25/10/2020

Número: **0600140-94.2020.6.08.0052**

Classe: **REPRESENTAÇÃO**
Órgão julgador: **052ª ZONA ELEITORAL DE VITÓRIA ES**
Última distribuição : **23/10/2020**
Valor da causa: **R$ 0,00**
Assuntos: **Propaganda Política - Propaganda Eleitoral - Invasão de Horário Destinado a Outro Cargo/Partido/Coligação**
Segredo de justiça? **NÃO**
Justiça gratuita? **NÃO**
Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
FABRICIO GANDINE AQUINO (REPRESENTANTE)	MARCELO SOUZA NUNES (ADVOGADO)
LORENZO SILVA DE PAZOLINI (REPRESENTADO)	
COLIGAÇÃO "VITÓRIA UNIDA É VITÓRIA DE TODOS (REPRESENTADO)	
REPUBLICANOS (REPUBLICANOS) - VITÓRIA/ES (REPRESENTADO)	
DEMOCRATAS (DEM) - VITÓRIA/ES (REPRESENTADO)	
SOLIDARIEDADE (SOLIDARIEDADE) - VITORIA/ES (REPRESENTADO)	
MOVIMENTO DEMOCRATICO BRASILEIRO (MDB) - VITÓRIA/ES (REPRESENTADO)	
PROMOTOR ELEITORAL DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO (FISCAL DA LEI)	

Documentos

Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
21240373	24/10/2020 20:36	Decisão	Decisão

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESPÍRITO SANTO
JUÍZA ELEITORAL DA 052ª ZONA ELEITORAL DE VITÓRIA ES

REPRESENTAÇÃO (11541) - Processo nº 0600140-94.2020.6.08.0052 - VITÓRIA - ESPÍRITO SANTO
Assunto: [Propaganda Política - Propaganda Eleitoral - Invasão de Horário Destinado a Outro Cargo/Partido/Coligação]

REPRESENTANTE	:FABRICIO GANDINE AQUINO
ADVOGADO	:MARCELO SOUZA NUNES - OAB/ES9266-A
REPRESENTADO	:LORENZO SILVA DE PAZOLINI
REPRESENTADO	:COLIGAÇÃO "VITÓRIA UNIDA É VITÓRIA DE TODOS
REPRESENTADO	:REPUBLICANOS (REPUBLICANOS) - VITÓRIA/ES
REPRESENTADO	:DEMOCRATAS (DEM) - VITÓRIA/ES
REPRESENTADO	:SOLIDARIEDADE (SOLIDARIEDADE) - VITORIA/ES
REPRESENTADO	:MOVIMENTO DEMOCRATICO BRASILEIRO (MDB) - VITÓRIA/ES
FISCAL DA LEI	:PROMOTOR ELEITORAL DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO

DECISÃO

Cuidam os autos de Representação ajuizada por FABRICIO GANDINE AQUINO, candidato ao cargo de Prefeito Municipal de Vitória pela COLIGAÇÃO AVANÇA VITÓRIA (CIDADANIA, PSL, PV, AVANTE, PDT e PODEMOS) em desfavor de LORENZO SILVA DE PAZOLINI, candidato ao cargo de Prefeito Municipal de Vitória pela COLIGAÇÃO VITÓRIA UNIDA É VITORIA DE TODOS e dos partidos REPUBLICANOS, DEMOCRATAS, SOLIDARIEDADE e MOVIMENTO DEMOCRATICO BRASILEIRO-MDB, alegando, em síntese, a ocorrência de irregularidade, consistente em invasão de propaganda eleitoral da candidatura majoritária nas inserções de propaganda eleitoral das candidaturas proporcionais.

O candidato representante afirma que durante as inserções de propaganda eleitoral destinadas às candidaturas a vereador dos partidos representados está ocorrendo a divulgação independente da candidatura majoritária, sem qualquer concomitância, através de vinhetas de passagem entre as propagandas dos candidatos proporcionais contendo propaganda do candidato ao cargo majoritário, bem como na parte final de tais inserções, o que configuraria ofensa aos artigos 53-A da Lei nº 9.504/97 e 73 da Resolução 23.610/2019.

