



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

RECURSO ELEITORAL (11548) - 0600704-37.2020.6.02.0021 - União dos Palmares - ALAGOAS

RELATOR: Desembargador HERMANN DE ALMEIDA MELO

RECORRENTE: ELEICAO 2020 ARESKI DAMARA DE OMENA FREITAS JUNIOR PREFEITO, ARESKI DAMARA DE OMENA FREITAS JUNIOR

Advogados do(a) RECORRENTE: FELIPE RODRIGUES LINS - AL6161-A, FABIANO DE AMORIM JATOBA - AL5675-A, JOAO LUIS LOBO SILVA - AL5032-A, THIAGO RODRIGUES DE PONTES BOMFIM - AL6352-A

Advogados do(a) RECORRENTE: FELIPE RODRIGUES LINS - AL6161-A, FABIANO DE AMORIM JATOBA - AL5675-A, JOAO LUIS LOBO SILVA - AL5032-A, THIAGO RODRIGUES DE PONTES BOMFIM - AL6352-A

RECORRIDA: ELEICAO 2020 SEBASTIAO DE JESUS PREFEITO

Advogado do(a) RECORRIDA: FILIPE AUGUSTO POUZA DE ALMEIDA - AL16766-A

EMENTA

ELEIÇÕES MUNICIPAIS 2020. RECURSO ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO POR CONDUTA VEDADA. ART. 73, VI, B, DA LEI Nº 9.504/97. SUPOSTA PUBLICIDADE INSTITUCIONAL. DIVULGAÇÃO DE SERVIÇOS REALIZADOS. REDES SOCIAIS. PERFIL PESSOAL DO CANDIDATO. AUSÊNCIA DE PROVA DE UTILIZAÇÃO DA MÁQUINA PÚBLICA MUNICIPAL. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. RECURSO ELEITORAL PROVIDO. AFASTAMENTO DA MULTA IMPOSTA. O emprego da máquina pública, em qualquer de suas modalidades, é a essência da vedação à publicidade institucional prevista no art. 73, VI, b, da Lei nº 9.504/1997, objetivando assegurar a igualdade de oportunidades entre os candidatos. No caso dos presentes autos a moldura fática não revela qualquer uso de recursos públicos ou da máquina pública municipal para a produção e divulgação das postagens. Provimento do Recurso Eleitoral.

Acordam os Desembargadores do Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas, à unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Eleitoral para, no mérito, dar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator. Suspeito o Desembargador Eleitoral Otávio Leão Praxedes. Presidência do Desembargador Eleitoral Washington Luiz Damasceno Freitas.

Maceió, 26/04/2022

Desembargador Eleitoral HERMANN DE ALMEIDA MELO

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Eleitoral interposto por ARESKI DAMARA DE OMENA FREITAS JUNIOR (KIL) em face da sentença Id. 9828026, proferida pelo Juízo da 21ª Zona Eleitoral, que julgou parcialmente procedente Ação de Investigação Judicial Eleitoral proposta por SEBASTIÃO DE JESUS e COLIGAÇÃO “UNIÃO QUE VOCÊ MERECE” e aplicou ao investigado multa no valor de cem mil UFIR, por publicidade institucional irregular.

A Representação Eleitoral foi proposta sob a alegação de que o Representado, então candidato à reeleição para o cargo de Prefeito no município de União dos Palmares, teria infringido a vedação contida no art. 73, VI, *b*, da Lei 9.504/97, ao fazer postagens nas redes sociais Instagram e WhatsApp, no dia 02/11/2020, utilizando-se das atividades da Casa da Sopa, pela qual disse ser responsável, com claro intuito de se promover.

