



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(ÍZA) ELEITORAL RELATOR(A),
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL**

RECURSO ELEITORAL Nº 167-72.2016.6.21.0063

Procedência: BOM JESUS - RS (63ª ZONA ELEITORAL – BOM JESUS)

Assunto: RECURSO ELEITORAL - REPRESENTAÇÃO - PESQUISA ELEITORAL -
DIVULGAÇÃO DE PESQUISA ELEITORAL FRAUDULENTA - DIVULGAÇÃO
DE PESQUISA ELEITORAL SEM PRÉVIO REGISTRO - PEDIDO DE
APLICAÇÃO DE MULTA - PROCEDENTE

Recorrentes: JULIO NAGIBY GODOY TESSARI

Recorrido: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

Relator(a): DR. LUCIANO ANDRÉ LOSEKANN

PARECER

RECURSO ELEITORAL. PESQUISA ELEITORAL. DESCONFORMIDADE COM A LEI N. 9.504/97 E RESOLUÇÃO TSE N. 23.453, DE 15/12/2015. DIVULGAÇÃO EM PÁGINA DO FACEBOOK DE PESQUISA NÃO REGISTRADA. APLICAÇÃO DE MULTA ADMINISTRATIVA, NA FORMA DO ART. 17 DA RESOLUÇÃO TSE N. 23.453/15. FIXAÇÃO DA MULTA NO VALOR MÍNIMO. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE.

1. A postagem trazida aos autos possui aptidão para influenciar os eleitores, mormente pela via de propagação utilizada, *facebook*.

2. Impossibilidade de fixação do valor da multa aquém do mínimo legal.

Parecer pelo desprovimento do recurso.

I – RELATÓRIO

Os autos veiculam recurso eleitoral interposto por JULIO NAGIBY GODOY TESSARI contra a sentença de fls. 29-30v, que julgou parcialmente procedente a representação ajuizada pelo MPE, para o fim de condenar o representado ao pagamento de multa no valor de R\$ 53.205,00 (cinquenta e três mil duzentos e cinco reais), nos termos da fundamentação.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Em suas razões de recurso (fls. 32-43), JULIO NAGIBY GODOY TESSARI alega, preliminarmente: **a)** a nulidade do processo, pois a sentença não teria guardado correlação com os pedidos da inicial da representação; **b)** a extinção do processo, pois o MPE teria fundamentado sua inicial no § 4º, do art. 33, da Lei 9.504/97, cuja natureza seria penal e, dessa forma, demandaria análise em procedimento próprio; e **c)** ausência de interesse de agir do Ministério Público Eleitoral, pois eventual candidato prejudicado com a publicação poderia ter ajuizado pedido de direito de resposta. No mérito, sustenta que os dados veiculados não podem ser considerados como pesquisa fraudulenta, eis que sequer teria havido qualquer sondagem ou enquete, tratando-se de números inverídicos, divulgados sem respaldo em pesquisa ou sondagem de qualquer espécie.

Com contrarrazões (fls. 44-46), os autos foram remetidos ao TRE/RS e, posteriormente, vieram com vista à Procuradoria Regional Eleitoral (fl. 49).

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.I PRELIMINARMENTE

II.I.I Tempestividade

O recurso é tempestivo.

A sentença foi afixada no Mural Eletrônico no dia 21/11/2016 (fl. 31) e o recurso fora interposto em 22/11/2016 (fl. 32), ou seja, foi respeitado o prazo de 24 horas previsto no art. 35 da Resolução TSE n. 23.462/15 c/c o § 4º, do art. 16, da Resolução TSE nº 23.453/15.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

II.I.II – Da alegada nulidade do processo

O representado, ora recorrente, arguiu a nulidade do processo, pois a sentença não teria guardado correlação com os pedidos da inicial da representação. Aduz que o MPE fundamentou o pedido constante do item “d”, da inicial, no §4º, do art. 33, da Lei 9.504/97, ao passo que a sentença fundamentou a parcial procedência da representação e, conseqüentemente, a aplicação de multa no §3º, do referido artigo.

Não procede a preliminar.

No ponto, vale a transcrição de trecho das contrarrazões do MPE à origem (fls. 44-46):

Não ocorre nenhum defeito nulificante da douda sentença, que se houve na melhor linha do Direito, aplicando adequadamente as normas. que incidem sobre os fatos, tanto no plano material do mérito como no formal do procedimento.

Nesse caminho, com razão reconheceu ter havido mero erro de digitação na alínea 'd' da peça vestibular ao mencionar o parágrafo 4º do artigo 33 da Lei ng 9.504/97, quando a vontade e intenção do autor da peça era referir ao parágrafo 3º do mesmo dispositivo legal.