Na presente demanda, o representante questiona as 22 inserções veiculadas nos dias 21 e 22 de outubro, sendo 11 em cada dia, conforme tabela que apresenta, concluindo pela utilização de 1 minuto e 38 segundos de invasão da propaganda majoritária nas inserções das candidaturas proporcionais, colacionando os vídeos de tais inserções.

A título de tutela de urgência o representante requer que a concessão de tutela inibitória para o

fim de que seja determinado que os representados se abstenham de veicular as propagandas eleitorais questionadas ou quaisquer outras inserções que contenham a vinheta de passagem ora questionada, sob pena de aplicação de multa diária de 10.000,00 (dez mil reais) para cada divulgação que não atender à decisão concessiva; a notificação das emissoras de TV cadastradas no Cartório Eleitoral, através de endereço eletrônico, para que se abstenham de veicular as propagandas eleitorais ora questionadas, bem como para que confirmem a data e hora e o número de inserções com o conteúdo impugnado nos dias 21 e 22 de outubro do corrente ano. No mérito, pretende a procedência total da representação, reconhecendo a ilegalidade do conteúdo questionado, com a aplicação da sanção de perda de 1 minuto e 38 segundos do tempo de propaganda do candidato requerido.

Em síntese relatado, **passo a decidir.**

A questão tratada na presente demanda encontra-se regulada no artigo 53-A da Lei nº 9.504/97, senão vejamos:

> *"Art. 53-A. É vedado aos partidos políticos e às coligações incluir no horário destinado aos candidatos às eleições proporcionais propaganda das candidaturas a eleições majoritárias ou vice-versa, ressalvada a utilização, durante a exibição do programa, de legendas com referência aos candidatos majoritários ou, ao fundo, de cartazes ou fotografias desses candidatos, ficando autorizada a menção ao nome e ao número de qualquer candidato do partido ou da coligação. (Redação dada pela Lei nº 12.891, de 2013)*
> *§ 1º É facultada a inserção de depoimento de candidatos a eleições proporcionais no horário da propaganda das candidaturas majoritárias e vice-versa, registrados sob o mesmo partido ou coligação, desde que o depoimento consista exclusivamente em pedido de voto ao candidato que cedeu o tempo. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)*
> *§ 2º Fica vedada a utilização da propaganda de candidaturas proporcionais como propaganda de candidaturas majoritárias e vice-versa. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)*
> *§ 3º O partido político ou a coligação que não observar a regra contida neste artigo perderá, em seu horário de propaganda gratuita, tempo equivalente no horário reservado à propaganda da eleição disputada pelo candidato beneficiado. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)*

Por sua vez, a Resolução TSE nº 23.610/19, que dispõe sobre propaganda eleitoral, utilização e geração do horário gratuito e condutas ilícitas em campanha eleitoral, disciplina a questão no seu artigo 73, *in verbis*:

> *Art. 73. É vedado aos partidos políticos e às coligações incluir, no horário destinado aos candidatos às eleições proporcionais, propaganda das candidaturas a eleições majoritárias ou vice-versa, ressalvada a utilização, durante a exibição do programa, de legendas com referência aos candidatos majoritários, ou, ao fundo, de cartazes ou fotografias desses candidatos, ficando autorizada a menção ao nome e ao número de qualquer candidato do partido político ou da coligação (Lei nº 9.504/1997, art. 53-A, caput e § 2º).*
> *§ 1º É facultada a inserção de depoimento de candidatos a eleições proporcionais no horário da propaganda das candidaturas majoritárias e vice-versa, registrados sob o mesmo partido político ou coligação, desde que o depoimento consista exclusivamente em pedido de voto ao candidato que cedeu o tempo e não exceda 25% (vinte e cinco por cento) do tempo de cada programa ou inserção (Lei nº 9.504/1997, arts. 53-A, § 1º, e 54).*
> *§ 2º O partido político ou a coligação que não observar a regra constante deste artigo perderá, em seu horário de propaganda gratuita, tempo equivalente no horário reservado à propaganda da eleição disputada pelo candidato beneficiado (Lei nº 9.504/1997, art. 53-A, § 3º), devendo as emissoras de rádio e televisão, em tal hipótese, transmitir propaganda com os conteúdos previstos nos arts. 93 e 93-A da Lei nº 9.504/1997, a ser disponibilizada pela Justiça Eleitoral conforme orientações transmitidas na reunião de que trata o art. 53 da Resolução."*

