



**PUBLICADO
EM SESSÃO**

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA

ACÓRDÃO N° 1.313/2016

(28.9.2016)

**RECURSO ELEITORAL N° 43-80.2016.6.05.0016 – CLASSE 30
SALVADOR**

RECORRENTE: Coligação SIM PRA SALVADOR. Advs.: Vandilson Pereira Costa, Aline Ferraz Fernandes e Carlos Augusto S. Medrado.

RECORRIDO: Antônio Carlos Peixoto de Magalhães Neto. Advs.: Ademir Ismerim Medina, Ionara Oliveira Cardoso e Pinto, Saulo Ismerim Medina Gomes e outros.

PROCEDÊNCIA: Juízo Eleitoral da 12ª Zona.

RELATOR: Juiz Fábio Aleksandro Costa Bastos.

Recurso eleitoral. Representação. Direito de resposta. Procedência. Inocorrência de hipóteses autorizadoras de direito de resposta. Mera crítica política. Provimento do recurso.

1. Na hipótese dos autos, não se verifica a ocorrência de propaganda que possa ser qualificada como caluniosa e difamatória ou sabidamente inverídica, mas mera crítica política, razão pela qual, não há que se conceder direito resposta;

2. Recurso a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos os autos acima indicados,

ACORDAM os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do voto do Juiz Relator, adiante lavrado, que passa a integrar o presente Acórdão.

Sala das Sessões do TRE da Bahia, em 28 de setembro de 2016.

MÁRIO ALBERTO SIMÕES HIRS
Juiz-Presidente

FÁBIO ALEXSANDRO COSTA BASTOS
Juiz Relator

RUY NESTOR BASTOS MELLO
Procurador Regional Eleitoral

RECURSO ELEITORAL Nº 43-80.2016.6.05.0016 – CLASSE 30
SALVADOR

R E L A T Ó R I O

Trata-se de recurso interposto pela Coligação SIM PRA SALVADOR contra a decisão proferida pelo Juízo Eleitoral da 12ª Zona, que julgou procedente representação ajuizada por Antônio Carlos Peixoto de Magalhães Neto, na qual requereu a concessão de direito de resposta, com fulcro no art. 58 da Lei das Eleições, além de proibir a veiculação da peça publicitária eleitoral objeto da representação, levada ao ar por meio de inserções na televisão e no rádio, no dia 10/09/2016, no 1º bloco de audiência.

A apelante sustenta, em síntese, que a decisão guerreada merece reforma uma vez que a propaganda impugnada não traz em seu bojo qualquer montagem ou difusão de afirmação caluniosa, limitando-se a reproduzir matérias jornalísticas amplamente divulgadas na imprensa nacional.

Nessa toada, aduz que a propaganda combatida “não transbordou os limites do questionamento político”, mantendo-se no patamar da razoabilidade e do embate político. Pugna pela reforma da sentença guerreada, com o conseqüente indeferimento da resposta pleiteada ou, na hipótese de a resposta já haver sido veiculada, que seja devolvido o respectivo tempo à recorrente, subtraindo-se, por conseguinte, do espaço destinado ao recorrido.

Em contrarrazões, o recorrido reafirma os termos da inicial, ao tempo em que pugna pelo desprovimento do pedido vertido no recurso.

Instada, a Procuradoria Regional Eleitoral lançou opinativo, às fls. 111/113, pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

**RECURSO ELEITORAL Nº 43-80.2016.6.05.0016 – CLASSE 30
SALVADOR**

V O T O

Presentes os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço da irresignação e passo ao exame do seu mérito.

A propaganda eleitoral impugnada tem o seguinte teor:

Locutora: “Nessa eleição, você pode escolher entre dois lados. De um lado, o partido de ACM Neto. Que está junto com o PMDB de Cunha, Geddel e Temer. Que está tirando 600 mil famílias do programa Bolsa-Família, mexendo na idade da sua aposentadoria e cortando verbas da saúde e da educação. Do outro lado, estão Alice, Dilma, Rui e Lula, todos dizendo não ao golpe e sim para quem mais precisa. E você, de que lado está?”.

