



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (1327) - 0600025-16.2024.6.02.0015 - Rio Largo - ALAGOAS

RELATOR: Desembargador NEY COSTA ALCANTARA DE OLIVEIRA

EMBARGANTE: PROGRESSISTAS - RIO LARGO - AL - MUNICIPAL

Advogados do(a) EMBARGANTE: CARLOS CHRISTIAN REIS TEIXEIRA - AL9316, HERMANN DE ALMEIDA MELO - AL6043-A, FABIO HENRIQUE CAVALCANTE GOMES - AL4801-A, RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A

EMBARGADA: CICERO LEONARDO TERTO

Advogado do(a) EMBARGADA: JOMERY JOSE NERY DE SOUZA - AL10014

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ELEITORAL. ELEIÇÕES 2024. MUNICÍPIO DE RIO LARGO. REPRESENTAÇÃO POR PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA NEGATIVA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DIVULGAÇÃO DE CRÍTICAS A GRUPO POLÍTICO. AMBIENTE RESTRITO DO APLICATIVO WHATSAPP. INOCORRÊNCIA DE PEDIDO DE VOTO OU DE NÃO VOTO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE PROPAGANDA ANTECIPADA. DESPROVIMENTO. ALEGAÇÃO DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO TRE/AL. OCORRÊNCIA DE OMISSÃO EM RELAÇÃO A PONTO SUSCITADO NO RECURSO INTERPOSTO. VÍCIO SANADO. INTEGRAÇÃO DO ACÓRDÃO. NÃO ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. QUESTÕES DEVIDAMENTE DEBATIDAS. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

Acordam os Desembargadores do Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas, à unanimidade de votos, em dar parcial provimento aos Embargos de Declaração opostos para integrar o Acórdão TRE/AL Id 10155816 com as considerações acima



referidas, que passam a fazer parte da decisão embargada, sem, contudo, atribuir-lhe efeitos infringentes, nos termos do voto do Relator. Impedido o Desembargador Eleitoral Rodrigo Malta Prata Lima.

Maceió, 17/09/2024

Desembargador Eleitoral NEY COSTA ALCANTARA DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, opostos por **PROGRESSISTAS - RIO LARGO - AL - MUNICIPAL** em face do **Acórdão TRE/AL Id 10155816**, por meio do qual este Tribunal negou provimento ao recurso interposto pelo embargante, reconhecendo não existir propaganda eleitoral extemporânea negativa.

Em suas razões, o embargante alega que há omissão e erro de premissa fática no acórdão embargado, ao argumento de que esta Corte teria afastado a ilicitude da conduta por ter sido veiculado em grupo restrito da rede social Whatsapp, mas a mensagem supostamente ofensiva teria sido divulgada descontroladamente aos munícipes de Rio Largo.

Sustenta que *"a decisão recorrida apresenta dois vícios: (i) omissão, uma vez que não analisou o elemento fundamental do recurso: desnecessidade de pedido de não voto para a caracterização da propaganda extemporânea negativa; e (ii) erro de premissa fática, uma vez que, sua conclusão teve o pressuposto de que a ofensa teria se dado em grupo restrito de whatsapp – o que não é verdade"*.

Dessa forma, requer o conhecimento e provimento dos embargos *"para sanando os vícios, dar provimento ao Recurso Eleitoral – id. 10135407 – reformando sentença e julgar procedente a representação, condenando o Embargado à multa máxima dos artigos 2º, §4º, Res. TSE nº 23.610/2019; e 36, §3º, Lei das eleições, no importe de R\$ 25.000,00"*.

Apesar de regularmente intimado, o embargado não apresentou contrarrazões.

Instada a se manifestar, a Procuradoria Regional Eleitoral opinou pela rejeição dos Embargos de Declaração opostos.

Era o que havia de importante para relatar.



VOTO

Senhores Desembargadores, o presente recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Contudo, observo que os embargos opostos não devem prosperar. **Explico.**

Os Embargos de Declaração estão previstos nos *artigos 275, do Código Eleitoral e 1.022, do Código de Processo Civil* e são admissíveis quando na decisão existir obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Analisando o voto condutor do acórdão embargado, no que pertine aos supostos vícios apontados, observo que restou consignado o seguinte:

"(...)

Observa-se que a controvérsia dos autos gira em torno da existência de propaganda antecipada irregular e da consequente aplicação da multa prevista no art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/97, que dispõe:

Art. 36. A propaganda eleitoral somente é permitida após o dia 15 de agosto do ano da eleição.