A simples leitura dos dispositivos acima transcritos deixa evidente a vedação de veiculação de propaganda eleitoral da candidatura majoritária de forma independente no horário destinado aos candidatos às eleições proporcionais.

A exceção à regra de vedação de veiculação de propaganda eleitoral de candidatura majoritária

na proporcional ou vice-versa refere-se apenas à possibilidade de *utilização, durante a exibição do programa, de legendas com referência aos candidatos majoritários, ou, ao fundo, de cartazes ou fotografias desses candidatos, ficando autorizada a menção ao nome e ao número de qualquer candidato do partido político ou da coligação*.

A ideia de legenda com referência aos candidatos majoritários ou a exibição, ao fundo, de cartazes ou fotografias desses candidatos, pressupõe a ideia de concomitância, sob pena de caracterizar-se o fenômeno da invasão. Portanto, a propaganda da candidatura majoritária somente pode ocorrer no espaço de tempo da propaganda proporcional se observada a forma acima descrita e ao mesmo tempo, ou seja, simultaneamente. Não é permitido, ainda que por breves instantes, a exibição de propaganda majoritária de forma isolada no horário destinado à proporcional.

O culto Professor José Jairo Gomes, em Direito Eleiroral, 16ª edição, Editora Atlas, 2020, página 595, observa que "*assim, no âmbito de um mesmo partido ou coligação, a propaganda de cada cargo deve se limitar ao espaço que lhe é reservado. Previne-se com isso o desvirtuamento da distribuição legal de horário gratuito o rádio e na televisão e, consequentemente, o desequilíbrio das campanhas e do pleito, pois uma candidatura seria indevidamente beneficiada com tempo superior ao que lhe foi reservado. A inobservância das regras de distribuição do tempo de propaganda gratuita entre as candidaturas majoritárias e proporcionais sujeita a agremiação infratora à perda de tempo equivalente no horário reservado à propaganda da eleição disputada pelo candidato beneficiado (LE, art. 53-A, § 3º)."*

Na hipótese, a invasão ocorreu sob a forma de exibição de vinhetas de passagem entre a propaganda dos candidatos proporcionais e na parte final das inserções, onde aparece apenas o cartaz com o nome e número do candidato requerido. O c. TSE, recentemente, enfrentou exatamente essa questão, conforme se vê do seguinte aresto jurisprudencial:

> *ELEIÇÕES 2018. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. INVASÃO DE TEMPO. PROGRAMA ELEITORAL. HORÁRIO GRATUITO. CANDIDATURAS PROPORCIONAIS. VINHETAS DE PASSAGEM. MENÇÃO ISOLADA AO CANDIDATO A GOVERNADOR. VIOLAÇÃO AO ART. 53–A DA LEI 9.504/97. SÍNTESE DO CASO 1. A Corte de origem considerou irregular a propaganda veiculada no horário eleitoral gratuito, na televisão, destinada aos candidatos ao pleito proporcional, mediante a exibição de vinhetas de passagem com o nome e o número do candidato a governador, veiculadas entre a aparição de um candidato e outro, de forma isolada, em ofensa ao disposto no art. 53–A da Lei 9.504/97. 2. A decisão agravada assentou que o aresto regional está alinhado à jurisprudência desta Corte e à norma do art. 53–A da Lei das Eleições, que proíbe aos partidos políticos e às coligações incluir, no horário destinado aos candidatos às eleições proporcionais, propaganda das candidaturas a eleições majoritárias ou vice–versa, ressalvada a utilização, durante a exibição do programa, de legendas com referência aos candidatos majoritários ou, ao fundo, de cartazes ou fotografias desses candidatos, ficando autorizada a menção ao nome e ao número de qualquer candidato do partido ou da coligação. ANÁLISE DO AGRAVO REGIMENTAL 3. A Corte de origem, mediante análise probatória, concluiu que houve invasão do espaço da propaganda destinada aos candidatos ao pleito proporcional, ao assentar que os representados*