No caso, a matéria é disciplinada pelo art. 58 da Lei nº 9.504/97, *in verbis*:

Art. 58. A partir da escolha de candidatos em convenção, é assegurado o direito de resposta a candidato, partido ou coligação atingidos, ainda que de forma indireta, por conceito, imagem ou afirmação caluniosa, difamatória, injuriosa ou sabidamente inverídica, difundidos por qualquer veículo de comunicação social.

Pois bem.

Analisando o conteúdo da propaganda fustigada, tenho que a mesma não desbordou as balizas da mera crítica, não se afigurando, dessa forma, caluniosa ou ofensiva à honra objetiva ou subjetiva do candidato ora recorrido.

Não se pode olvidar, é fato, que a livre exteriorização do pensamento não pode ser concebida como um direito absoluto, devendo a prática de eventuais abusos cometidos serem coibidas. Há, inclusive, limites constitucionalmente estabelecidos, permeados pelo próprio art. 5º, inciso V da

RECURSO ELEITORAL Nº 43-80.2016.6.05.0016 – CLASSE 30
SALVADOR

CF, que confere proteção à imagem proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem, nos seguintes termos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Nesse contexto, o direito de resposta revela-se uma verdadeira arma para que o candidato, o partido ou a coligação possam responder a uma afirmação inverídica, ofensiva, caluniosa ou difamatória, na tentativa de retificar a informação ou restabelecer a verdade, sempre no mesmo veículo e com o mesmo destaque da informação respondida.

Na hipótese em cotejo, entretanto, observa-se que as afirmações veiculadas na propaganda questionada não representam ataque à imagem do recorrido, dando a entender que se trata, em verdade, de debate político pautado em críticas políticas, o que distancia em muito a aplicação da Resolução TSE nº 23.457/15 (art. 24, § 1º e ss.) e art. 58, § 3º da Lei das Eleições.

Calha destacar, por oportuno, que os atores políticos, pela própria natureza de sua atuação na sociedade, estão sujeitos a críticas de cunho político, as quais não podem ser consideradas, por si só, violadoras do direito à imagem/honra.

No caso em tela, diferente do que aduz o recorrido, verifica-se que o discurso declinado, na propaganda eleitoral, configura o exercício

**RECURSO ELEITORAL Nº 43-80.2016.6.05.0016 – CLASSE 30
SALVADOR**

constitucional de livre manifestação de opinião, ensejando apenas a expressão de críticas e comentários a adversário político que se encontra no comando da gestão municipal de Salvador.

Ademais, há de se registrar, por importante, que a discussão acerca da veracidade do quanto lançado na propaganda eleitoral não é cabível nesta seara, uma vez que a celeridade do presente procedimento não permite, nessa espécie de representação, constatar, indene de dúvidas, a veracidade ou não da informação trazida na propaganda. Outro não é o posicionamento do Tribunal Superior Eleitoral acerca desta matéria, conforme abaixo transcrito:

[...] Propaganda eleitoral - Horário eleitoral. Direito de resposta. Fato sabidamente inverídico. Decadência. [...] 2. Para a concessão do direito de resposta com base em alegação de fato sabidamente inverídico, é insuficiente que a informação veiculada não seja apropriada ou factível. É necessário que a inverdade seja manifesta e não admita, sequer, o debate político. 3. Representação julgada improcedente. (Ac. de 26.10.2010 na Rp nº 367783, rel. Min. Henrique Neves.)

ELEIÇÕES 2010. PROPAGANDA ELEITORAL. HORÁRIO ELEITORAL GRATUITO. FATO SABIDAMENTE INVERÍDICO. 1. A mensagem para se qualificada como sabidamente inverídica, deve conter inverdade flagrante que não apresente controvérsias. 2. Não é possível transformar o pedido de resposta em processo investigatório com intuito de comprovar a veracidade das versões controversas sustentadas pela parte. 3. Pedido de resposta julgado improcedente. (Representação nº 367516 - Brasília - DF, Acórdão de 26/10/2010. TSE)

Analisando-se o contexto em que proferida o texto da propaganda epigrafada, a outra conclusão não se chega a não ser a de que a mesma não se reveste da pecha de ilegal, como bem faz crer o candidato recorrido.