(...)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 12.034, de 2009) (Grifei).

Acerca da matéria, este Tribunal, seguindo os entendimentos consolidados do colendo Tribunal Superior Eleitoral e dos demais Tribunais Regionais Eleitorais, vem decidindo no sentido de que a veiculação de expressões e frases com clara intenção de promover a eleição de candidato, mas sem pedido explícito de votos, não encontra vedação na norma de regência, no período pré-eleitoral, nos termos do art. 36-A, da Lei nº 9.504/97, segundo o qual:

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: (Grifei).

Desde a edição de Lei nº 13.165/2015, que deu a atual redação ao dispositivo



supratranscrito, não há ilicitude na mera referência à pretensão candidatura ou na exaltação pessoal de pré-candidatos, desde que não haja pedido explícito de voto.

*Ao interpretar o dispositivo em questão, o colendo Tribunal Superior Eleitoral consolidou o entendimento no sentido de que a propaganda eleitoral pressupõe, em primeiro lugar, a veiculação de mensagem dotada de conteúdo eleitoral. Atestado o caráter eleitoral da propaganda, deve-se verificar a presença de três parâmetros alternativos: **a)** a existência de pedido explícito de votos; **b)** o emprego de formas proscritas durante o período de propaganda eleitoral regular; e **c)** a violação ao princípio da igualdade de oportunidades entre os candidatos. É o que se extrai, por exemplo, do julgamento do **AgR-AI nº 0600091-24.2018.6.03.0000**, da Relatoria do Min. Luís Roberto Barroso, cujo Acórdão foi publicado no DJe de 5.2.2020.*

*É justamente em continuidade ao entendimento jurisprudencial daquela Corte que o **art. 3º-A, da Resolução TSE nº 23.610/2019**, prevê que:*

Art. 3º-A. Considera-se propaganda antecipada passível de multa aquela divulgada extemporaneamente cuja mensagem contenha pedido explícito de voto, ou que veicule conteúdo eleitoral em local vedado ou por meio, forma ou instrumento proscrito no período de campanha. (Incluído pela Resolução nº 23.671/2021)

Parágrafo único. O pedido explícito de voto não se limita ao uso da locução “vote em”, podendo ser inferido de termos e expressões que transmitam o mesmo conteúdo. (Incluído pela Resolução nº 23.732/2024)

*O ponto nodal da presente lide é, portanto, aferir se a propaganda impugnada preenche os requisitos normativos, postos pelos **artigos 36-A, da Lei nº 9.504/97** e **3º-A, da Resolução TSE nº 23.610/2019**, e jurisprudenciais, colhidos dos precedentes do TSE, para que seja considerada propaganda eleitoral antecipada e, conseqüentemente, passível das reprimendas legais.*

Em sua sentença, o magistrado de 1º grau entendeu inexistente a propaganda antecipada alegada. Sua Excelência consignou o seguinte:

'(...)

Nessa esteira, tem-se que é permitida, dentre outras práticas, “a divulgação de posicionamento pessoal sobre questões políticas, inclusive nas redes sociais” (art. 36-A, V, da Lei 9.504/97), sendo certo que tais posicionamentos podem ser entendidos como ofensivos. Nesses casos, deve-se verificar se a troca de mensagens entendidas como injuriosas foram proferidas em ambiente restrito de determinada rede social, não configurando ofensa apta a obstar a igualdade de oportunidade entre os candidatos.

Na espécie, pela análise da prova material apresentada na inicial, observa-se que o vídeo veicula críticas diretas a um vereador do Município de Messias e, para tanto, também menciona seus aliados políticos neste Município, proferindo sua opinião negativa em relação ao grupo político do qual também faz parte o pré-candidato deste Município, o que, por si só, não configura propaganda eleitoral antecipada, nem pedido de “não voto”.



0600025-16.2024.6.02.0015



Para além, o Tribunal Superior Eleitoral já decidiu que, "não é qualquer crítica contundente a candidato ou ofensa à honra que caracteriza propaganda eleitoral negativa antecipada", porquanto, mesmo que o conteúdo da propaganda questionada interfira na imagem do candidato, ela deve ser capaz de configurar "pedido explícito de 'não voto' em desfavor do pré-candidato" (REspEl nº 0600057-54/MA, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJe de 22/06/2022, g.n.).