utilizaram–se irregularmente das vinhetas de transição, divulgando o nome do candidato ao pleito majoritário, em detrimento dos demais candidatos" que, no caso dos autos, os recorrentes inovaram e criaram uma vinheta de transição unicamente para destacar o candidato ao governo do estado, sendo que o recurso foi utilizado entre as exibições de programas e não durante os mesmos. 4. Para acolher as teses recursais e concluir que as vinhetas foram apresentadas durante a exibição dos programas e que não houve invasão da propaganda mediante destaque demasiado ao candidato ao pleito majoritário, seria necessário reexaminar o programa exibido, providência que não se coaduna com a via estreita do recurso especial, a teor do verbete sumular 24 do TSE. 5. A norma contida no art. 53–A da Lei 9.504/97 permite a exibição dos seguintes conteúdos na propaganda ao pleito proporcional: a) legendas com referências aos candidatos majoritários; b) cartazes ou fotografias dos candidatos majoritários, com imagens "ao fundo"; c) menção ao nome e ao número de qualquer candidato do partido ou da coligação. O permissivo legal, ao adotar as expressões: i) "legenda" (texto que acompanha uma imagem); ii) cartazes ou fotografias "ao fundo"; e iii) "menção", para possibilitar a participação ou a alusão feita ao candidato majoritário no programa destinado aos proporcionais, demonstra a intenção da norma em restringir ao máximo o uso do espaço por candidatos aliados, de modo a preservar o tempo de propaganda para aqueles ao qual é destinado. 7. As exceções descritas na parte final do art. 53–A da Lei 9.504/97 consistem em mitigação à regra geral, trazida na Reforma Eleitoral de 2013 (Lei 12.891/2013) com o escopo de permitir apenas um mínimo de referência aos candidatos majoritários vinculados às candidaturas proporcionais, reputado o ambiente conjunto de disputa por partidos e coligações. 8. Segundo o Tribunal a quo em, em alguns momentos da propaganda destinada ao pleito proporcional, a figura do candidato ao cargo de governador passou de coadjuvante a protagonista, haja vista o destaque feito a seu nome e número, de forma isolada, situação que não está albergada pela norma permissiva contida na parte final do art. 53–A da Lei 9.504/97. 9. No que se refere ao pedido de redução das astreintes, sob o argumento de que o valor seria desproporcional, tendo em vista a ausência de recalcitrância no cumprimento da liminar pelos ora agravantes, tal matéria não pode ser analisada nesta instância, porquanto, segundo consta na decisão agravada - cujo fundamento carece da devida impugnação nas razões do presente agravo -, a questão não foi objeto do recurso dirigido ao Tribunal Regional nem dos embargos de declaração opostos, tendo sido aventada pela primeira vez em sede de recurso especial, circunstância que inviabiliza o exame do tema por esta Corte, à míngua do indispensável prequestionamento, a teor do verbete sumular 72 do TSE. CONCLUSÃO Agravo regimental a que se nega provimento. (Recurso Especial Eleitoral nº 060207490, Acórdão, Relator(a) Min. Sergio Silveira Banhos, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 99, Data 21/05/2020)

Por sua vez, o e. Tribunal Regional do Espírito Santo, sob a relatoria do Culto Desembargador Carlos Simões Fonseca, também deslindou a mesma questão, in verbis:

RECURSO ELEITORAL - REPRESENTAÇÃO - PROPAGANDA IRREGULAR EM

INSERÇÃO - CANDIDATO DA ELEIÇÃO PROPORCIONAL FAZENDO PROPAGANDA PARA CANDIDATOS DA ELEIÇÃO MAJORITÁRIA - PERDA DO TEMPO - CRITÉRIOS - PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE - TEMPO MÍNIMO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Verificada a irregularidade de propaganda eleitoral consistente em invasão de horário político, em que o candidato a deputado estadual, que disputa eleições proporcionais, faz propaganda de candidatos ao senado e ao governo estadual, que disputam eleições majoritárias, impõe-se a perda do tempo reservado à coligação dos candidatos beneficiados, nos termos do art. 53-A, § 3º, da Lei 9.504/97.