Tanto essa era a ideia da petição inicial, que na alínea 'e' requereu-se "a extração de cópia integral dos autos, para a instauração de procedimento criminal, eleitoral, para apuração e processamento do crime tipificado no art. 33, §4º, da Lei n.º 9.504/97 praticado pelo ora representado em razão dos mesmos fatos que enseja a presente representação ...".

Isso foi devidamente percebido e inteligido pelo requerido, pois aludiu à circunstância acima em sua defesa.

Desse modo, a inicial não padece de incongruência e, de consequência, a douda sentença ao proclamar tal sanidade igualmente se mostrou lógica e adequada, fazendo preponderar o conteúdo ideológico da peça processual sobre o nítido mero erro de digitação.

O episódio não causou nenhum prejuízo ao representado, de sorte que não há nulidade a ser proclamada, consoante consagrado princípio *pas de nullité sans grief*.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Efetivamente, do contexto da inicial depreende-se claramente que a referência ao §4º, constante do item “d” da inicial, trata-se de erro de digitação, pois, logo na sequência, no item “e”, o MPE requer a extração de cópia dos autos para a apuração e processamento do crime previsto no art. 33, § 4º, da Lei 9.504/97.

Além disso, como bem referido à fl. 27 pelo MPE, a Súmula nº 62 do TSE dispõe que “os limites do pedido são demarcados pelos fatos imputados na inicial, dos quais a parte se defende, e não pela capitulação legal atribuída pelo autor”.

Portanto, não procede a preliminar.

II.I.III Da alegada necessidade de extinção do processo

O recorrente requer a extinção do processo, pois o MPE teria fundamentado sua inicial no § 4º, do art. 33, da Lei 9.504/97, cuja natureza seria penal e, dessa forma, demandaria análise em procedimento próprio.

A irresignação não procede, haja vista os motivos aduzidos na preliminar anterior.

II.I.IV Da alegada ausência de interesse de agir do MPE

JULIO NAGIBY GODOY TESSARI sustenta, ainda, a ausência de interesse de agir do Ministério Público Eleitoral, pois eventual candidato prejudicado com a publicação poderia ter ajuizado pedido de direito de resposta.

A alegação não se sustenta diante da expressa legitimidade ativa conferida ao Ministério Público pelo art. 15, da Resolução TSE nº 23.453/15:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Art. 15. O Ministério Público Eleitoral, os candidatos, os partidos políticos e as coligações são partes legítimas para impugnar o registro e/ou a divulgação de pesquisas eleitorais no Juízo Eleitoral competente, quando não atendidas as exigências constantes desta resolução e no art. 33 da Lei nº 9.504/1997.

No ponto, vale a transcrição de trecho das contrarrazões do MPE:

Não merece acolhimento, consoante fundamentos da douta sentença que apontou a clara existência de interesse para o pleito do Ministério Público Eleitoral no sentido de busca o reequilíbrio da ordem jurídica violada no que tange à lisura do pleito eleitoral, como bem jurídico tutelado pela legislação eleitoral que embasa sua atuação.

(...)

Portanto, a atividade do Ministério Público Eleitoral não tem por escopo suposta ofensa pessoal ao oponente, que seria do interesse individual do candidato adversário, mas sim tem por objetivo a reparação de violação de norma de interesse público em tutela dos interesses difusos da Ordem Democrática.

Portanto, devem ser afastadas as preliminares suscitadas pelo recorrente.

II.II MÉRITO

O Ministério Público Eleitoral ajuizou representação em razão de divulgação de pesquisa eleitoral por JULIO NAGIBY GODOY TESSARI em seu perfil no facebook (fls. 07-08), sem registro.

Dispõe o art. 17 da Resolução TSE 23.453, de 15 de dezembro de 2015, *verbis*:

Art. 17. A divulgação de pesquisa sem o prévio registro das informações constantes do art. 2º sujeita os responsáveis à multa no valor de R\$ 53.205,00 (cinquenta e três mil, duzentos e cinco reais) a R\$ 106.410,00 (cento e seis mil, quatrocentos e dez reais) (Lei nº 9.504/1997, arts. 33, § 3º, e 105, § 2º).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Sobre as pesquisas eleitorais, a disciplina de regulação é aquela trazida pelo art. 33 da Lei 9.504/97, *in verbis*:

Art. 33. As entidades e empresas que realizarem pesquisas de opinião pública relativas às eleições ou aos candidatos, para conhecimento público, são obrigadas, para cada pesquisa, a registrar, junto à Justiça Eleitoral, até cinco dias antes da divulgação, as seguintes informações:

