

COMISSÃO REGIONAL ELEITORAL

REPRESENTAÇÃO Nº 32/2023

Protocolo nº 208.937/2023

DECISÃO

1. Relatório

Trata-se, em apertada síntese, de *representação* formulada pela CHAPA 07 - CHAPA LIMPA em face da CHAPA 01 - JUNTOS PELO MÉDICO DE SÃO PAULO, com fundamento no art. 59 da Res. CFM nº 2.315/22.

Narra que a CHAPA REPRESENTADA estaria a enviar mensagens a eleitores - inclusive os candidatos da CHAPA 07 - arrogando, para si, feitos alcançados pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, com vistas a se promover.

Argumenta que *“a Chapa 1 não pode se apropriar das conquistas e progressos alcançados pela Autarquia como se os membros da Representada fossem os responsáveis por tais feitos”*, inclusive porque há Conselheiros Regionais a comporem a CHAPA REPRESENTANTE.

Adicionalmente, deduz existir irregularidade no modo em que realizada a propaganda eleitoral, uma vez que os eleitores aos quais dirigidos os *e-mails* não teriam autorizado previamente o cadastramento e a utilização dos seus endereços eletrônicos. Nessa esteira, teria sido infringido o art. 28, inc. III, da Res. CFM nº 2.315/22 e a LGPD.

Dessa forma, pleiteia a aplicação da sanção de perda do direito de veicular propaganda eleitoral pelo prazo mínimo de 10 (dez) dias, bem como a publicação de nota informando que *“a Representada não possui participação nas conquistas alcançadas pelo CREMESP”*, além da concessão de direito de resposta.

Devidamente intimada, a CHAPA REPRESENTADA ofereceu defesa, retorquindo as acusações que lhe foram dirigidas. Ponderou não haver qualquer informação falsa divulgada, tampouco *“vedação direcionada aos candidatos que integram gestão anterior da autarquia, relativamente à divulgação dos trabalhos desenvolvidos em sede dela”*. Refuta a utilização indevida e privilegiada de dados custodiados pelo CREMESP, destacando que inúmeros endereços eletrônicos estão disponíveis na rede mundial de computadores,

COMISSÃO REGIONAL ELEITORAL

ponderando que “*não há [...] qualquer restrição específica no endereço eletrônico que mantém a público, sendo inconsistente a alegação de [que] não havia consentimento voluntário com a discriminação de finalidades*”. Junta, ao final, extensa relação de e-mails de acesso público e irrestrito.

É o relato do necessário.

2. Fundamentação.

A representação procede em parte.

A CHAPA REPRESENTADA não incorreu em qualquer violação à Res. CFM nº 2.315/22 ao divulgar as prioridades estabelecidas pelos membros que são, simultaneamente, candidatos e Conselheiros/Diretores do CREMESP, bem como os resultados que lograram obter enquanto no exercício das suas funções públicas.

Ora, se a CHAPA 01 representa a *situação* - fato reconhecido pela própria REPRESENTANTE em diversas ocasiões -, é natural que exponha os avanços que entendem ter galgado enquanto esteve no cargo. Aliás, outras Chapas que possuem ex-Conselheiros como membros também podem enaltecer os feitos do passado. Inclusive, a CHAPA REPRESENTANTE poderá divulgar as contribuições dos seus membros para as iniciativas exitosas.

Do contrário, haveria cerceamento excessivo à publicidade eleitoral, pois todos os agentes públicos se veriam impedidos de divulgar as vitórias granjeadas no exercício dos cargos.

Frise-se que a CHAPA REPRESENTANTE não arguiu a falsidade do teor das publicações, o que por si só afastaria a infração ao art. 49, inc. II, da Res. CFM 2.315/22. Limita-se a afirmar que a ilicitude decorreria do fato de que o sucesso seria atribuível unicamente à Autarquia Federal, não podendo ser assumido por nenhuma Chapa. Como visto, essa linha argumentativa não convence, notadamente porque restou incontroverso que, na condição de *incumbentes*, os candidatos da CHAPA 01 se propõe a dar continuidade às empreitadas em curso.