2. Para a contagem do tempo a ser perdido, deve se extrair de toda a propaganda apenas o contexto de irregularidade, que no caso presente, se limita a menção dos nomes e cargos referentes à eleição majoritária, equivalente a 02s (dois segundos), pois o restante da propaganda é regular.

3. Também não deve ser multiplicado o tempo pelo número de emissoras que veicularam a propaganda, pois em se tratando de inserções, o que deve ser levado em conta na perda do tempo não é a duração da exibição em cada uma das emissoras, mas sim o número de inserções a que o partido ou coligação teria direito de veicular em determinado bloco de audiência.

4. Em se tratando de inserção, a exclusão determinada deve observar o tempo mínimo de 15 (quinze) segundos e os respectivos múltiplos, nos termos do art. 43, § 1º, da Resolução 23.398.

5. Recurso parcialmente provido.

(REPRESENTACAO n 169740, ACÓRDÃO n 177 de 22/09/2014, Relator(aqwe) CARLOS SIMÕES FONSECA, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 22/09/2014)

Portanto, os vídeos apresentados pelo autor demonstram a existência da invasão da propaganda da candidatura majoritária no espaço reservado à propaganda proporcional, contribuindo para massificar o nome do candidato na mente do eleitor, com potencialidade para desequilibrar o pleito eleitoral.

Dito isso, verifico a plausibilidade do direito dos representantes, bem como o *periculum in mora*, consistente na possibilidade de desequilíbrio do pleito eleitoral.

Ante o exposto, defiro o pedido liminar para determinar aos Representados que se abstenham de veicular as vinhetas ora questionadas ou quaisquer outras que contenham propaganda eleitoral da candidatura majoritária de forma independente no horário eleitoral destinado às candidaturas proporcionais no bloco de inserções em televisão, sob pena de multa de R$ 5.000,00 (cinco mil reais) por cada veiculação indevida.

Determino, ainda, à emissora geradora do programa eleitoral em bloco das inserções da propaganda eleitoral gratuita dos candidatos a vereador, bem como a todas as emissoras de TV de Vitória, que imediatamente suspendam a veiculação de blocos de inserções dos representados que contenham propaganda do candidato majoritário, conforme descrito no parágrafo anterior. Enquanto os representados não apresentarem as novas mídias que atendam a presente decisão, deverá ser veiculado, em substituição ao bloco de inserções,

a matéria institucional enviada pelo Tribunal Superior Eleitoral, conforme art. 93 e 93-A da lei 9.504/97.

Indefiro o pedido constante na alínea *"c"* por entender que compete aos autores a confirmação e comprovação da data, hora e número de inserções com o conteúdo impugnado.

Citem-se os Representados, preferencialmente por meio eletrônico, conforme o número de aplicativo de mensagens instantâneas, cadastrado nos autos de Registro de Candidatura – Rcand e CANDEX, para apresentação de defesa no prazo de 2 (dois) dias, nos termos do art. 18, da Resolução TSE nº 23.608/2019.

Apresentada a defesa ou decorrido o prazo respectivo, intime-se o Ministério Público Eleitoral, para emissão de parecer no prazo de 1 (um) dia, nos termos do art. 19, da Resolução TSE nº 23.608/2019.

Findo o prazo para o Ministério Público Eleitoral, com ou sem parecer, voltem conclusos os autos para decisão, nos termos do art. 20, da Resolução TSE nº 23.608/2019 (art. 96, § 7º, da Lei nº 9.504/1997).

Intime-se. Diligencie-se.

VITÓRIA - ES, 24 de outubro de 2020.

GISELE SOUZA DE OLIVEIRA
Juíza Eleitoral