Nesse sentido, aliás, cabe invocar os ensinamentos do professor Olivar Coneglian (2004, p. 219) que, com propriedade, afirma que:

RECURSO ELEITORAL Nº 43-80.2016.6.05.0016 – CLASSE 30
SALVADOR

Não constitui ofensa a simples crítica eleitoral, a crítica a programa de partido, à realização de ato, à atitude administrativa do ofendido. [...] O homem público, principalmente o que está no exercício do poder de administração, ou aquele que se submete ao crivo de uma eleição, fica sujeito a críticas mais acerbas e mais generalizadas. Muitas vezes, essa crítica é injusta, mas não chega a caracterizar injúria ou difamação”

“Se crítica houve, não excedeu aos limites legais, tampouco denotou caráter ofensivo, até porque a Constituição Federal assegura a liberdade de expressão como consectário do estado democrático de direito”. (grifos acrescentados)

Nessa mesma toada, as cortes eleitorais têm mantido posicionamento firme quanto ao fato de que as críticas, mesmo que ácidas, não ensejam o direito de resposta. Vejamos:

MANDADO DE SEGURANÇA. ELEIÇÕES 2012. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE DA PROIBIÇÃO DE PROPAGANDA ELEITORAL. PROIBIÇÃO DE FAZER MENÇÃO A ADVERSÁRIOS NO HORÁRIO ELEITORAL. REDUÇÃO DO HORÁRIO DE CIRCULAÇÃO DOS CARROS DE SOM. INVASÃO DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE DIREITO ELEITORAL. EXTRAPOLAÇÃO DO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA TORNAR SEM EFEITO O ATO ABUSIVO.

1. No que pertine à vedação de menção a adversários durante o horário eleitoral gratuito, cumpre consignar que eventuais abusos podem ser reparados através de direito de resposta, de perda de tempo no horário eleitoral gratuito ou, até mesmo, por intermédio de responsabilização penal, em se tratando de calúnia, difamação ou injúria.

2. A orientação do TSE é de que a crítica aos homens públicos por suas desvirtudes, seus equívocos e pela falta de cumprimento de promessas eleitorais sobre projetos, ainda que dura, severa ou amarga, não enseja direito de resposta. Todavia, quando a crítica transborda o tema para a ofensa grave ao candidato, deve-se deferir o direito de resposta.

3. A realização de qualquer ato de propaganda partidária ou eleitoral, em recinto aberto ou fechado, não depende de licença da polícia (art.39, Lei nº 9.504/97). Ninguém poderá impedir a propaganda eleitoral, nem inutilizar, alterar ou perturbar os meios lícitos nela empregados (art.248, do Código Eleitoral).

**RECURSO ELEITORAL Nº 43-80.2016.6.05.0016 – CLASSE 30
SALVADOR**

4. Até as vinte e duas horas do dia que antecede a eleição, será permitido o uso de carro de som que transite pela cidade divulgando jingles ou mensagens de candidatos. (art.39,§9º, da Lei nº 9.504/97), sendo permitido o seu funcionamento entre as oito e as vinte e duas horas. (art.39, §3º, da Lei nº 9.504/97)

5. Segurança concedida integralmente.

(MANDADO DE SEGURANCA nº 24407, Acórdão nº 1111/2012 de 04/10/2012, Relator(a) LIDIANE VIEIRA BOMFIM PINHEIRO DE MENESES, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 187, Data 08/10/2012, Página 05) (grifo nosso)

Sendo assim, por tudo o que acabo de delinear, voto, divergindo do entendimento ministerial para, considerando inexistente calúnia, injúria, difamação e divulgação de fato sabidamente inverídico (art. 58, da Lei nº 9.504/97), dar provimento ao inconformismo, de modo a se julgar improcedente o pedido entabulado na representação.

Desta forma, determino, em caso de efetiva perda, a devolução do tempo de 1 (um) minuto, na forma eventualmente exercitada pelo recorrido, no horário de propaganda eleitoral gratuita da Coligação SIM PARA SALVADOR, na modalidade inserção, primeiro bloco de audiência, na rádio e televisão.

É como voto.

Sala das Sessões do TRE da Bahia, em 28 de setembro de 2016.

**Fábio Alexsandro Costa Bastos
Juiz Relator**