Não é demais enfatizar que, tradicionalmente, os candidatos à reeleição constroem as suas plataformas políticas sobre as propostas realizadas, predispondo-se a

COMISSÃO REGIONAL ELEITORAL

dar continuidade àquelas bem recebidas pelo corpo de eleitores. Por outro lado, os candidatos de oposição tecem críticas aos feitos ou às prioridades estabelecidas. Inexiste irregularidade a revestir tal dinâmica, própria da democracia e do republicanismo. Afinal, é dessa forma que os eleitores avaliam os candidatos, responsabilizando-os politicamente.

A prosperar a tese da REPRESENTANTE, os candidatos que representam a continuidade da gestão tampouco poderiam ser criticados pelas decisões tomadas ou pelo que deixaram de realizar. Isso porque todos os atos administrativos que, uma vez editados, representaram a vontade dos gestores, são imputáveis ao Órgão por eles integrado, consoante a *teoria do órgão*. Logo, a se encampar a argumentação desenvolvida na representação, não poderiam ser responsabilizados pelas escolhas que as Chapas concorrentes reputam incorretas, sob pena de incorrer na propagação de *fake news*. Abrigar tal entendimento manietaria sobremaneira o debate público, a formulação de propostas e as informações disponibilizadas aos eleitores, minando a essência das eleições.

Bem por isso, a E. Comissão Nacional Eleitoral entendeu *“que não é proibida a divulgação por qualquer das chapas do que pretende fazer e entende ser o melhor para a sua campanha, mesmo que trate de atos praticados durante a gestão atual, nesse caso, a promoção de cursos para os médicos...”* (Decisão Nº SEI-104/2023).

Por essa razão, a representação não pode prosperar, ao menos sob essa ótica.

Paralelamente, a REPRESENTANTE alega que a CHAPA 01 teria enviado *e-mails* a eleitores, sem obter o seu prévio consentimento.

De fato, tal conduta é irregular, conforme decidido na Representação nº 28/2023, cujas razões de decidir são abaixo reproduzidas:

Assiste razão à REPRESENTANTE quando afirma que as normas a regerem este pleito desautorizam o envio de mensagens eletrônicas aos eleitores, sem a prévia obtenção do respectivo consentimento.

No ponto, o art. 54 da Res. CFM nº 2.315/22 estabelece as formas de realização da propaganda eleitoral, permitindo-a (i) nos sítios da chapa ou do candidato; (ii) por meio de mensagem eletrônica, a ser enviada aos endereços cadastrados gratuitamente pela chapa ou por candidato que a integre; e (iii) por meio de blogs, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e assemelhados e *e-mail* enviado pelo Conselho Regional de Medicina. Eis o teor do mencionado dispositivo:



COMISSÃO REGIONAL ELEITORAL

Art. 54. A propaganda eleitoral na internet poderá ser realizada nas seguintes formas:

I - em sítio da chapa eleitoral ou do candidato, com endereço eletrônico comunicado à Comissão, direta ou indiretamente, em provedor de serviço de internet estabelecido no Brasil;

II - por meio de mensagem eletrônica, para endereços cadastrados gratuitamente pela chapa ou por candidato que a integre;

III - por meio de blogs, redes sociais, e-mail enviado pelo Conselho Regional de Medicina, sítios de mensagens instantâneas e assemelhados, cujo conteúdo seja gerado ou editado por candidato ou pela chapa eleitoral.

Como se vê, a única hipótese de envio de *e-mail* aos eleitores em geral, sem necessidade de prévio consentimento, diz respeito às mensagens expedidas pelo Conselho Regional de Medicina, especialmente aquelas previstas no art. 58 da Res. CFM nº 2.315/22. É dizer, as próprias Chapas e Candidatos somente podem remeter cartas eletrônicas àqueles que houverem cadastrado gratuitamente os seus endereços.

A norma baixada pelo E. Conselho Federal de Medicina vai ao encontro da legislação instituída pelo Congresso Nacional e pelo Tribunal Superior Eleitoral.

Com efeito, a Lei nº 13.709/18 proscreve o tratamento de dados pessoais sem o consentimento do titular. O indigitado *tratamento* engloba “*toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a [...] utilização [...], processamento, arquivamento, armazenamento [... e ...] comunicação*” (art. 5º, inc. X, da LGPD); o *consentimento*, por sua vez, consiste na “*manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada*” (art. 5º, inc. XII, da LGPD).