- I - quem contratou a pesquisa;
- II - valor e origem dos recursos despendidos no trabalho;
- III - metodologia e período de realização da pesquisa;
- IV - plano amostral e ponderação quanto a sexo, idade, grau de instrução, nível econômico e área física de realização do trabalho a ser executado, intervalo de confiança e margem de erro;
- V - sistema interno de controle e verificação, conferência e fiscalização da coleta de dados e do trabalho de campo;
- VI - questionário completo aplicado ou a ser aplicado;
- VII - nome de quem pagou pela realização do trabalho e cópia da respectiva nota fiscal.

§1º As informações relativas às pesquisas serão registradas nos órgãos da Justiça Eleitoral aos quais compete fazer o registro dos candidatos.

(...)

§3º A divulgação de pesquisa sem o prévio registro das informações de que trata este artigo sujeita os responsáveis a multa no valor de cinquenta mil a cem mil UFIR.

(...)

Especificamente para as pesquisas eleitorais para o pleito de 2016, o TSE expediu a Resolução 23.453, de 15 de dezembro de 2015, estabelecendo em seu art. 2º:

Art. 2º A partir de 1º de janeiro de 2016, as entidades e as empresas que realizarem pesquisas de opinião pública relativas às eleições ou aos candidatos, para conhecimento público, são obrigadas, para cada pesquisa, a registrar no Juízo Eleitoral ao qual compete fazer o registro dos candidatos, com no mínimo cinco dias de antecedência da divulgação, as seguintes informações (Lei n. 9.504/1997, art. 33, caput, incisos I a VII e §1º):

- I – contratante da pesquisa e seu número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ);
- II - valor e origem dos recursos despendidos no trabalho;
- III - metodologia e período de realização da pesquisa;



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

- IV - plano amostral e ponderação quanto a sexo, idade, grau de instrução, nível econômico e área física de realização do trabalho a ser executado, nível de confiança e margem de erro, com a indicação da fonte pública dos dados utilizados;
 - V - sistema interno de controle e verificação, conferência e fiscalização da coleta de dados e do trabalho de campo;
 - VI - questionário completo aplicado ou a ser aplicado;
 - VII - nome de quem pagou pela realização do trabalho e seu número de inscrição no CPF ou no CNPJ;
 - VIII – cópia da respectiva nota fiscal;
 - IX – nome do estatístico responsável pela pesquisa e o número de seu registro no Conselho Regional de Estatística competente (Decreto n. 62.497/1968, art. 11);
 - X – indicação do município abrangido pela pesquisa, bem como dos cargos aos quais se refere.
- (...)

No caso em apreço, o representado publicou em sua página do *facebook* a divulgação de dados de pesquisa não registrada, os quais indicavam vantagem do candidato Lico à Prefeitura do município de Bom Jesus, com 55,9% de preferência dos eleitores, contra 31,4% em relação à concorrente Lucila.

Importante ressaltar que o recorrente é o Secretário de Saúde do município de Bom Jesus e já fora candidato a vereador, possuindo, dessa forma, pleno conhecimento acerca da ilicitude de sua conduta.

Quanto à pesquisa, o representado não afastou a alegação de ausência de registro e dos requisitos necessários a sua divulgação, limitando-se a afirmar que os números postados não se referem à pesquisa realizada de fato.

Não obstante, é inafastável que as postagens trazidas aos autos possuem aptidão para influenciar os eleitores, trazendo informações que não poderiam ser divulgadas sem o mínimo de critérios exigidos pela legislação eleitoral, mormente pela via das redes sociais, que se caracteriza como valioso instrumento de propagação dos seus resultados.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Por certo, a pesquisa irregular, por não refletir a real intenção de votos dos eleitores, presta-se a uma utilização indevida, tendo, sim, potencial para causar grave lesão no resultado do pleito.

Inafastável, portanto, a intenção do recorrente de influenciar a vontade dos eleitores, por meio da divulgação de pesquisa de forma ampla e em evidente burla à lei eleitoral.

Nesse sentido, trago aos autos o seguinte precedente do TSE:

ELEIÇÕES 2014. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. DIVULGAÇÃO DE PESQUISA ELEITORAL SEM O PRÉVIO REGISTRO. INTERNET. FACEBOOK. CONFIGURAÇÃO. ART. 33, § 3º, DA LEI Nº 9.504/97. MULTA. MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. In casu, da leitura do conteúdo da postagem transcrita no acórdão, verifica-se que houve a publicação de dados de pesquisa eleitoral na página pessoal do Recorrente no Facebook.

2. A divulgação, na rede social Facebook, de pesquisa sem o registro insere-se na vedação prevista no art. 33 da Lei nº 9.504/97, sujeitando o responsável ao pagamento da multa prescrita no § 3º do referido dispositivo legal.

3. A multa aplicada por infração à legislação eleitoral não pode ser reduzida para valor aquém do mínimo legal (AgR-REspe nº 469-36/AL, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 20.2.2015 e AgR-AI nº 1174-71/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 16.12.2014).

4. Agravo regimental desprovido. (Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 93359, Acórdão de 01/12/2015, Relator(a) Min. LUIZ FUX, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 16/02/2016, Página 56) (grifado)

A par disso, as divulgações da pesquisa no caso em apreço ocorreram em datas nas quais já vigia o normativo do TSE, que tratou especificamente acerca das pesquisas de opinião para as eleições de 2016.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Quanto à aplicação da multa, direciona-se ao responsável pela divulgação da pesquisa irregular - seja partido, candidato, coligação, meio de comunicação social ou empresa responsável pela pesquisa.

Nesse ponto, trago aos autos a doutrina de Rodrigo López Zilio, in Direito Eleitoral, 5a edição, página 432:

A divulgação de pesquisa sem o prévio registro sujeita os responsáveis a multa no valor de 50.000 a 100.000 UFIRs (art. 33, §3º, da LE). Trata-se de infração eleitoral, com sanção exclusivamente pecuniária, que é aplicável a todo aquele que – seja partido, candidato, coligação, meio de comunicação social ou empresa responsável pela pesquisa – procedeu, de qualquer modo, à divulgação da pesquisa sem o prévio registro junto à Justiça Eleitoral. Para o TSE, o veículo de comunicação social arcará com as consequências da publicação de pesquisa não registrada, mesmo que esteja reproduzindo matéria veiculada em outro órgão de imprensa (art. 21 da Res. n. 23.453/15).

No que tange ao valor da multa, deve obedecer aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, devendo ser levada em consideração a repercussão que a pesquisa provoca em seu eleitorado.

No caso dos autos, a sentença fixou o valor da multa no mínimo legal, condenando o representado ao pagamento de multa no valor de R\$ 53.205,00 (cinquenta e três mil e duzentos e cinco reais).

Considerando que a divulgação da pesquisa atingiu apenas as pessoas que tiveram contato com o recorrente pelas redes sociais, e que não há notícias nos autos do descumprimento da determinação de retirada da sua veiculação, entendo que a multa deve ser mantida no mínimo legal, uma vez que se mostra suficiente para penalizar a conduta ofensiva, além de coibir a reiteração de sua prática.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Embora de elevado valor, não é possível sua fixação aquém do mínimo legal, conforme já decidiu o colendo TSE:

ELEIÇÕES 2014. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. DIVULGAÇÃO DE PESQUISA ELEITORAL SEM O PRÉVIO REGISTRO. INTERNET. FACEBOOK. CONFIGURAÇÃO. ART. 33, § 3º, DA LEI Nº 9.504/97. MULTA. MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. In casu, da leitura do conteúdo da postagem transcrita no acórdão, verifica-se que houve a publicação de dados de pesquisa eleitoral na página pessoal do Recorrente no Facebook. 2. A divulgação, na rede social Facebook, de pesquisa sem o registro insere-se na vedação prevista no art. 33 da Lei nº 9.504/97, sujeitando o responsável ao pagamento da multa prescrita no § 3º do referido dispositivo legal. **3. A multa aplicada por infração à legislação eleitoral não pode ser reduzida para valor aquém do mínimo legal (AgR-REspe nº 469-36/AL, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 20.2.2015 e AgR-AI nº 1174-71/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 16.12.2014).** 4. Agravo regimental desprovido. (Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 93359, Acórdão de 01/12/2015, Relator(a) Min. LUIZ FUX, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 16/02/2016, Página 56) (grifado)

Destarte, conclui-se pelo desprovidimento do recurso, para que seja mantida a condenação do recorrente ao pagamento de multa no mínimo legal, na forma do art. 17 da Resolução TSE nº 23.453/2015 e art. 33, §3º, da Lei n. 9.504/97.

III – CONCLUSÃO

Em face do exposto, manifesta-se a Procuradoria Regional Eleitoral pelo **desprovidimento do recurso.**

Porto Alegre, 06 de dezembro de 2016.

Marcelo Beckhausen
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL

C:\conversor\tml\refknh27cjur\tnm89s75407217505441726161206230025.odt