



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 1040-75.
2012.6.05.0122 – CLASSE 32 – PORTO SEGURO – BAHIA**

Relator: Ministro Gilmar Mendes

Agravante: Rádio Porto Brasil FM Estéreo Ltda.

Advogados: Fabiano Almeida Resende e outros

Agravadas: Coligação Vamos Cuidar de Porto Seguro e outra

Advogados: Luiz Tadeu de Souza Nunes e outra

ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL NEGATIVA. CARACTERIZAÇÃO ANTE O DESVIRTUAMENTO DO CONTEÚDO DO PROGRAMA DE RÁDIO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

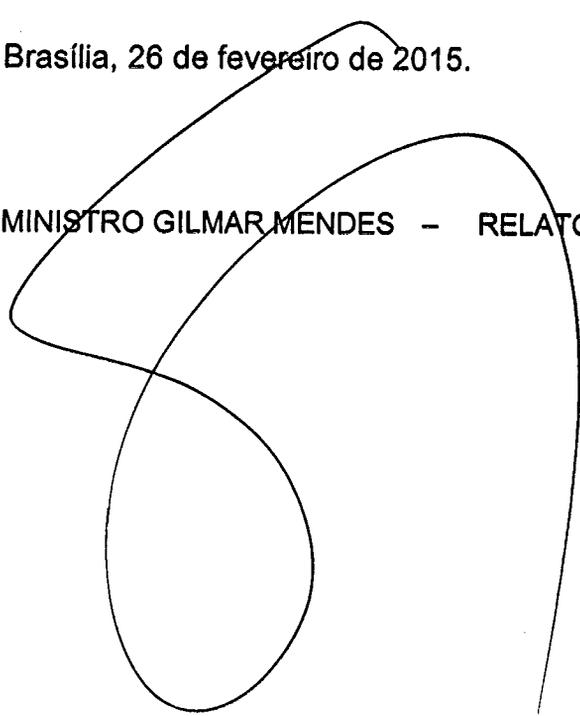
1. Juízo primeiro de admissibilidade do recurso especial eleitoral: ausência de usurpação de competência do TSE.
2. A veiculação de programa de rádio de conteúdo ofensivo e depreciador com intuito de desconstruir a imagem de candidato ao pleito viola o art. 45, inciso III, da Lei nº 9.504/1997. Na linha da jurisprudência do TSE, "a livre manifestação do pensamento, a liberdade de imprensa e o direito de crítica não encerram direitos ou garantias de caráter absoluto, atraindo a sanção da lei eleitoral, *a posteriori*, no caso de ofensa a outros direitos, tais como os de personalidade" (AgR-AI nº 42-24/PR, rel. Min. Castro Meira, julgado em 17.9.2013).
3. As razões do agravo regimental são mera repetição das alegações apresentadas no agravo de instrumento e no recurso especial, que teve seguimento negado.
4. Decisão agravada mantida por seus fundamentos.
5. Agravo regimental desprovido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral,

por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Brasília, 26 de fevereiro de 2015.

MINISTRO GILMAR MENDES - RELATOR



RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Senhores Ministros, na origem, a Coligação Vamos Cuidar de Porto Seguro e Cláudia Silva Santos Oliveira ajuizaram representação com pedido de liminar contra a Rádio Porto Brasil FM Estéreo Ltda. e Ubaldino Pinto Júnior por propaganda eleitoral negativa mediante a divulgação em programa de rádio de mensagem com conteúdo ofensivo e difamatório.

O pedido foi julgado parcialmente procedente para aplicar multa no valor de R\$21.282,00 (vinte e um mil, duzentos e oitenta e dois reais) à Rádio Porto Brasil FM Estéreo Ltda., nos termos do art. 27, § 2º, da Res.-TSE nº 23.370/2011 (fls. 71-76).

