

# Boletim Eleitoral Caopel

Centro de Apoio Operacional Eleitoral (Caopel-PGJ-CE)

Ano III – N.º 04

Fortaleza, 04 de maio de 2011

## TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL-TSE

### DESTAQUE

#### AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 1296-85/PB

**Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior**

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2010. ENQUETE. INFORMAÇÃO DE QUE O LEVANTAMENTO NÃO SE TRATA DE PESQUISA ELEITORAL. INOBSERVÂNCIA. MULTA. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. Consoante o art. 21 da Res.-TSE nº 23.190/2009, na divulgação de resultado de enquete, deverá constar informação de que não se trata de pesquisa eleitoral, mas de mero levantamento de opinião, sem controle de amostra, o qual não utiliza método científico para sua realização e depende somente da participação espontânea do interessado.

2. Na espécie, tal esclarecimento foi prestado somente no terceiro dia de veiculação da enquete – realizada durante programa de televisão – após notificação do Ministério Público Eleitoral.

3. A fixação da multa pecuniária do art. 33, § 3º, da Lei nº 9.504/97, reproduzida no art. 17 da Res.-TSE nº 23.190/2009, deve levar em conta os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, não sendo possível, no entanto, impor sanção em valor abaixo do mínimo legal.

4. Agravo regimental não provido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 22 de fevereiro de 2011.

MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR - RELATOR

#### RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR: Senhor Presidente, cuida-se de agravo regimental interposto por TV Master contra decisão que deu provimento a recurso especial para condenar a ora agravante e a Fundação Virginius da Gama e Melo à sanção de multa de R\$ 53.205,00 por veiculação de enquete em desconformidade com a legislação de regência.

Na decisão agravada (fls. 216-220), consignou-se que a veiculação de enquete em programa de televisão sem a devida advertência quanto ao fato de não se tratar de pesquisa eleitoral violou o art. 21 da Res.-TSE nº 23.190/2009.

Nas razões do regimental, a agravante sustenta, em síntese (fls. 222-238):

a) ilegitimidade passiva *ad causam*, nos termos do art. 81 da Res.-TSE nº 23.191/2009, uma vez que sua atuação limita-se à produção de programas televisivos, sem qualquer responsabilidade quanto à transmissão;

b) violação às Súmulas nos 7/STJ e 279/STF, pois o reconhecimento do ato impugnado como ilícito pelo c. Tribunal Superior Eleitoral demandou o reexame de fatos e provas, vedado nesta instância;

c) inexistência de ofensa ao art. 21 da Res.-TSE nº 23.190/2009 pelo fato de não ter havido divulgação do resultado da enquete, cuja realização foi suspensa após notificação do Ministério Público Eleitoral;

d) inexistência de violação ao mencionado dispositivo por ter sido prestada a informação de que o levantamento não se tratava de pesquisa eleitoral, mas sim de enquete. Ademais, não há previsão legal acerca da forma como deve ser divulgada tal observação;

e) aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade no caso concreto, tendo em vista o exíguo tempo de veiculação da enquete e a não divulgação dos resultados.

Ao fim, pugna pela submissão da matéria ao colegiado.

É o relatório.

#### VOTO

O SENHOR MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR (relator): Senhor Presidente, cuida-se de agravo regimental interposto por TV Master contra decisão que deu provimento a recurso especial para condenar a ora agravante e a Fundação Virginius da Gama e Melo à sanção de multa de R\$ 53.205,00 por veiculação de enquete em desconformidade com a legislação de regência, sob os seguintes fundamentos (fls. 216-220):

*“Relatados, decido.*

*Cuida-se, na origem, de representação proposta pelo Ministério Público Eleitoral em desfavor de TV Master e Fundação Virginius da Gama e Melo (Funvir), pessoas jurídicas de direito privado, e de Alex Robério da Costa Filho por veiculação de pesquisa eleitoral em desconformidade com o art. 33 da Lei nº 9.504/97.*

*O e. TRE/PB concluiu que a espécie cuidava, na verdade, de enquete e reconheceu sua divulgação irregular, deixando, porém, de impor multa aos ora recorridos em virtude das circunstâncias do caso concreto.*

*O recurso especial merece prosperar, porquanto a enquete foi veiculada em contrariedade ao que disposto no art. 21 da Res.-TSE nº 23.190/2009, o que acarreta a pena de multa prevista no art. 17 da citada resolução.*

*Extrai-se da moldura fática do v. acórdão regional que a TV Master e a TV Miramar, durante a exibição simultânea do programa televisivo ‘Alex Filho com você’ nos dias 22 a 24 de fevereiro, veicularam enquete sobre a preferência de votos para o cargo de governador da Paraíba nas Eleições 2010 sem, contudo, advertir quanto ao fato de não se tratar de pesquisa eleitoral, mas sim de mero levantamento de opinião sem uso de metodologia científica própria das pesquisas, o que veio a ser feito somente em 25 de fevereiro, após notificação do Ministério Público Eleitoral.*

