



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

Comissão Eleitoral Nacional

Processo: 49.0000.2021.005710-4

Representantes: THAÍS MARIA RIEDEL DE RESENDE ZUBA (OAB/DF nº 20.001) e HANDERSON ROBERTO DE SOUZA ALMEIDA (OAB/DF nº 43.471)

Representados: DÉLIO LINS E SILVA JÚNIOR (OAB/DF nº 16.649) e FLÁVIA MARCELLE RODRIGUES PENA (OAB/DF nº 39.556)

Relator: Conselheiro Federal LUIZ RENÊ GONÇALVES DO AMARAL (MS).

Relatório

É a hipótese dos autos de representação formulada onde, em síntese, se alega que os representados “... vêm se servindo de suas condições de Presidente da Seccional e Presidente da Subseção, respectivamente, para favorecer as próprias pré-candidaturas mediante diversos atos de desvio de finalidade. Um desses atos foi praticado no dia 22 de julho deste ano, quando na página institucional da Subseção do Guará no Instagram foi publicada uma foto dos dois requeridos, provavelmente com a utilização de filtro que deixou a imagem em um tom alaranjado, além da vestimenta da segunda requerida na cor laranja, para publicar comunicação imbuída de claro propósito eleitoral, eis que laranja foi a cor utilizada pelo primeiro requerido na sua campanha à presidência da Ordem em 2018 e da qual ele vem se utilizando para distribuir máscaras nos eventos que participa, inclusive institucionais”.¹

Sustentam ainda os representantes que o “... esses atos de propaganda extemporânea em conjunto com a conduta vedada de utilização dos canais de comunicação institucionais da Subseção do Guará com desvio de finalidade vieram na esteira de uma reconfiguração visual da página da Subseção Guará como um todo, que passou a tender, desde o início da précampanha, para a cor vermelha com um tom muito próximo ao laranja”.²

É neste contexto, portanto, que os representantes suplicaram pela concessão de tutela provisória para se determinar que “sejam os representados notificados para que retirem as postagens irregulares, especialmente a contida na seguinte url: https://www.instagram.com/p/CRoC4U_HgG-/?utm_medium=copy_link”,³ e, no mérito, “Que a presente representação seja julgada procedente por evidente prática de conduta vedada pelo Regulamento Geral do EAOB e Provimento 146/2011 do Conselho Federal da OAB...”.⁴

¹ Fls. 3 (PDF).

² Fls. 5 (PDF).

³ Fls. 12 (PDF).

⁴ Idem.

Às fls. 20-23 (PDF), os representantes peticionaram com pedido de tutela antecipada incidental, reafirmando que *“em 06/08/2021, sexta-feira, data do protocolo... não tinham o conhecimento da existência do evento que a subseção do Guará irá realizar”*.⁵

Neste ínterim, os representantes alegam que *“uma simples passada de olho no post é evidente notar a cor laranja e o número 20 em destaques, sendo a fonte do preço (R\$ 20,00) maior do que o restante da mensagem, cor e o número utilizado na campanha de 2018 do atual presidente e pré-candidato Délio Lins e Silva Junior, que vem se utilizando das cores e número de campanha para, de forma subliminar, atrair votos para si, pois, são nítidas as intenções dos representados em utilizar um evento supostamente institucional para atrelar às suas candidaturas”*.⁶

Ao final, pugnaram pela concessão da tutela de urgência incidental *“determinando que os Representados excluam a postagem feita no dia 10/08/202, disponível no link: <https://www.instagram.com/p/CSZ26MNno8q/>, indicadas na presente representação”*.⁷

Às fls. 26-28 (PDF), foram indeferidas as tutelas provisórias de urgência ante a ausência de seus requisitos específicos, notadamente o *periculum in mora* e a irreversibilidade da medida antecipada, pois a *“se deferir o pedido ambulatorial, obrigar-se-ia não os representados, mas a Subseção de Guará/DF a trocar os layouts de sua publicidade, gerando custos e óbvio prejuízo à informação dos advogados a respeito de temas importantes que certamente referida Subseção lida”*.⁸

