



**PUBLICADO
EM SESSÃO**

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA

ACÓRDÃO N° 795/2016
(14.9.2016)
RECURSO ELEITORAL N° 15-03.2016.6.05.0020 – CLASSE 30
SALVADOR

RECORRENTE: Alice Mazzuco Portugal. Advs.: Vandilson Pereira Costa, Aline Ferraz Fernandes e Carlos Augusto Santos Medrado.

RECORRIDOS: Antônio Carlos Peixoto de Magalhães Neto e COLIGAÇÃO ORGULHO DE SALVADOR. Advs.: Ademir Ismerim Medina, Lilian Maria Santiago Reis, Sávio Mahmed Qasem Menin e Saulo Ismerim Medina Gomes.

PROCEDÊNCIA: Juízo Eleitoral da 20ª Zona.

RELATORA ORIGINÁRIA: Juíza Patrícia Cerqueira Kertzman Szporer.

RELATOR DESIGNADO: Juiz Fábio Alexsandro Costa Bastos.

Recurso eleitoral. Representação. Procedência. Publicidade em consonância com a legislação vigente. 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 ser proibida sua veiculação;

2. Recurso a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos os autos acima indicados,

ACORDAM os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia, pelo voto de desempate, vencidos a Relatora e os Juízes José Edivaldo Rocha Rotondano e Paulo Roberto Lyrio Pimenta, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO**, designado para lavrar o Acórdão o Juiz Fábio Alexsandro Costa Bastos, nos termos do seu voto, adiante lavrado, que passa a integrar o presente *decisum*.

Sala das Sessões do TRE da Bahia, em 14 de setembro de 2016.

MÁRIO ALBERTO SIMÕES HIRS
Juiz-Presidente

RECURSO ELEITORAL Nº 15-03.2016.6.05.0020 – CLASSE 30
SALVADOR

FÁBIO ALEXSANDRO COSTA BASTOS
Juiz Relator *designado*

RUY NESTOR BASTOS MELLO
Procurador Regional Eleitoral

RECURSO ELEITORAL Nº 15-03.2016.6.05.0020 – CLASSE 30
SALVADOR

R E L A T Ó R I O

Trata-se de recurso interposto por Alice Mazzuco Portugal contra a decisão proferida pelo Juízo Eleitoral da 20ª Zona, que julgou procedente representação ajuizada por Antônio Carlos Peixoto de Magalhães Neto e COLIGAÇÃO ORGULHO DE SALVADOR, na qual requereu a retirada de conteúdo publicado no perfil da candidata no *Facebook*.

A recorrente sustenta, em síntese, que a decisão guerreada merece reforma uma vez que “não se verifica irregularidade na peça de propaganda impugnada, sendo inequívoco que a recorrente em nenhum momento na aludida peça de propaganda atingiu o recorrido, nem mesmo de forma indireta, por conceito, imagem ou afirmação caluniosa, difamatória, injuriosa ou sabidamente inverídica. Não há na peça objeto da sentença qualquer manifestação com intuito de degradar ou ridicularizar o recorrido ou qualquer candidato de sua Coligação, de modo a macular a sua honra objetiva e subjetiva”.

Afirma que o texto combatido não apresenta a aludida correlação entre o aumento do salário e patrimonial do prefeito e os problemas econômico-sociais listados, nem houve comentários sobre comentários sobre a esfera íntima do candidato recorrido.

Arrimada em tais premissas argumentativas, considerando que “a propaganda eleitoral, portanto, não transbordou os limites do questionamento político, manteve-se no patamar da razoabilidade e do embate político...” requer o conhecimento e provimento da presente irresignação, para que se proceda à reforma da decisão zonal atacada.

RECURSO ELEITORAL Nº 15-03.2016.6.05.0020 – CLASSE 30
SALVADOR

Em contrarrazões de fls. 83/86, os representantes, ora recorridos, reafirmam os termos da peça inicial, no sentido de que a propaganda eleitoral veiculada no perfil da candidata em rede social teria feito afirmações injuriosas, difamatórias e inverídicas, visando atingir a sua imagem e honra, por meio de montagens com a imagem do mesmo e os seguintes dizeres:

Ele dobrou seu patrimônio. Teve o maior aumento de salário entre os prefeitos de capitais. Deixou mais de 100 mil crianças fora das creches, abandonou a saúde e, com ele, Salvador continuou sendo a capital do desemprego. Como esse pode ser o melhor prefeito do Brasil?

Nesse contexto, aduz que “a propaganda questionada tenta induzir o eleitor a acreditar que o representante teria se aproveitado do cargo para obter proveitos financeiros, como se tivesse graciosamente concedido a si próprio a benesse de aumentar os seus subsídios mensais”, bem como realiza uma correlação indevida entre o aumento de salário e patrimonial do governante com diversos problemas sociais e econômicos da cidade.

Ao final, pugna pelo desprovimento do pedido vertido no recurso.

A Procuradoria Regional Eleitoral lançou opinativo, às fls. 122/124, pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

RECURSO ELEITORAL Nº 15-03.2016.6.05.0020 – CLASSE 30
SALVADOR

V O T O V E N C I D O

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

Insurge-se a recorrente contra sentença de primeiro grau que julgou procedente a representação em epígrafe, determinando “a retirada da propaganda em questão do perfil da representada no Facebook, proibindo em definitivo a disponibilização do mesmo conteúdo em qualquer mídia/veículo de comunicação...”, por considerar que a propaganda impugnada se mostrou irregular, pois apresentou um caráter ofensivo.