Também nesse sentido, o seguinte julgado do Tribunal Superior Eleitoral, veiculado em seu Informativo publicado no período de 06 a 19 de maio de 2019, dispõe:

*Propaganda antecipada, mensagens em grupo de WhatsApp e liberdade de expressão. Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do TRE/SE que manteve a sentença de procedência parcial da representação por propaganda eleitoral antecipada ajuizada pelo Ministério Público Eleitoral, sendo aplicada multa no valor mínimo previsto no art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/1997. A **controvérsia cinge-se na verificação de existência ou não de propaganda eleitoral antecipada pela veiculação, em grupo restrito de WhatsApp, de pedido de votos a determinado candidato, durante período vedado pela legislação eleitoral.** A relatora, Ministra Rosa Weber, deu provimento ao recurso por entender não caracterizada a propaganda eleitoral extemporânea, devendo prevalecer a liberdade de expressão e opinião no Estado democrático brasileiro. Ressaltou a relatora que: **"O pedido de votos realizado pela recorrente em ambiente restrito do aplicativo WhatsApp não objetivou o público em geral, de modo a macular a igualdade de oportunidade entre os candidatos, mas apenas os integrantes daquele grupo, enquanto conversa circunscrita aos seus usuários, alcançada, nesta medida, pelo exercício legítimo da liberdade de expressão"**.*

Destacou ainda não haver na hipótese informações concretas, com sólido embasamento probatório, que pudessem amparar o entendimento da Corte Regional sobre a possibilidade em abstrato de eventual "viralização" instantânea das mensagens veiculadas pela recorrente no grupo de WhatsApp, razão por que não se pode penalizar condutas sob argumentos calcados em conjecturas e presunções. Vencidos os Ministros Edson Fachin e Og Fernandes, que entenderam caracterizada a propaganda eleitoral antecipada, ao argumento de que o WhatsApp constitui mídia com poder de difusão significativo, apto a ser utilizado como instrumento de propaganda extemporânea.(Recurso Especial Eleitoral nº 133-51, Itabaianinha/SE, rel. Min. Rosa Weber, julgado em 7.5.2019. Fonte: Informativo TSE n. 6, Ano XXI). (grifos nossos).

Diante disso, não verifico estar configurada, ao menos no âmbito eleitoral, a ilegalidade apontada na inicial, tendo em vista que a conduta do Representado está abarcada na hipótese descrita no art. 36-A, caput, e V da Lei nº 9.504/97, na medida em que o conteúdo reportado no mencionado vídeo limita-se à divulgação de posicionamento pessoal sobre questões políticas e à menção, sem pedido explícito de "voto ou não voto", de pretensa candidatura que, inclusive, não é o assunto principal da mensagem.

(...).' (Grifei).

*Como é sabido, a propaganda eleitoral prevista no **art. 36, da Lei das Eleições**, e também disciplinada pelo Tribunal Superior Eleitoral por meio da Resolução TSE nº 23.610/2019, vem sofrendo flexibilizações ao longo dos anos, deixando os pré-candidatos e candidatos com uma gama de possibilidade de se promoverem sem que haja configuração de irregularidade perante a legislação eleitoral.*



*Nesse prisma, considerando os limites previstos em lei, verifico que, na presente hipótese, o material questionado não representa um desbordamento do que é autorizado pelo **art. 36-A, da Lei 9.504/97**, tratando-se de mera crítica política feita pelo recorrido ao atual prefeito de Rio Largo e ao seu grupo político. Contudo, observa-se que não houve pedido para não votar ou utilização de meio proscrito pela legislação eleitoral. Logo, como não houve pedido de voto ou não voto nem a utilização de meio proscrito pela legislação eleitoral, não há que se falar em violação a legislação eleitoral.*

*Em que pese o partido recorrente alegue que houve o pedido de não voto no material questionado por meio da utilização de "palavras mágicas", não é essa situação que verifico nos autos. Note-se que, como dito, o vídeo questionado veicula críticas ao grupo político do qual faz parte o pré-candidato ao cargo de prefeito de Rio Largo, **Pedro Carlos da Silva**, mas sem mencionar o pleito vindouro ou sequer sugerir o não voto em qualquer candidato, o que afasta a caracterização da propaganda eleitoral extemporânea.*

*Ademais, como destacado na sentença recorrida, o meio utilizado para a veiculação das mensagens questionadas foi um grupo restrito da rede social **Whatsapp**, o que afasta a alegação de ampla divulgação dos fatos ao conhecimento geral da população de Rio Largo, não havendo a configuração da quebra de igualdade de oportunidade entre os candidatos.*