Às fls. 40-46, os representados se manifestaram alegando, em síntese, que *“Délio Lins e Silva Júnior em momento algum se declarou candidato à reeleição, não existindo qualquer base fática que ampare tal alegação, que ademais não é minimamente comprovada pela exordial”*,⁹ que *“distintamente da narrativa apresentada pelos Requerentes, as publicações que são feitas no perfil têm cunho informativo, tratam de temas de interesse da advocacia, além de possuírem uma proximidade com os advogados locais”*,¹⁰ e que *“não há qualquer violação ao princípio da impessoalidade, pois é praxe nas postagens em todos os canais da OAB, que os membros da gestão façam vídeos e apareçam em evidência”*.¹¹

No que diz respeito especificamente à alegações exordial de que haveria propaganda antecipada vedada com o uso da tonalidade laranja nas postagens, alegam os representados que *“não há como realizar qualquer propaganda subliminar com a cor laranja, visto que sequer houve o registro das chapas e a oficialização de uma cor principal”*, bem como que *“não está presente qualquer nexos causal pela utilização de uma vestimenta na cor laranja ou em decorrência das publicações na cor vermelha, que se trata de uma cor institucional da Ordem dos Advogados do Brasil”*.¹²

É o relatório.

⁵ Fls. 20-21 (PDF).

⁶ Fls. 21 (PDF).

⁷ Fls. 23 (PDF).

⁸ Fls. 28 (PDF).

⁹ Fls. 41 (PDF).

¹⁰ Fls. 42 (PDF).

¹¹ Fls. 43 (PDF).

¹² Fls. 45 (PDF).



Digite o texto aqui

Voto

No mérito, como visto, há duas alegações: i) utilização, no dia 22 de julho deste ano, da página institucional da Subseção do Guará no *Instagram* para publicar fotos “*possivelmente com a utilização de filtro que deixou a imagem em um tom alaranjado*”; ii) uso de “*vestimenta da segunda requerida na cor laranja, para publicar comunicação imbuída de claro propósito eleitoral*”. Tudo arrimado na afirmação de que “*laranja foi a cor utilizada pelo primeiro requerido na sua campanha à presidência da Ordem em 2018 e da qual ele vem se utilizando para distribuir máscaras nos eventos*”.

Pois bem, no que diz respeito à materialidade da primeira ilicitude apontada, uso de filtro para tonalizar as fotografias em ambiente virtual institucional, conta oficial da Subseção do Guará/DF no *Instagram*, é incontroverso, pois, embora aleguem os representados que a tonalidade é vermelha, e não laranja, sendo aquela uma das cores oficiais da Ordem dos Advogados do Brasil, resta evidente das publicações reproduzidas tanto na exordial (cf. fls. 03, 04, 05 e 08 do PDF) como na petição de fls. 21 (PDF) que não se trata de vermelho, e sim de evidente uso de filtro na tonalidade laranja.

Para que não haja dúvida, segue reprodução das referidas postagens para comparativo:



J. A. A.



De igual sorte, há materialidade da infração na medida em que a regra contida no artigo 12, I, do Provimento 146/2011/CFOAB expressamente veda o “*uso de... serviços e atividades da OAB... em benefício de campanha de qualquer chapa, inclusive o desvio das finalidades institucionais da Ordem para promoção de candidaturas ou promoção pessoal de dirigente candidato*”.

Neste cenário, o uso de filtro na tonalidade laranja de fotos em ambiente virtual institucional da Ordem dos Advogados do Brasil, Subseção de Guará/DF, presidida por um dos representados, indica, claramente, uso de serviço em benefício de pré-campanha, potencial, e desvio de finalidade para promoção pessoal de dirigentes, de forma evidente.