Interposto recurso, o Tribunal Regional Eleitoral da Bahia negou-lhe provimento. O acórdão está assim ementado (fl. 97):

Recurso. Representação. Propaganda eleitoral negativa. Ação julgada parcialmente procedente. Aplicação de multa. Pedido de reforma de sentença. Tentativa de denegrir imagem de candidato. Vedação do art. 45, III da Lei nº 9.504/97. Imposição de multa à rádio. Manutenção da decisão. Desprovimento.

Nega-se provimento a recurso, aplicando-se à recorrente a multa prevista no art. 45, §2º da Lei nº 9.504/97 porquanto, veiculadas, durante a programação da emissora, críticas que denotam a intenção de criar uma imagem negativa da candidata da coligação recorrida.

Irresignada, a Rádio Porto Brasil FM Estéreo Ltda. protocolou recurso especial eleitoral (fls. 108-114), fundamentado no art. 276, inciso I, alínea a, do Código Eleitoral e no art. 121, § 4º, da CF/1988. Apontou violação do art. 5º, incisos IV e IX, da Carta da República, por ter sido restringida sua liberdade de expressão e de imprensa. Alegou que a mensagem divulgada apenas veiculara fatos notórios de repercussão nacional com a intenção de prestar esclarecimentos aos ouvintes e não de depreciar a imagem da recorrida Cláudia Silva Santos Oliveira.

Pleiteou o provimento do recurso para que a representação fosse julgada improcedente.



A presidente do TRE/BA inadmitiu o recurso especial, por entender não preenchidos os pressupostos específicos de admissibilidade, por estar a decisão regional em consonância com o entendimento do TSE e pela impossibilidade de reexame do conjunto probatório (fls. 117-119).

Contra essa decisão, a Rádio Porto Brasil FM Estéreo Ltda. apresentou agravo de instrumento (fls. 122-126). Afirmou, em suma, o atendimento a todos os requisitos para a admissão do apelo e que a decisão a qual negou seguimento ao agravo de instrumento usurpara a competência do TSE.

A Procuradoria-Geral Eleitoral exarou parecer pelo não conhecimento do agravo (fls. 139-141).

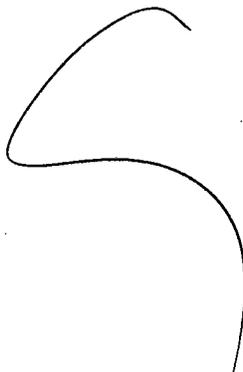
Pela decisão de fls. 143-147, neguei seguimento ao recurso especial por entender que as peculiaridades fáticas do caso concreto revelam estar caracterizada a propaganda eleitoral negativa, em razão de o conteúdo do programa de rádio ultrapassar os limites previstos na legislação ao depreciar a imagem da candidata.

No regimental interposto às fls. 149-156, a agravante reafirma os argumentos apresentados no agravo de instrumento e no recurso especial, de que o presidente do Regional na decisão de admissibilidade do especial haveria usurpado a competência do TSE, tendo em vista que adentrou no mérito do recurso, e de que a conduta da rádio estaria amparada pela liberdade de expressão e de imprensa.

Pleiteia a reconsideração do pronunciamento atacado ou a submissão do regimental ao Colegiado, para ser provido, acolhendo-se o pedido formulado no especial.

Os autos vieram-me conclusos e, em 11.12.2014, foram recebidos no gabinete.

É o relatório.



VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (relator): Senhores Ministros, mantenho a decisão agravada por seus fundamentos, *verbis* (fls. 145-147):

Inicialmente, não merece acolhida a alegação de que houve invasão da competência deste Tribunal Superior pelo juízo primeiro de admissibilidade do recurso especial eleitoral, pois "o Tribunal *a quo* pode adentrar no mérito recursal sem que isso implique usurpação de competência do TSE, uma vez que esta Corte não está vinculada ao juízo de admissibilidade realizado na instância de origem" (AgR-AI nº 325-06/PR, rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 7.11.2013).