Da análise das fotos acostadas às fls. 11/14, verifica-se que a propaganda em comento iniciou o texto apresentando a informação acerca da dobra de patrimônio do representante, seguida da informação de que o mesmo teve o maior aumento de salário entre os prefeitos de capitais. Nas orações seguintes, após um ponto de seguimento, tece críticas à gestão municipal no que tange às áreas da saúde, educação e emprego, da seguinte forma:

Ele dobrou seu patrimônio. Teve o maior aumento de salário entre os prefeitos de capitais. Deixou mais de 100 mil crianças fora das creches, abandonou a saúde e, com ele, Salvador continuou sendo a capital do desemprego. Como esse pode ser o melhor prefeito do Brasil?

Abaixo das afirmações acima referidas, encontram-se veiculações do tipo: “O patrimônio dele DOBROU nos últimos quatro anos”, “seu salário aumentou em 74%”, acompanhados da foto do gestor, ora representante.

Ocorre que, diante dos documentos colacionados e do debate travado nos autos, bem como dos argumentos trazidos nas contrarrazões, é possível afirmar que restou incontroverso o fato relativo ao não recebimento pelo recorrido de qualquer aumento de salário após ser eleito nas eleições de 2012, tendo em vista

RECURSO ELEITORAL Nº 15-03.2016.6.05.0020 – CLASSE 30
SALVADOR

que a Lei Municipal nº 8.362/2012, que regulamentou o salário do prefeito desta municipalidade, não foi de autoria do deste, mas sim do à época alcaide, João Henrique de Barradas Carneiro, tendo sido sancionada e publicada em 29 de outubro daquele ano, não havendo, pois, a influencia do recorrido no processo legislativo de feitura do referido diploma legal, já que ainda não ocupava o cargo de prefeito de Salvador, estando este ainda em disputa.

O reajuste comentado na publicidade guerreada, portanto, não foi direcionado à figura do candidato representante, mas ao futuro prefeito e que seria eleito naquele ano, configurando, assim, um fato notório, retirando-se daí a comprovação de que a propaganda distorceu os fatos em torno dos acontecimentos.

Após o desvirtuamento supra, o texto apresenta críticas aos serviços públicos prestados pela Administração Municipal de Salvador, o que seria lícito e próprio do embate político caso não houvesse realizado a correlação destes ao acréscimo patrimonial do gestor recorrido, ou seja, a irregularidade da publicidade se apresenta quando o texto, de forma astuciosa, estabelece uma relação entre os alegados problemas municipais e o aumento salarial e patrimonial do prefeito.

Nessa linha, bem pontuou a Procuradoria Regional Eleitoral que “as postagens buscam estabelecer uma vinculação – e, portanto, de forma desvirtuada, sugerir os eleitores nesse sentido – entre a elevação de salário e do patrimônio pessoal do candidato adversário e determinados aspectos negativos verificados na área de educação (creche) e saúde.”

Resta patente, portanto, que a peça publicitária extrapolou o debate político ao estabelecer uma articulação de fatos, gerando, em consequência, o inequívoco prejuízo à imagem do gestor.

RECURSO ELEITORAL Nº 15-03.2016.6.05.0020 – CLASSE 30
SALVADOR

A matéria discutida nos autos é disciplinada pelo artigo 58 da Lei nº 9.504/97, que apresenta os parâmetros para a concessão de direito de resposta nos seguintes termos:

Artigo 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 meio de comunicação social.

Desta forma, verifica-se que os termos da veiculação que se diz ofensiva realmente extrapolou a mera crítica política, ao estabelecer uma associação entre a degradação de serviços e políticas públicas com o alegado enriquecimento do candidato, gerando visível prejuízo à imagem do recorrido.

Diante deste contexto, penso que não merece retoque a sentença de primeiro grau ao concluir pelo caráter ofensivo da postagem e vedar a veiculação do mesmo conteúdo em qualquer outro meio de comunicação.

À vista de tais considerações, em consonância com o parecer ministerial, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões do TRE da Bahia, em 14 de setembro de 2016.

Patrícia Cerqueira Kertzman Szporer
Juíza Relatora *originária*

RECURSO ELEITORAL Nº 15-03.2016.6.05.0020 – CLASSE 30
SALVADOR

V O T O

Em que pese o brilhante voto da Dr^a Patrícia Cerqueira Kertzman Szporer, peço vênia para discordar do entendimento esposado pela eminente Relatora. Isso porque, sob meu ponto de vista, o conteúdo constante da propaganda fustigada não ultrapassou os limites 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 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, a proibição de veiculação de propaganda 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.

RECURSO ELEITORAL Nº 15-03.2016.6.05.0020 – CLASSE 30
SALVADOR

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 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

RECURSO ELEITORAL Nº 15-03.2016.6.05.0020 – CLASSE 30
SALVADOR

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:

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)

Sendo assim, por tudo o que acabo de delinear, voto, com toda vênia, em divergência à diretriz de posicionamento adotada pela relatoria, 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 peça póstica da representação.

RECURSO ELEITORAL Nº 15-03.2016.6.05.0020 – CLASSE 30
SALVADOR

Desta forma, determino que seja permitida a veiculação da propaganda objeto da lide.

É como voto.

Sala das Sessões do TRE da Bahia, em 14 de setembro de 2016.

Fábio Alexsandro Costa Bastos
Juiz Relator *designado*