É despidendo justificar tal ato no sentido de que qualquer dos requeridos “*em momento algum se declarou candidato à reeleição*”, pois, Presidentes Seccional e Subseccional que são, respectivamente, devem zelar pelo apego máximo às normas de regência, notadamente o Provimento nº 135/2009 que não prevê a cor laranja como oficial da Ordem dos Advogados do Brasil, ainda mais quando se avinha período propriamente eleitoral e, suas chapas, no pleito anterior, e atualmente seus movimentos pré-eleitorais se utilizam predominantemente da cor laranja.

Assim, resta comprovada a materialidade da conduta vedada representada na exordial, nos termos do art. 12, I, do Provimento 146/2011/CFOAB.

Por sua vez, **a autoria é certa apenas com relação à segunda representada, Presidente da Subseção de Guará/DF.**

De acordo com artigo 373 do Código de Processo Civil, aqui aplicável subsidiariamente (cf. art. 68 do EOAB), a prova da alegação incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito, e ao réu quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, e, *in casu*, a autora se desincumbiu de seu ônus com o comparativo entre as imagens supra, atuais (https://www.instagram.com/p/CRoC4U_HgG-/ e <https://www.instagram.com/p/CSZ26MNno8q/>) e referentes à eleição passada, onde claramente se verifica que tanto o atual Presidente Seccional representado fazia, como a Presidente da Subseção de Guará/DF faz, uso imoderado de filtro na cor laranja, exatamente a

mesma tonalidade escolhida para representar visualmente e graficamente suas chapas eleitorais anteriores e seus movimentos pré-eleitorais atuais.

Aliás, na publicação contida no link <https://www.instagram.com/p/CSZ26MNno8q/> há evidente mensagem de autopromoção ou campanha antecipada, se pré-candidatos os representados forem, quando se coloca em tom laranja e em destaque “NO DIA DA ADVOCACIA... 20,00”, a merecer o exercício desta Comissão Eleitoral Nacional, nos termos do art. 3º, §2º, ‘k’, do Provimento nº 146/2011/CFOAB, de poder de polícia de modo a adverti-los, determinando como providências o necessário para fazer cessar referida conduta vedada, sob pena de instauração de processo de que trata o art. 133, §§ 6º e 7º, do Regulamento Geral.

O mesmo não se verifica, contudo, quanto à autoria do primeiro representado, Presidente Seccional do Distrito Federal.

Em primeiro lugar, embora seja o responsável e representante máximo da Ordem dos Advogados do Brasil em todo Distrito Federal, as publicações em tela se deram em conta oficial e de responsabilidade da Subseção do Guará/DF, a qual é presidida e de responsabilidade da segunda representada, não havendo nenhuma prova nos autos de que a distribuição das referidas imagens se deu por ordem ou sob a responsabilidade do primeiro representado.

Aqui destaca-se: embora seja evidente que o primeiro representado faça parte de movimento político que, em campanha anterior, se sagrou vencedor com movimento caracterizado visualmente pela cor laranja, o que é suficiente, *a priori*, para consagrar o aspecto subjetivo da demanda, tal fato, por si só, não possui o condão (ou o juízo inferencial indutivo) de comprovar que foi o responsável pelas publicações de propaganda indevida ou conduta vedada em conta oficial no *Instagram* de responsabilidade de outrem.

Neste cenário, sublinhando que o ônus da prova pode ser perfeito e imperfeito, sendo aquele contundente e indicativo da procedência total do pedido, e este, puramente inferencial, podendo ou não resultar na procedência parcial, a representante se desincumbiu apenas do segundo quanto à autoria do primeiro representado, imperfeito, emergindo dúvidas além do razoável a respeito de se seria, de fato, responsabilidade pela alegada publicidade irregular e conduta vedada.

O fato de ambos os representados serem integrantes de determinado movimento pré-eleitoral, de gestão, por si só, não pode levar à conclusão de que ambos os advogados que integram o polo passivo da demanda seriam os responsáveis pelo ato ilícito telado, sob pena de se consagrar uma responsabilidade objetiva à míngua de expressa previsão legal, o que não se cabe cogitar.