Com vistas ao cumprimento da legislação própria, o Tribunal Superior Eleitoral editou a Res. 23.610/19, a dispor sobre “*propaganda eleitoral, utilização e geração do horário gratuito e condutas ilícitas em campanha eleitoral*”. Nela se estabelece a vedação ao envio de mensagens instantâneas em massa sem consentimento da destinatária (art. 34, inc. II), bem assim a necessidade de se observar as determinações da LGPD no tratamento de dados pessoais quando da realização de propagandas em geral (art. 10, § 4º).

No caso concreto, restou incontroverso (i) que as mensagens foram enviadas pela própria CHAPA REPRESENTADA e por um de seus membros e (ii) que os destinatários não haviam aquiescido com a utilização dos seus dados para tal fim. Portanto, foram descumpridos os ditames do art. 54, inc. II, da Res. CFM 2.315/22, dos arts. 10, § 4º, e 34, inc. II, da Res. TSE nº 23.610/19 e art. 7º, inc. I, da LGPD.



CREMESP
CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO



COMISSÃO REGIONAL ELEITORAL

Assim, ainda que os endereços eletrônicos tenham sido publicizados pelos titulares, a sua utilização para fins de envio de propagandas eleitorais demanda prévio consentimento.

Outrossim, contrariamente ao quanto alegado pela CHAPA REPRESENTANTE, os correios eletrônicos contém mecanismo que possibilita o descadastramento (“unsubscribe”), bastando visualizar os documentos que acompanharam a representação para se chegar a tal conclusão:

De: Chapa 1 - Juntos pelo Médico de São Paulo <juntospelomedicodesp@gmail.com>

Data: 1 de agosto de 2023 12:00:21 BRT

Para: kika610@terra.com.br

Assunto: 5 motivos para a Chapa 1 ser sua única opção!

Responder A: juntospelomedicodesp@gmail.com



O que já fizemos pelo médico de SP?

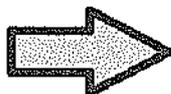
CLIQUE PARA BAIXAR
CARTA PROPOSTA

Copyright (C) 2023 Young and Digital. Todos os direitos reservados.

Você está recebendo este e-mail porque é de seu legítimo interesse.

Endereço:

Young and Digital Avenida Brigadeiro Faria Lima, 3729 Itaim Bibi São Paulo, SP 04538-133 Brazil



Não quer mais receber e-mails como este?

You can update your preferences or [unsubscribe](#)

Todavia, convém instruir a CHAPA REPRESENTADA a verter ao idioma nacional a frase final, para que os destinatários tenham plenas condições de compreender a faculdade que lhes é conferida, isto é, a viabilidade do descadastramento.

Dessa forma, a CHAPA REPRESENTADA apenas incorreu em irregularidade ao deixar de obter o prévio consentimento dos destinatários das mensagens.

COMISSÃO REGIONAL ELEITORAL

Por fim, a *suspeita* aventada pela REPRESENTANTE de que existiria, em tese, a possibilidade da utilização da base de dados do CREMESP pela CHAPA REPRESENTADA para realizar o disparo de *e-mails* não foi comprovada, sequer por indícios. Ausente prova da alegação, impõe-se a rejeição da representação nesse ponto, indicando-se que eventual denúncia de violação de dados pessoais poderá ser dirigida ao Encarregado de Dados da Autarquia Federal.

3. Conclusão.

Ante o exposto, a Comissão Regional Eleitoral julga parcialmente procedente a representação oferecida pela CHAPA 07 - CHAPA LIMPA em desfavor da CHAPA 01 - JUNTOS PELO MÉDICO DE SÃO PAULO, apenas para reconhecer a irregularidade no envio de correios eletrônicos a eleitores, sem obter o prévio consentimento.

Em razão do ínfimo número de eleitores atingidos (apenas três efetivamente comprovados), bem como a existência de mecanismo a possibilitar o descadastramento automático, aplica-se a pena de advertência à CHAPA 01 - JUNTOS PELO MÉDICO DE SÃO PAULO, determinando que se abstenha de enviar novos *e-mails* a destinatários que não tenham consentido com tal prática, seguindo o critério de proporcionalidade estabelecido na Representação 28/2023 (Prot. 202.576/2023).

INTIMEM-SE as CHAPAS envolvidas.

São Paulo, 07 de agosto de 2023


Dr. Renato Arioni Lupinacci
Presidente da CRE