O Tribunal Regional Eleitoral, ao analisar o conjunto probatório dos autos, concluiu que, a mensagem divulgada pela Rádio consistia em propaganda eleitoral negativa com intuito de desconstruir a imagem de candidato, tendo em vista seu teor abusivo e depreciador. Extraio do acórdão regional (fls.101-104):

Com efeito, tenho que a decisão zonal não comporta reforma, uma vez que no programa impugnado, a rádio recorrida, de fato, violou a legislação eleitoral ao difundir opinião contrária a candidato, inculcando nos ouvintes uma imagem negativa da candidata à prefeitura de Porto Seguro no pleito de 2012.

[...]

Vale registro de que é de nenhuma substância o argumento da recorrente no que diz respeito à notoriedade dos fatos apresentados no programa da rádio, tendo em vista que esta não se restringiu a veicular a notícia. Na oportunidade, de modo diverso, expôs argumentos abusivos e depreciadores acerca do ocorrido, fazendo referência à carreira política da candidata, o que torna incontroversa a ocorrência de propaganda eleitoral negativa.

Conforme a transcrição de fls. 18/24, referente ao "Programa Livre", veiculado, em 6.9.2012, pela Porto Brasil FM Estéreo LTDA. conduzido pelos locutores Ubaldino e Gabiru, constata-se que os radialistas referiam-se à Sra. Claudia Silva Santos Oliveira desqualificando-a em função dos seus feitos.

Destacam-se os seguintes trechos:

Ubaldino: *Inclusive a deputada Claudia teve domingo na feira do Baianão circulando pela feira quando ela foi vaiada muita gente gritava 'Olha o agulhão ai gente.* (fl. 19)

Gabiru: *...criou e se estabeleceu uma crise política na campanha da deputada Claudia Oliveira e isso é inquestionável, é admitido até pelos próprios aliados da deputada.* (fl. 19)

Ubaldino: *Olha, Gabiru, eu tava em Salvador, cheguei ontem à tarde, e no meio político em Salvador eu visitei muitas lideranças, deputados, tive em vários lugares em Salvador e as pessoas não conseguem entender porque ela insistiu na mentira (...) "... ela falar que vai desviar a metade do dinheiro de uma ponte já é motivo pra cassar o seu mandato, agora o mais grave que isso é quando ela é pega, quando ela é desmascarada com esse vídeo bombástico que ela fala que vai roubar metade do dinheiro foi a desculpa esfarrapada que ela arrumou. Essa desculpa esfarrapada dizendo que ela não falou bilhão, isso que virou piada nacional. Por que ela quer brincar com a inteligência das pessoas, é ela brincar, insultar as pessoas. (fl. 19)*

Ubaldino: *..sabe o que ela fez Gabiru, vou falar uma linguagem bem do conhecimento geral, é a mesma coisa que um neném tivesse sujo de coco e você for limpar a bundinha de dele com mais coco ainda, que ai lambuza tudo. (fl.19)*

Ubaldino: *A desculpa é tão desmoralizante que virou piada, e ai o meio político, os experts da política fala: 'Quem foi que orientou essa deputada a fazer literalmente essa cagada?.' Porque foi sem duvida nenhuma o termo da palavra é essa, ela consertar uma merda com outra grande merda. (fl.19). (grifos nossos)*

Não há dúvida de que os documentos acima elencados fazem prova suficiente de que foram feitos comentários pejorativos à recorrida em período expressamente vedado.

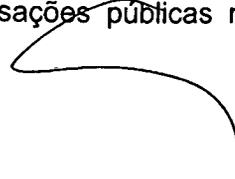
É certo que as explicações tendem a denegrir a imagem da recorrida, privilegiando candidato de corrente contrária, em violação ao disposto no artigo 45, III da Lei nº 9.504/97, que veda a difusão de opinião favorável ou contrária a candidato, a partir de 1º de julho do ano da eleição.

Da moldura fática delineada pelo TRE, depreende-se que, de fato, o conteúdo ultrapassou os limites previstos na legislação, portanto, é inviável o reenquadramento jurídico dos fatos para o fim de afastar a multa aplicada. Nesse sentido, cito julgados a seguir:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMISSORA DE RÁDIO. TRATAMENTO PRIVILEGIADO. CONFIGURAÇÃO. NÃO PROVIMENTO.

1. As conclusões da decisão agravada que não foram especificamente impugnadas devem ser mantidas por seus próprios fundamentos.

2. A veiculação de programa de rádio em que o entrevistado atribuiu características pejorativas, além de acusações graves, a candidato caracteriza o ilícito previsto no art. 45, IV, da Lei nº 9.504/97, na medida em que se dá tratamento privilegiado aos demais candidatos da disputa eleitoral, que não foram alvo de críticas e acusações públicas no espaço concedido pela emissora.



3. Reavaliar os critérios utilizados pelo Tribunal a quo para a fixação do valor da multa acima do mínimo legal, a fim de minorar o quantum fixado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é incabível em sede de recurso especial, nos termos das Súmulas nº 7/STJ e 279/STF.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgR-AI nº 26677/ES, rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 19.12.2013)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL DE INSTRUMENTO. ELEIÇÕES 2010. PROPAGANDA ELEITORAL NEGATIVA. INTERNET. DESPROVIMENTO.

1. Na espécie, o TRE/SP consignou que a irregularidade consiste na divulgação, em sítio da internet, de material calunioso e ofensivo contra a honra e a dignidade dos agravados, conduta vedada pelos arts. 45, III, § 2º, e 57-C, § 2º, da Lei 9.504/97, e 14, IX, da Res.-TSE 23.191/2010, e que extrapola o livre exercício da liberdade de expressão e de informação.

2. O acórdão recorrido não merece reparos porquanto alinhado com a jurisprudência do TSE de que a livre manifestação do pensamento, a liberdade de imprensa e o direito de crítica não encerram direitos ou garantias de caráter absoluto, atraindo a sanção da lei eleitoral no caso de seu descumprimento (Rp nº 1975-05/DF, Rel. Min. Henrique Neves, PSESS de 2.8.2010).

3. O STF, no julgamento da ADI 4.451/DF, manteve a parcial eficácia do art. 45, III, da Lei 9.504/97 e concluiu que o direcionamento de críticas ou matérias jornalísticas que impliquem propaganda eleitoral favorável a determinada candidatura, com a consequente quebra da isonomia no pleito, permanece sujeito ao controle a posteriori do Poder Judiciário.

4. O pedido para redução da multa não merece conhecimento, pois constitui verdadeira inovação de tese recursal, vedado em sede de agravo regimental (AgR-REspe 82-19/PE, de minha relatoria, PSESS de 29.11.2012). De todo modo, a agravante não indicou qualquer elemento que demonstre a desproporcionalidade ou a irrazoabilidade da multa.

5. Agravo regimental não provido.

(AgR-AI nº 800533/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 18.4.2013)

Propaganda eleitoral antecipada.

1. Não há violação ao art. 275, I e II, do Código Eleitoral, pois a Corte de origem, de forma fundamentada, assentou que, segundo a Lei nº 9.504/97, a propaganda eleitoral somente é permitida após o dia 5 de julho do ano da eleição, não prevendo marco temporal anterior.



2. Configuram propaganda eleitoral antecipada negativa críticas que desbordam os limites da liberdade de informação, em contexto indissociável da disputa eleitoral do pleito vindouro.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR-REspe nº 3967112/MG, rel. Min. Arnaldo Versiani, julgado em 10.2.2011)

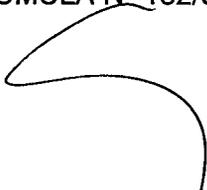
De fato, o TSE já sedimentou o entendimento de que “é possível o Tribunal de origem, em análise de admissibilidade, apreciar o mérito do recurso especial eleitoral sem que isso configure usurpação de competência, sobretudo porque as decisões desta Corte Superior não estão vinculadas ao juízo de admissibilidade recursal” (AgR-AI nº 667-98/MG, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 11.9.2014).

Ademais, a decisão do TRE está em harmonia com a jurisprudência do TSE no sentido de que “a livre manifestação do pensamento, a liberdade de imprensa e o direito de crítica não encerram direitos ou garantias de caráter absoluto, atraindo a sanção da lei eleitoral, *a posteriori*, no caso de ofensa a outros direitos, tais como os de personalidade. Precedentes: Rp 1975-05/DE, Rel. Min. Henrique Neves, PSESS de 2.8.2010 e AgRg-AI 800533, Rel. Min. Nancy Andrichi, *DJe* de 20.5.2013” (AgR-AI nº 42-24/PR, rel. Min. Castro Meira, julgado em 17.9.2013).

Por fim, ressalto que nas razões do regimental a Rádio Porto Brasil FM Estéreo Ltda. não trouxe nenhum elemento capaz de afastar os fundamentos da decisão agravada, limitando-se a reproduzir os argumentos do agravo de instrumento e do recurso especial. Incide a espécie na Súmula nº 182/STJ. Nesta linha os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO. DEBATE POLÍTICO. ELEIÇÕES 2012. ACUSAÇÕES QUE SUPOSTAMENTE CONFIGURAM CALÚNIA E DIFAMAÇÃO. PEDIDO DE APLICAÇÃO DE MULTA NÃO PREVISTA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INCURSÃO DO JUÍZO PRIMEIRO DE ADMISSIBILIDADE NO MÉRITO. NÃO PRECLUSÃO DO SEGUNDO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO (SÚMULA Nº 182/STJ). DESPROVIMENTO.

[...]



2. Para afastar a decisão agravada, é necessário que seus fundamentos sejam especificamente impugnados, não sendo suficiente a mera repetição das razões trazidas no recurso especial (Súmula nº 182/STJ).

[...]

4. Agravo regimental desprovido.

(AgR-AI nº 714-81/SC, rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 22.4.2014 – grifo nosso)

AGRAVO REGIMENTAL. REPRESENTAÇÃO. PESQUISA ELEITORAL. PRÉ-CANDIDATO. INCLUSÃO DO NOME NAS PESQUISAS. AUSÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE.

I - Na representação ajuizada com fundamento em artigo da Lei nº 9.504/97, é cabível o recurso inominado previsto no § 8º do art. 96 da Lei nº 9.504/97 e no art. 33 da Res.-TSE nº 23.193/2009.

II - Até a data limite para a solicitação de registro de candidatura, não há obrigatoriedade de na pesquisa constarem os nomes de todos os possíveis ou pré-candidatos. Precedente.

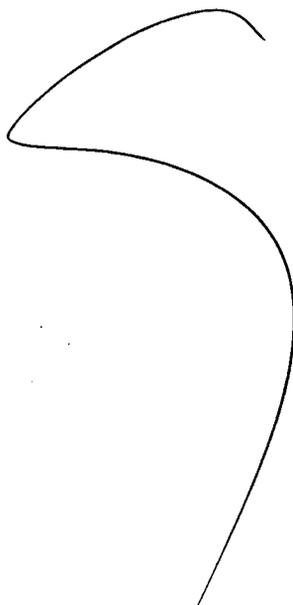
III - O recorrente limitou-se a reproduzir os argumentos já apresentados na inicial da representação, razão pela qual a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

IV - Nego provimento ao recurso.

(AgR-Rp nº 706-28/DF, rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 13.5.2010 – grifo nosso)

Inexistindo razões para reformar a decisão agravada, mantenho-a por seus fundamentos.

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



EXTRATO DA ATA

AgR-REspe nº 1040-75.2012.6.05.0122/BA. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Agravante: Rádio Porto Brasil FM Estéreo Ltda. (Advogados: Fabiano Almeida Resende e outros). Agravadas: Coligação Vamos Cuidar de Porto Seguro e outra (Advogados: Luiz Tadeu de Souza Nunes e outra).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Presidência do Ministro Gilmar Mendes. Presentes as Ministras Rosa Weber, Maria Thereza de Assis Moura e Luciana Lóssio, os Ministros Teori Zavascki, João Otávio de Noronha e Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral em exercício, Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 26.2.2015.