*Na espécie, a despeito da incontroversa irregularidade do levantamento, a qual foi reconhecida pelo e. TRE/PB, consignou-se que a multa pecuniária não seria cabível por ausência de má-fé na conduta dos recorridos e em razão dos*

# Boletim Eleitoral Caopel

Centro de Apoio Operacional Eleitoral (Caopel-PGJ-CE)

Ano III – N.º 04

Fortaleza, 04 de maio de 2011

## **princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Confira-se:**

‘Pois bem, da análise do material acostado nos autos (áudio n. 10 evento 20100222124149007), depreende-se que o recorrente Alex Robério da Costa Filho, procedeu a uma sondagem de votos para Governador do Estado, nos dias 22 a 24 de março [sic] de 2010, tendo, inclusive divulgado na programação da TV Master, subsidiária da Fundação Virgínius da Gama e Melo [sic], os resultados parciais da enquete, citando os nomes e os números obtidos por cada um dos pretensos candidatos, vejamos: ‘Cícero Lucena 28,03%; José Maranhão 38,01% e Ricardo Coutinho 33,06%’.

Conforme verifiquei nos áudios que se encontram junto aos autos, durante esse período da realização da enquete, o apresentador em nenhum momento fez crer ao telespectador tratar-se de pesquisa eleitoral, a qual exige metodologia científica para sua realização. Ao contrário, sempre quando retomava o trabalho de sondagem de opinião em seu programa, fazia questão de frisar que ali se tratava de uma mera enquete.

Ademais, quando advertido no dia 25 de março [sic] de 2010 pelo Ministério Público Eleitoral sobre as penas do art. 33, § 3º, da Lei n. 9.504/97, dispositivo esse que prevê a aplicação de pena de multa pela conduta de divulgar pesquisa sem as formalidades exigidas, o apresentador fez uma explanação do que estava realizando, momento em que, reafirmou, de forma bastante incisiva, tratar-se de uma enquete e jamais de uma pesquisa eleitoral. A partir de então, ele suspendeu a continuidade da referida enquete, bem como, qualquer divulgação de resultados apurados no decorrer da semana.

[...]

No caso versado, não visualizei dolo ou má-fé na conduta do representado Alex Robério da Costa Filho no sentido de induzir ou transparecer aos telespectadores de que o ato tratava-se de uma pesquisa eleitoral com as formalidades exigidas na Lei n. 9.504/97, muito menos, ocorrera a intenção deliberada com vistas a beneficiar pretensos candidatos no pleito que se avizinha.

[...]

Destarte, considerando a boa-fé na conduta do representado, os esclarecimentos prestados após a notificação do Ministério Público Eleitoral, a sua primariedade, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como outras circunstâncias postas acima, entendo em prover todos os recursos.’ (fls. 158-160) (destaquei).

**No entanto, consoante o posicionamento do c. Tribunal Superior Eleitoral, não é possível a imposição de multa em valor aquém do mínimo previsto no art. 33, § 3º, da Lei nº 9.504/97 – reproduzido no art. 17 da Res.-TSE nº 23.190/2009 – e, por conseguinte, sua exclusão, tendo lugar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade apenas na fixação da multa entre os limites mínimo e máximo legalmente estabelecidos. Nesse sentido: ‘AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

**ELEIÇÕES 2008. DIVULGAÇÃO. ENQUETE. AUSÊNCIA. VEICULAÇÃO. ADVERTÊNCIA. APLICAÇÃO. MULTA. VALOR MÍNIMO. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 15 DA RESOLUÇÃO-TSE 22.623/07. EXERCÍCIO DO PODER REGULAMENTAR DO TSE. AGRAVO DESPROVIDO.**

*I – A veiculação de enquete sem o devido esclarecimento de que não se trata de pesquisa eleitoral enseja a aplicação de multa ao responsável pela propaganda.*

[...]

*III – Não é desproporcional a multa aplicada no seu valor mínimo legal. [...]*

(AgR-AI nº 11.019/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 12.2.2010) (destaquei).

*‘Representação. Pesquisa eleitoral. Descumprimento. Arts. 4º e 5º da Res.-TSE nº 21.576/2003. Decisão regional. Procedência. Aplicação. Multa. Quantum inferior ao mínimo legal. Impossibilidade. Recursos especiais. Provimento.*

*1. Ante o reconhecimento da prática de infração por descumprimento de disposições dos arts. 4º e 5º da Res.-TSE nº 21.576, a aplicação da multa deve obedecer aos limites estabelecidos na Lei nº 9.504/97, reproduzidos na referida resolução, não sendo possível a imposição da sanção abaixo do mínimo legal.*

*2. As elevadas multas previstas para descumprimento de regras atinentes à disciplina das pesquisas eleitorais se justificam em face da repercussão que provocam no eleitorado. [...]*

(AREspe nº 25.488/SP, Rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 11.4.2006) (destaquei).