As postagens em questão apresentavam o seguinte teor:

“Casa da Sopa O COMPROMISSO COM OS QUE MAIS PRECISAM E PRIORIDADE E DEVER Quando assumi meu atual mandato, janeiro de 2017, a Casa da Sopa se encontrava fechada e com maquinário defasado. Uma das nossas primeiras ações, enquanto Assistência Social, foi reativar o programa e voltar a atender as famílias que mais precisam deste benefício social. Logo, de 600 famílias atendidas inicialmente, ampliamos a capacidade e hoje temos o prazer de atender mais de 1500 famílias, e quero levar esse programa municipal com ainda mais investimentos para ainda mais e mais famílias. #Kil #CasadaSopa #AssistenciaSocial #UniaodosPalmares #Compromisso #CuidarDasPessoas #CuidarDaCidade.”

O juízo da 21ª Zona Eleitoral julgou parcialmente procedente a ação, por entender que “(...) não obstante as obras e serviços possam ter sido, de fato, realizadas durante a gestão do candidato representado quando do exercício de suas funções públicas, não se pode olvidar que a propaganda de tais benfeitorias públicas não poderia ter sido feita no período proscrito pela legislação eleitoral, o que sem dúvidas caracteriza conduta “tendente a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais””.

O recorrente aduz que a ampla jurisprudência dos Tribunais Eleitorais considera que não resta configurada a conduta vedada prevista no art. 73, VI, *b*, da Lei nº 9.504/97, quando se tratar de postagens divulgadas em perfil pessoal do candidato em rede social e sem a utilização de recursos públicos para tanto.

Requer o provimento do Recurso Eleitoral para, reformando a sentença, afastar a multa aplicada, em face da ausência de publicidade institucional, ou, subsidiariamente, para reduzir o seu valor.

Não houve apresentação de contrarrazões.

Com vista dos autos, a Procuradoria Regional Eleitoral se manifestou (Id. 9829683) pelo provimento do Recurso Eleitoral para afastar a multa imposta, tendo em vista que “*a propaganda institucional, na visão do MP, exige o uso da máquina pública, seja na produção, seja na divulgação, o que não ocorreu no caso dos autos, a partir das provas produzidas*”.

É, em síntese, o relatório.

VOTO

Senhores julgadores, inicialmente verifico que a via recursal é adequada para atacar a decisão de primeiro grau, o presente recurso é tempestivo, preenche os requisitos de admissibilidade previstos em lei, as partes são legítimas e, finalmente, o recorrente tem fundado interesse jurídico na reforma da sentença. Ademais, inexistente fato impeditivo ou extintivo que represente obstáculo à faculdade recursal da parte interessada.

Como se pode notar, o objeto dos autos é a veiculação de propaganda eleitoral no perfil do recorrente nas redes sociais Instagram e WhatsApp, em suposta violação ao que prevê o art. 73, VI, b, da Lei 9.504/97, *in verbis*:

Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

[...]

VI - nos três meses que antecedem o pleito:

[...]

b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral;

[...]

Alegam os Recorridos em sua petição inicial que Areski Damara teria praticado conduta vedada por meio da divulgação em seu perfil nas redes sociais Instagram e WhatsApp de mensagens fazendo uso promocional das atividades da Casa da Sopa, pela qual disse ser responsável, tudo com o suposto intuito de se promover e beneficiar sua candidatura à reeleição para a chefia do Poder Executivo local.

Não obstante os argumentos recursais, como se pode notar a realização de propaganda institucional demanda a presença de elementos que não se encontram no presente caso.

Bom é dizer que, conceitualmente, a publicidade institucional é aquela divulgada nos veículos de comunicação social a expensas do Poder Público, bem como aquelas veiculadas nos canais de

comunicação oficial do Estado.

Nesse sentido, ao abordar o referido conceito, leciona José Jairo Gomes que *“trata-se da comunicação que o Estado, a Administração Pública e seus órgãos estabelecem com a sociedade”*, bem como que *“para configurar-se, deve ser custeada com recursos públicos e autorizada por agente público. A propaganda paga com dinheiro privado não é institucional”*.