*De mais a mais, destaco que a liberdade de expressão é um direito constitucionalmente assegurado, nos termos dos **incisos IV e IX, do art. 5º, da Constituição Federal**. Dessa forma, os preceitos fundamentais prescrevem os direitos de liberdade de expressão e do pensamento que, na seara eleitoral, viabilizam-se através da possibilidade de divulgação da pré-candidatura – sem pedido explícito de votos – e na possibilidade de qualquer cidadão se manifestar livremente, desde que obedeça aos parâmetros estabelecidos pela legislação de regência.*

Como muito bem destacado pelo eminente Procurador Regional Eleitoral (Id 10135415), "o TSE, ao analisar situações limítrofes, nas quais se revelava acentuada dúvida sobre o conteúdo irregular da divulgação, assentou que 'em tais situações, de dúvidas acerca da natureza eleitoral da mensagem e de sua relação com o pleito vindouro, entendo que deve ser privilegiada a liberdade de manifestação do pensamento, garantia fundamental prevista no art. 5º, IX, da Constituição Federal' (REsp nº 0600227-31/PE)".

Nesse diapasão, analisando a propaganda questionada e constatando que em nenhum momento há pedido explícito de voto ou de não voto, entendo que, de fato, a decisão do magistrado de primeiro grau não merece retoque, vez que alinhada ao que dispõe a legislação de regência, bem como ao entendimento consolidado da jurisprudência dos Tribunais Eleitorais sobre a matéria debatida.

*Ante o exposto, na linha do parecer ministerial e não havendo justa causa para a restrição da publicação questionada, **nego provimento** ao Recurso Eleitoral interposto, mantendo a decisão recorrida em todos os seus termos.*



É como voto."

Da análise dos excertos acima transcritos, observa-se que, de forma bastante clara e pragmática, esta Corte esclareceu as razões pelas quais entendeu que o vídeo questionado veicula críticas ao grupo político do qual faz parte o pré-candidato ao cargo de prefeito de Rio Largo, **Pedro Carlos da Silva**, mas sem mencionar o pleito vindouro ou sequer sugerir o não voto em qualquer candidato, o que afasta a caracterização da propaganda eleitoral extemporânea, destacando, inclusive, que o meio utilizado para a veiculação das mensagens questionadas foi um grupo restrito da rede social **Whatsapp**, o que afasta a alegação de ampla divulgação dos fatos ao conhecimento geral da população de Rio Largo, não havendo a configuração da quebra de igualdade de oportunidade entre os candidatos, motivo pelo qual negou provimento ao Recurso Eleitoral interposto.

Ocorre que, como relatado, o embargante alega há omissão e erro de premissa fática no acórdão embargado, ao argumento de que esta Corte teria afastado a ilicitude da conduta por ter sido veiculado em grupo restrito da rede social WhatsApp, mas a mensagem supostamente ofensiva teria sido divulgada descontroladamente aos munícipes de Rio Largo. Sustenta que *"a decisão recorrida apresenta dois vícios: (i) omissão, uma vez que não analisou o elemento fundamental do recurso: desnecessidade de pedido de não voto para a caracterização da propaganda extemporânea negativa; e (ii) erro de premissa fática, uma vez que, sua conclusão teve o pressuposto de que a ofensa teria se dado em grupo restrito de whatsapp – o que não é verdade"*.

Contudo, conforme muito bem destacado pelo eminente Procurador Regional Eleitoral (Id 10165059), *"relativamente ao ponto suscitado como omissis, não há como prover os embargos, considerando-se que o próprio embargante, em sua petição inicial, aduziu existir pedido de não voto em desfavor de Pedro Carlos da Silva. Logo, o Acórdão embargado enfrentou a questão de maneira exaustiva, (...). Veja-se que a veiculação de mensagem em grupo restrito do aplicativo WhatsApp foi objeto de análise pelo TRE/AL que, a partir da prova contida nos autos, concluiu pela inexistência de ofensa à legislação eleitoral. Não se desincumbiu o embargante, então recorrente, do ônus de provar a ampla divulgação da mídia impugnada"*.