Ad argumentandum, no caso do período propriamente eleitoral, com o registro de chapa, há previsão legal de responsabilidades dos membros das respectivas chapas, inclusive expressa representação pelos presidentes candidatos respectivos, como se pode observar, *exempli gratia*, do art. 7º, §10, do Provimento 146/2011/CFOAB. No período pré-eleitoral nada há, de modo que a responsabilidade deve ser comprovada como ônus do representante, o que ocorreu apenas quanto à segunda representada.



A seu turno, no que diz respeito à segunda infração alegada na exordial, qual seja, a utilização, pela segunda representada, de vestimenta em tonalidade laranja, não prospera a representação formulada, pois é permitida a organização de movimentos pré-eleitorais,¹³ inclusive com o uso de cores específicas para arrematarmos visualmente simpatizantes a contribuírem com o debate e, futuramente, firmarem compromissos no período propriamente eleitoral; e o uso de vestes neste toar não pode configurar conduta vedada, ainda que a segunda representada se trate de Presidente Subseccional e, nesta qualidade, sua imagem e obviamente a de sua vestimenta seja comumente exposta no sítio eletrônico e canais oficiais da instituição que dirige.

Para que não haja dúvida, algo absolutamente diverso é utilizar em filtro com tonalidade laranja em toda a publicação oficial da Subseção, ou repassar em tom de laranja mensagens destacadas remetendo o Dia do Advogado ao número costumeiramente utilizado por sua chapa.

Em suma, é de se dar parcial procedência à representação para reconhecer como conduta vedada o uso de filtro de imagens com a tonalidade característica de determinada campanha eleitoral anterior ou movimento pré-eleitoral atual (*in casu*, laranja), dos quais faça parte a mandatária e responsável pela conta pessoal em redes sociais da Subseção, remetendo o advogado que busca informações em tal canal oficial à campanha anterior de determinado grupo político, nos termos do art. 10, §5º, do Provimento 146/2011/CFOAB, notadamente sendo o canal oficial da Subseção serviço da Ordem, o que caracteriza conduta vedada nos termos do inciso I, do art. 12, do mesmo suporte legal, reconhecendo a autoria apenas da segunda representada, arquivando a representação quanto ao primeiro representado.

1. Dispositivo

Em suma, é de se dar parcial procedência à representação para reconhecer, em parte, as condutas vedadas contidas e representadas nas imagens publicadas na conta oficial do *Instagram* da Subseção de Guará/DF, nos links https://www.instagram.com/p/CRoC4U_HgG/ e <https://www.instagram.com/p/CSZ26MNno8q/>, sendo determinada sua imediata retirada, no prazo máximo de 24h. (vinte e quatro horas) da intimação oficial desta decisão, sob pena de imposição de multa na ordem de 01 (uma) anuidade (cf. art. 10, §1º, do Provimento 146/2011/CFOAB).

Sem prejuízo, determino a notificação de advertência apenas à segunda representada, Presidente da Subseção de Guará/DF, para que se abstenha da prática de atos do mesmo jaez, qual seja, da utilização de filtros com a tonalidade laranja em sítios e redes sociais oficiais da Ordem dos Advogados do Brasil, Subseção que preside, advertindo-a ainda de que a utilização institucional reiterada de Subseções para a promoção pessoal ou de pré-candidatura poderá configurar abuso de poder e ensejar até mesmo a cassação de futuro registro de candidatura (cf. art. 10, §2º, do Provimento 146/2011/CFOAB).

¹³ Cf. CFOAB. RECURSO N. 49.0000.2015.012589-4. Relator Severino de Sousa Oliveira. Terceira Câmara Câmara. J: 17/10/2016. P: DOU, S.1, 01.02.2017, p. 121-122.



Por sua vez, **rejeito a representação no que diz respeito à alegação de conduta vedada pela segunda representada quanto ao uso de vestes na cor laranja, ante os fundamentos supra.**

É como se vota.

Brasília/DF, 02/09/2021

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes. The signature is centered on the page.

LUIZ RENÊ GONÇALVES DO AMARAL

Relator

Membro da Comissão Eleitoral Nacional e Conselheiro Federal (MS)