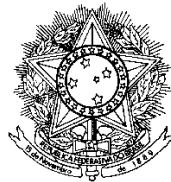
VI - a realização, a expensas de partido político, de reuniões de iniciativa da sociedade civil, de veículo ou meio de comunicação ou do próprio partido, em qualquer localidade, para divulgar ideias, objetivos e propostas partidárias. (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015) (...) (grifado).

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**. (...)”.

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.



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

Nesse sentido, **o Recurso Especial demonstrou a existência de divergência jurisprudencial recente no entendimento do TRE-MG (RE nº 6236) e do TRE-SP (RE nº 754)**, os quais possuem entendimento diverso daquele adotado no acórdão ora recorrido, por considerarem que **a menção à candidatura, em pré-campanha, e os demais atos não sejam 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.**

Seguem as ementas:

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 aviada 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.



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

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.

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

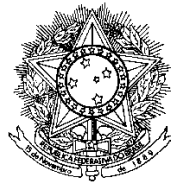
Branco, além das provas carreadas aos autos, fica caracterizada a realização de propaganda eleitoral extemporânea.

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.



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

(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)

O presente Recurso Especial pretende, assim, que a interpretação à vedação ao pedido explícito de voto seja conforme os princípios norteadores do ordenamento jurídico eleitoral – e não meramente literal-, no mesmo sentido do entendimento do TRE-MG (RE nº 6236) e do TRE-SP (RE nº 754), 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.

Portanto, não merece prosperar a alegação da decisão que não admitiu o presente recurso por ausência de similitude fática, pois o que se quis demonstrar com os precedentes trazidos foi a interpretação atribuída pelos mesmos à nova redação do art. 36-A da Lei nº 9.504/95, que entende-se ser a mais adequada ante os argumentos acima mencionados.

Ademais, destaca-se, a título de argumento, que mesmo se não houvesse similitude fática com o RE nº 7-54 do TRE-SP, ainda assim a divergência permaneceria ante o precedente do TRE-MG – RE nº 6236.

Não há se falar, dessa forma, em incidência da Súmula nº 28 do TSE.

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.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

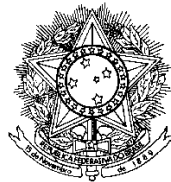
A utilização do vocábulo destacado ("menção") não abre a possibilidade de pretensos candidatos afixarem propagandas pelas cidades antecipando eventuais candidaturas e divulgando os respectivos números de campanha. Pensar de maneira diversa esvaziaria a proibição do instituto da propaganda eleitoral antecipada, 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).

Sendo assim, 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.**

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 (inobjetével) assimetria de recursos econômicos na viabilidade das campanhas**, no afã de combater a plutocratização sobre os resultados dos pleitos; e



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

(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 higidez 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).

No presente caso, as mensagens privadas enviadas a cada eleitor ofenderam a isonomia de chances, violando a higidez 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.

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.



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

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.

Dessa forma, tendo em vista **mudança legal recente sobre o tema da propaganda antecipada**, referida nessa fundamentação, imperioso o conhecimento e provimento deste agravo, a fim de que seja dado seguimento ao Recurso Especial Eleitoral interposto, com a reforma do aresto regional e o restabelecimento da sentença de primeiro grau, que havia julgado procedente a representação, bem como para que se unifique a jurisprudência pátria, dando-se prevalência à interpretação conforme o ordenamento jurídico eleitoral e seus princípios.

IV – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, requer o Ministério Público Eleitoral o conhecimento e provimento do agravo, a fim de que seja dado seguimento e, ato contínuo, seja conhecido e provido o recurso especial eleitoral.

Porto Alegre, 09 de dezembro de 2016.

**Marcelo Beckhausen
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL**