



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 32-57.
2016.6.17.0100 – CLASSE 32 – OLINDA – PERNAMBUCO**

Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho

Agravante: Ministério Público Eleitoral

Agravada: Luciana Barbosa de Oliveira Santos

Advogados: Anne Cristine Silva Cabral – OAB: 39061/PE e outros

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA. PROPAGANDA INTRAPARTIDÁRIA. ART. 36, § 1º, DA LEI 9.504/97. REDE SOCIAL FACEBOOK. AUSÊNCIA DE PEDIDO DE VOTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA JULGAR IMPROCEDENTES OS PEDIDOS FORMULADOS NA REPRESENTAÇÃO E AFASTAR A MULTA IMPOSTA. ARGUMENTOS DO AGRAVO INTERNO INAPTOS PARA AFASTAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal Regional de origem entendeu haver propaganda antecipada em postagem na rede social Facebook que convidava para convenção eleitoral do Partido da agravada, com a utilização dos *slogans* de campanha à Prefeitura Municipal, quais sejam: #VoltaLuciana e Olinda já escuta os teus sinais, aplicando multa em razão de pretensão desvirtuamento da propaganda intrapartidária.

2. Na linha da recente jurisprudência do TSE, a referência à candidatura e a promoção pessoal dos pré-candidatos, desde que não haja pedido explícito de votos, não configuram propaganda extemporânea, nos termos da nova redação dada ao art. 36-A pela Lei 13.165/2015. Precedente: AgR-REspe 12-06/PE, Rel. Min. ADMAR GONZAGA, *DJe* de 19.9.2017.

3. Encontra óbice na ausência de prequestionamento da matéria pela Corte Regional a pretensão do agravante de ver enfrentada por este Tribunal a questão relacionada ao

uso de ferramentas na internet, tais como *hashtags* e *hyperlinks*, com o objetivo de potencializar a divulgação de mensagens de cunho eleitoral. Aplicação da Súmula 72 do TSE.

4. Agravo Regimental a que se nega provimento.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Brasília, 30 de novembro de 2017.


MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO: Senhor Presidente, trata-se de Agravo Regimental interposto pelo MPE da decisão que deu provimento ao Recurso Especial e reformou o acórdão proferido pelo TRE de Pernambuco para julgar improcedente a Representação por propaganda eleitoral antecipada e afastar a multa aplicada à ora agravada, então recorrente, LUCIANA BARBOSA DE OLIVEIRA SANTOS, candidata ao cargo de Prefeito de Olinda/PE nas eleições de 2016. O aresto regional foi assim ementado:

RECURSO. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA. POLÍTICA. PROPAGANDA ELEITORAL. EXTEMPORÂNEA/ANTECIPADA. INTERNET. CONVENÇÃO.

1. A propaganda intrapartidária deve limitar-se a seu público-alvo, qual seja, os filiados dos Partidos Políticos, sob pena de caracterização da propaganda eleitoral antecipada, razão pela qual se justifica a restrição legal aos meios de divulgação que atinjam terceiros.

2. Desprovimento (fls. 146).

2. Em suas razões recursais, o agravante alega o desacerto do *decisum*, ao argumento de que a divulgação de mensagem no Facebook pela agravada, a pretexto de convocar filiados de seu Partido a participarem de convenção eleitoral, teria sido dirigida à generalidade das pessoas e antecipado a promoção de sua candidatura, mormente pela utilização do *slogan* de campanha #VoltaLuciana, afrontando a disposição constante do art. 36 da Lei 9.504/97.

3. Sustenta o MPE que a *utilização de hashtag em postagem de rede social atende a um propósito bem definido: o de identificar determinado assunto na respectiva mídia social, como uma mensagem a ser propagada e rastreada em toda a rede, visando a alcançar o máximo número de pessoas* (fls. 191v.).

4. Afirma o *Parquet* Eleitoral que a mensagem veiculada conteria pedido indireto de voto, tratando-se, por isso, de propaganda eleitoral antecipada. Entende ser recomendável, inclusive, o enfrentamento, pelo

Plenário deste Tribunal, da questão relacionada ao uso de ferramentas como *hiperlinks*, que potencializariam a divulgação de mensagens por pré-candidatos em redes sociais na internet.

5. Requer o MPE seja reconsiderada a decisão e, caso assim não se entenda, levado o recurso a julgamento pelo Colegiado, sendo conhecido e provido o Agravo Interno, a fim de negar provimento ao Recurso Especial e manter a multa aplicada.

6. Foram apresentadas contrarrazões (fls. 194-202).

7. É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (relator): Senhor Presidente, de início, verificam-se a tempestividade do Agravo Regimental, a legitimidade e o interesse.

2. Na origem, o TRE Pernambucano negou provimento ao Recurso Eleitoral interposto por LUCIANA BARBOSA DE OLIVEIRA SANTOS para manter a decisão proferida pelo Juízo de 1º grau, que condenou a então recorrente ao pagamento de multa no valor de R\$ 5.000,00, com base no § 3º do art. 36 da Lei 9.504/97, pela prática de propaganda eleitoral antecipada, decorrente do desvirtuamento de propaganda intrapartidária.

3. Entendeu a Corte Regional que a propaganda intrapartidária deve limitar-se a seu público-alvo, qual seja, os filiados dos Partidos Políticos, sob pena de caracterizar propaganda eleitoral antecipada. Por essa razão, assentou ser justificável a *restrição legal aos meios de divulgação que atinjam terceiros* (fls. 148), mormente em virtude da utilização de *slogans* de campanha como #VoltaLuciana e Olinda já escuta os teus sinais.

4. A decisão agravada deu provimento ao apelo nobre com base na seguinte fundamentação:

19. *Pois bem. Como é cediço, o art. 36, § 1o. da Lei das Eleições dispõe que ao postulante a candidatura a cargo eletivo é permitida a realização, na quinzena anterior à escolha pelo partido, de propaganda intrapartidária com vista à indicação de seu nome, vedado o uso de rádio, televisão e outdoor.*

20. *A esse respeito, a jurisprudência do TSE tem assentado que a propaganda intrapartidária deve ser dirigida apenas aos filiados do Partido Político, objetivando a indicação do nome do candidato em convenção. Confira-se:*

REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ANTECIPADA. DIVULGAÇÃO. TEXTO. INTERNET. BLOG CONOTAÇÃO ELEITORAL. PRESENTE. RECURSO. DESPROVIMENTO.

(...).

5. *A propaganda intrapartidária é permitida ao postulante à candidatura com vistas à indicação de seu nome em convenção, e deve ser dirigida somente aos respectivos convencionais.*

6. *Recurso desprovido (R-Rp 2037-45/DF, Rel. Min. MARCELO RIBEIRO, DJe 12.4.2011).*

21. *Na hipótese dos autos, conquanto a mensagem tenha sido veiculada em rede social, com possível acesso do público em geral, e não apenas dos filiados do Partido Político da recorrente, não há nenhum traço de propaganda eleitoral extemporânea, sobretudo porque não houve pedido expresso de votos, senão apenas mera menção à pretensa candidatura.*

22. *A propósito, segundo o entendimento adotado pelo TSE, de acordo com a moderna interpretação jurisprudencial e doutrinária acerca do art. 36-A da Lei 9.504/97, a publicidade que não contenha expresso pedido de voto não configura propaganda eleitoral (AgR-REspe 1112-65/SP, Rel. Min. TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO, DJe 5.10.2017).*

23. *Com essas considerações, o acórdão regional merece ser reformado, haja vista não se vislumbrar, na espécie, a ocorrência de propaganda eleitoral extemporânea (fls. 186-187).*

5. Desse modo, de acordo com delineamento fático consignado no acórdão regional no caso em tela, as mensagens reproduzidas na internet não configuram propaganda extemporânea. Isso porque, apesar de existirem julgados desta Corte afirmativos de que a propaganda intrapartidária com potencial de atingir toda a comunidade configura propaganda eleitoral extemporânea (REspe 437-36/TO, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 13.6.2011; Cta 1673/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 1º.9.2009), na linha do recente entendimento deste Tribunal Superior, a referência à candidatura e a promoção pessoal dos pré-candidatos, desde que não haja pedido explícito de votos, não configuram propaganda extemporânea, nos

termos da nova redação dada ao art. 36-A pela Lei 13.165/2015. Precedente: AgR-REspe 12-06/PE, Rel. Min. ADMAR GONZAGA, DJe de 19.9.2017.

6. Em tempo, nota-se que a pretensão do agravante de ver enfrentada por este Tribunal a questão relacionada ao uso de ferramentas na internet com o objetivo de potencializar a divulgação de mensagens de cunho eleitoral, tais como *hashtags* e *hiperlinks*, encontra óbice na ausência de prequestionamento da matéria pela Corte Regional.

7. De fato, no caso dos autos, o TRE de Pernambuco entendeu pela caracterização da propaganda extemporânea, que teria se dado por meio da extrapolação de propaganda intrapartidária com a divulgação, no Facebook, de *slogans* de campanha (*#VoltaLuciana* e *Olinda já escuta os teus sinais*), não tendo sido debatida a matéria pelo prisma pretendido pelo ora agravante.

8. Assim, aplica-se ao caso o disposto no enunciado sumular 72 do TSE (DJe de 17.11.2017, PA 323-45/DF), segundo o qual *é inadmissível o Recurso Especial quando a questão suscitada não foi debatida na decisão recorrida e não foi objeto de Embargos de Declaração.*

9. Destaque-se, por oportuno, que o *prequestionamento pressupõe que a matéria veiculada nas razões recursais tenha sido objeto de debate e decisão prévios pelo órgão colegiado* (AgR-AI 315-36/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 2.12.2014). Em outras palavras, *para a satisfação do requisito do prequestionamento, é necessário que haja um posicionamento expresso do Tribunal a quo acerca da questão* (AgR-REspe 906-06/PA, Rel. Min. GILMAR MENDES, publicado na sessão de 30.10.2014).

10. Verifica-se, assim, que, não obstante as bem lançadas razões recursais, o agravante não apresentou argumentos aptos para modificar o *decisum* impugnado, o qual deve ser mantido pelos próprios fundamentos.

11. Diante do exposto, nega-se provimento ao Agravo Regimental.

12. É o voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI: Senhor Presidente, na semana passada, o Ministro Edson Fachin divergiu de um voto que eu trouxe, ancorado em toda a jurisprudência da Casa, e o Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto pediu vista.

O art. 36 da Lei nº 9.504/1997 dispõe que “não configuram propaganda eleitoral a menção à pretensa candidatura.” Há até esse precedente do Ministro Admar Gonzaga, razão pela qual acompanho o voto do eminente relator.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Senhor Presidente, eu acompanho o relator.

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (presidente): Senhores Ministros, tenho a impressão de que – eu estava até meditando sobre esse tema, em relação às eleições municipais – nós adotamos esse entendimento. Penso que deveríamos fazê-lo, então, de maneira geral, e meditar, agora, sobre o tema que está colocado e que até suspendemos o julgamento para as eleições de 2018.

Eu pedi vista daquele caso exatamente para fazer a afinação da coerência, mas vou acompanhar Vossa Excelência também. Todos acompanham?

VOTO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA: Eu acompanho o relator, Senhor Presidente.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER: Senhor Presidente, eu registrei, naquele julgamento, a minha compreensão contrária. Mas, em função da jurisprudência que estava se criando, eu acompanhei.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (presidente): Porque foi o entendimento que adotamos para as eleições de 2016.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER: Isso, mas tenho dificuldade, porque também entendo que o pedido expresso de votos não precisa, necessariamente, ser expresso via palavras. Há outras manifestações e, nesse caso, #VoltaLuciana, realmente pode ser. Então, por ora, eu acompanho o relator, mas com essa ressalva.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (presidente): Senhores Ministros, creio que nós vamos discutir aquele tema que está na nossa agenda brevemente.

EXTRATO DA ATA

AgR-REspe nº 32-57.2016.6.17.0100/PE. Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Agravante: Ministério Público Eleitoral. Agravada: Luciana Barbosa de Oliveira Santos (Advogados: Anne Cristine Silva Cabral – OAB: 39061/PE e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Composição: Ministros Gilmar Mendes (presidente), Luiz Fux, Rosa Weber, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 30.11.2017.*

* Sem revisão das notas de julgamento do Ministro Jorge Mussi.