Exatamente nessa mesma linha se manifestam os Tribunais Eleitorais pátrios, cuja jurisprudência pode ser exemplificada pelos seguintes precedentes: (Grifos nossos)

ELEIÇÕES 2020. RECURSO ELEITORAL. CONDUTA VEDADA. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL. REDE SOCIAL. PERFIL PESSOAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE EMPREGO DA MÁQUINA PÚBLICA. PROMOÇÃO PESSOAL. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. PEDIDO EXPLÍCITO DE VOTO. AUSÊNCIA. DESPROVIMENTO. 1. A propaganda pessoal de candidato consistente na divulgação de realizações na qualidade de gestor público em seu perfil particular, desde que não se evidencie pedido explícito de voto, não encontra vedação na legislação eleitoral e não ultrapassa a fronteira da mera promoção pessoal, condizente com a prestação de contas perante o eleitorado sobre sua atuação governamental. 2. Não há privilégio ou irregularidade na publicação de atos praticados durante o exercício do mandato; especificamente, porque veiculados sem utilização de recursos públicos em meio acessível a todos os candidatos e apoiadores, como é o caso das mídias sociais. 3. Além disso, a promoção pessoal realizada de acordo com os parâmetros legais não caracteriza conduta vedada, constituindo exercício da liberdade de expressão no âmbito da disputa eleitoral. **4. O emprego da máquina pública, em qualquer de suas possibilidades, é a essência da vedação à publicidade institucional prevista no art. 73, VI, b, da Lei nº 9.504/1997, objetivando assegurar a igualdade de oportunidades entre os candidatos. No caso, a moldura fática não apresenta indícios de que houve uso de recursos públicos ou da máquina pública para a produção e divulgação das postagens de responsabilidade do recorrido.** (TRE-AL - RE: 060006938 MATA GRANDE - AL, Relator: OTÁVIO LEÃO PRAXEDES, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data de Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Tomo 89, Data 04/11/2020)

RECURSO ELEITORAL. ELEIÇÕES 2020 - REPRESENTAÇÃO POR PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA E CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL. CONDENAÇÃO COM BASE NO ART. 73, VI, B, DA LEI Nº 9.504/97 - PUBLICIDADE INSTITUCIONAL EM PERÍODO VEDADO. PREFEITO MUNICIPAL E PRÉ-CANDIDATO À REELEIÇÃO - DIVULGAÇÃO DE VÍDEOS EM PERFIL PARTICULAR DE REDE SOCIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS PÚBLICOS NA DIVULGAÇÃO. CONDUTA VEDADA NÃO CONFIGURADA. REFORMA DA SENTENÇA. PROVIMENTO DO RECURSO. 1. Recurso eleitoral que discute sentença de procedência parcial em representação por propaganda eleitoral extemporânea e conduta vedada a agente público. **2. De acordo com a jurisprudência firmada pelo TSE, inexistente a configuração de publicidade institucional irregular, na forma estabelecida pelo art. 73, VI, b, da Lei nº 9.504/97, quando a divulgação, realizada em perfil particular de rede social, não se revestir de qualquer elemento de natureza pública, seja por meio do envolvimento de recursos públicos, materiais ou humanos, seja pela utilização de símbolos ou sinais inerentes ao ente ou órgão governamental.** Precedentes (Recurso Especial Eleitoral nº 41584, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 07/08/2018; Recurso Especial Eleitoral nº 4203, rel. Min. Jorge

Mussi, DJE 20/09/2018; Recurso Especial Eleitoral nº 151992, Acórdão, Relator (a) Min. Luís Roberto Barroso, DJE 28/06/2019; Agravo de Instrumento nº 3994, rel. Min. Og Fernandes, DJE 09/09/2019; Recurso Especial Eleitoral nº 37615, rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJE 17/04/2020). 3. Nesta hipótese em particular, malgrado fosse possível, em tese, o reconhecimento de propaganda irregular na modalidade antecipada, conforme pleiteado na inicial, não tendo sido interposto recurso pelo representante quanto ao referido capítulo decisório, em que restou afastado o aludido ilícito cível-eleitoral, a análise desta Corte está restrita ao enquadramento dos fatos como conduta vedada a agente público, nos limites da devolução realizada no apelo interposto pelo representado. 4. Quanto à configuração da conduta vedada prevista no art. 73, VI, b, da Lei das Eleições, tendo havido a divulgação de dois vídeos no perfil privado de rede social do atual prefeito e pré-candidato à reeleição, sem a demonstração de utilização de slogan ou símbolo do ente municipal, ou do próprio sítio da prefeitura na internet, ou ainda, o envolvimento de agentes ou recursos públicos na sua confecção, descabe falar na existência de publicidade institucional irregular no caso concreto, nos termos do entendimento perflhado pela Corte Superior Eleitoral. 5. Não configurada a conduta vedada prevista no art. 73, VI, b, da Lei n.º 9.504/97, é forçoso o acolhimento da pretensão recursal para modificar a sentença de primeiro grau e afastar a condenação do recorrente à multa prevista no § 4º do referido dispositivo legal. 6. Provimento do recurso.(TRE-RN - RE: 060004078 ASSU - RN, Relator: CARLOS WAGNER DIAS FERREIRA, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data de Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 26/10/2020, Página 4 e 5)

RECURSO ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO POR CONDUTA VEDADA. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL. Art. 73, VI, b, DA LEI FEDERAL nº 9.504/97. REDE SOCIAL. PERFIL PESSOAL. UTILIZAÇÃO DA MÁQUINA PÚBLICA NÃO DEMONSTRADA. PROMOÇÃO PESSOAL. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. A recorrente alega que as postagens impugnadas configuram publicidade institucional realizada nos três meses que antecedem o pleito, em desacordo com a legislação eleitoral. 2. Consoante entendimento do TSE, "A veiculação de postagens sobre atos, programas, obras, serviços e/ou campanhas de órgãos públicos federais, estaduais ou municipais em perfil privado de rede social não se confunde com publicidade institucional autorizada por agente público e custeada com recursos públicos, a qual é vedada nos três meses que antecedem as eleições (art. 73, VI, b, da Lei nº 9.504/1997)". (Recurso Especial Eleitoral nº 37615, Acórdão, Relator (a) Min. Luís Roberto Barroso, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 74, Data 17/04/2020). 3. No caso dos autos, as publicações impugnadas não configuram propaganda institucional, mas sim atos de divulgação de feitos e obras promovidos durante o curso do mandato, com efeito de promoção pessoal, o que não viola a isonomia entre os candidatos e a higidez do pleito 4. Além disso, **não há indícios de uso de recursos públicos ou utilização da máquina pública para a produção e divulgação das postagens ora impugnadas, de modo que tal conduta está protegida pela liberdade de expressão.** 5. Recurso desprovido. Manutenção da sentença que julgou improcedente a Representação.(TRE-ES - RE: 060032623 RIO BANANAL - ES, Relator: RODRIGO MARQUES DE ABREU JÚDICE, Data de Julgamento: 17/12/2020, Data de Publicação: DJE - Diário Eletrônico da Justiça Eleitoral do ES, Tomo 14, Data 21/01/2021, Página 7/9)

Como se pode perceber, a conduta assinalada como irregular não se confunde com a previsão do art. 73, VI, *b*, da Lei 9.504/97, consistindo, em verdade, em mero conteúdo promocional divulgado pelo Prefeito, candidato à reeleição, em seu perfil particular do Instagram.

Por fim, com relação ao julgado transcrito na sentença, faz-se relevante registrar que a situação discutida naqueles autos dizia respeito a postagens em redes sociais da Secretaria de Saúde e da Assessoria de Comunicação do município. Como já demonstrado, no presente caso as postagens se deram unicamente em perfil pessoal do candidato em rede social.

Ante todo o exposto, VOTO, pelo conhecimento do Recurso Eleitoral para, no mérito, dar-lhe provimento.

É como voto.

Des. Eleitoral **HERMANN DE ALMEIDA MELO**

Relator