Portanto, em relação ao suposto erro de premissa fática, corroboro o entendimento do *Parquet* de que este Regional, a partir da prova dos autos, concluiu que a veiculação da mensagem em grupo do aplicativo Whatsapp, por seu caráter restrito, não ofendeu a legislação eleitoral, conforme, inclusive, consta na jurisprudência do colendo TSE trazida na própria sentença recorrida (TSE, Recurso Especial Eleitoral nº 133-51, Itabaianinha/SE, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 7.5.2019. Fonte: Informativo TSE n. 6, Ano XXI). Ademais, como pontuado pelo Ministério Público Eleitoral *"não se desincumbiu o embargante, então recorrente, do ônus de provar a ampla divulgação da mídia impugnada"*.

Por outro lado, da análise da decisão embargada, observo que, de fato, não houve manifestação expressa deste Plenário em relação à breve alegação do recorrente de que *"a propaganda eleitoral extemporânea negativa, pressupõe o pedido explícito de não voto ou ato que, desqualificando pré-candidato, venha a macular sua honra ou imagem ou divulgue fato sabidamente inverídico, conforme o entendimento do TSE"*.

De fato, apesar de este Tribunal ter afirmado que *"a liberdade de expressão é um direito*



constitucionalmente assegurado, nos termos dos incisos IV e IX, do art. 5º, da Constituição Federal. Dessa forma, os preceitos fundamentais prescrevem os direitos de liberdade de expressão e do pensamento que, na seara eleitoral, viabilizam-se através da possibilidade de divulgação da pré-candidatura – sem pedido explícito de votos – e na possibilidade de qualquer cidadão se manifestar livremente, desde que obedeça aos parâmetros estabelecidos pela legislação de regência", penso que faltou esclarecer que este Regional não desconhece o entendimento consolidado das Cortes Eleitorais de que a propaganda eleitoral extemporânea negativa estará configurada se o ato questionado, de fato, desqualificar o pré-candidato, maculando sua honra ou imagem ou divulgando fato sabidamente inverídico, mesmo que não haja pedido explícito de não voto.

Entretanto, como dito, esta Casa entendeu que a propaganda questionada obedeceu aos parâmetros estabelecidos pela legislação de regência, tratando-se de críticas ácidas e contundentes que respeitaram os limites da liberdade de expressão, não configurando uma ofensa à honra do pré-candidato. Ressalte-se que, na sessão de julgamento ocorrida em **29/08/2024**, o advogado do recorrente/embarcante fez sua sustentação oral destacando, inclusive, a utilização do termo "corja" na propaganda questionada. Porém, após amplo debate dos Membros deste Plenário, repito, a Corte concluiu que, diante do contexto em que foi proferida, a manifestação, apesar de ácida, tratou-se de mera crítica política.

Nesse contexto, ressalto que, apesar de o embargante sustentar que há vícios na decisão deste Tribunal suficientes para conferir efeitos modificativos por meio dos aclaratórios, verifico que os presentes embargos foram opostos com o único intuito de adequar o julgado à sua interpretação, circunstância inadmissível no âmbito dessa via. Afinal, a tutela jurisdicional foi prestada de forma clara e fundamentada.

Dito isso, registro que o acórdão embargado fundamenta, de forma clara e precisa, a posição adotada diante dos fatos narrados e dos elementos probantes acostados aos autos, que foram exaustivamente analisados e discutidos.

Outrossim, a disciplina processual inaugurada com o Código de Processo Civil de 2015 assegura o pré-questionamento da matéria suscitada nos embargos, ainda que a decisão seja no sentido de inadmitir ou rejeitar os aclaratórios. Observe-se:

Art. 1.025. Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.

Dessa forma, de acordo com o **art. 1.025, do CPC**, que igualmente reproduz entendimento jurisprudencial, os pontos suscitados pelos embargantes passam a ser considerados pré-questionados, mesmo que os Embargos de Declaração opostos na instância regional tenham sido inadmitidos ou rejeitados, desde que a Corte Superior entenda pela existência de erro, omissão, contradição ou obscuridade.

Feitas as considerações acima, esta Relatoria entende por sanada a falha apontada nos embargos, bem como que, em face da fundamentação trazida nesta decisão, impõe-se o parcial acolhimento dos aclaratórios, mas sem a atribuição de efeitos infringentes.



Ante o exposto, **dou parcial provimento** aos Embargos de Declaração opostos para integrar o **Acórdão TRE/AL Id 10155816** com as considerações acima referidas, que passam a fazer parte da decisão embargada, **sem, contudo, atribuir-lhe efeitos infringentes**.

É como voto.

Desembargador Eleitoral **NEY COSTA ALCÂNTARA DE OLIVEIRA**
Relator