**Dessa forma, veiculada a enquete em desconformidade com o art. 21 da Res.-TSE nº 23.190/2009, é de se aplicar a multa pecuniária correspondente, restando definir sua responsabilidade e seu montante.**

O caput do art. 1º da Res.-TSE nº 23.190/2009 é claro ao prescrever que as entidades e empresas que realizarem pesquisas de opinião pública relativas às eleições devem registrá-las na Justiça Eleitoral. Nesse contexto, restringe-se a sanção de multa às recorridas TV Master e Funvir, pessoas jurídicas de direito privado.

Quanto ao montante, o art. 17 da Res.-TSE nº 23.190/2009 dispõe que a divulgação de pesquisa sem o prévio registro das informações necessárias – aplicável às enquetes por força do art. 21, parágrafo único, da referida resolução – sujeita os responsáveis à multa de R\$ 53.205,00 a R\$ 106.410,00.

In casu, as premissas fáticas contidas no v. acórdão recorrido demonstram que a enquete foi veiculada por curto espaço de tempo e foi retirada de circulação espontaneamente – inexistiu determinação judicial nesse sentido – razão pela qual se fixa a multa no valor mínimo legal, qual seja, R\$ 53.205,00 (cinquenta e três mil duzentos e cinco reais), a ser paga individualmente pelas recorridas.

**Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial eleitoral, nos termos do art. 36, § 7º, do RI-TSE, para impor às recorridas TV Master e Funvir multa pecuniária individual no valor de R\$ 53.205,00**

# Boletim Eleitoral Caopel

Centro de Apoio Operacional Eleitoral (Caopel-PGJ-CE)

Ano III – N.º 04

Fortaleza, 04 de maio de 2011

**(cinquenta e três mil duzentos e cinco reais)."** (destaquei).

O agravo regimental não merece prosperar.

Preliminarmente, não há falar em ilegitimidade passiva da agravante, arguida com fundamento no art. 81 da Res.-TSE nº 23.191/2009.

Com efeito, a mencionada resolução dispõe sobre "a *propaganda eleitoral e as condutas vedadas em campanha (Eleições de 2010)*" e, portanto, não se aplica ao caso dos autos, cuja matéria é disciplinada pela Res.-TSE nº 23.190/2009.

De outra parte, ressalta-se a inexistência de violação às Súmulas nos 7/STJ e 279/STF.

Nos termos do que consignado na decisão agravada, é incontroversa a veiculação de enquete em programa televisivo sem as observações exigidas pela Res.-TSE nº 23.190/2009, tendo o e. TRE/PB deixado de aplicar a sanção correspondente com esteio nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Assim, no exame do recurso especial, procedeu-se apenas ao reenquadramento jurídico dos fatos, o que é admitido pela jurisprudência deste c. Tribunal. Confira-se:

"[...] 2. **Admite-se o reenquadramento jurídico dos fatos pelo TSE, desde que tal análise limite-se à moldura fática assentada no acórdão da Corte a quo** (Precedentes: AREspe nº 26.135/MG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ de 3.11.2009; e AAG 7.500/MG, Rel. Min. Francisco Cesar Asfor Rocha, DJ de 20.4.2007). [...]" (AgR-REspe nº 36.650/AC, de minha relatoria, DJe de 2.6.2010) (destaquei).

Quanto ao mérito, novamente não assiste razão à agravante.

De início, observa-se que, ao contrário do que alegado nas razões do regimental, houve efetiva divulgação do resultado da enquete, ainda que de forma parcial. O v. acórdão regional é claro a esse respeito:

**"Pois bem, da análise do material acostado nos autos (áudio n. 10 evento 20100222124149007), depreende-se que o recorrente Alex Robério da Costa Filho, procedeu a uma sondagem de votos para Governador do Estado, nos dias 22 a 24 de março [sic] de 2010, tendo, inclusive divulgado na programação da TV Master, subsidiária da Fundação Virginius da Gama e Melo [sic], os resultados parciais da enquete, citando os nomes e os números obtidos por cada um dos pretensos candidatos, vejamos: 'Cícero Lucena 28,03%; José Maranhão 38,01% e Ricardo Coutinho 33,06%'"** (fl. 158) (destaquei).

Ademais, a despeito de a Res.-TSE nº 23.190/2009 não prescrever a forma exata pela qual deve ser ressalvada a realização de enquete, destaca-se que o objetivo da norma é esclarecer o eleitorado acerca da natureza do levantamento, e o que só ocorreu a contento após notificação do Ministério Público Eleitoral.

Nesses termos, restou violado o art. 21 da Res.-TSE nº 23.191/2009, o qual dispõe:

"Art. 21. Na divulgação dos resultados de enquetes ou sondagens, deverá ser informado não se tratar de pesquisa eleitoral, descrita no art. 33 da Lei nº 9.504/97,

mas de mero levantamento de opiniões, sem controle de amostra, o qual não utiliza método científico para sua realização, dependendo, apenas, da participação espontânea do interessado.

**Parágrafo único. A divulgação de resultados de enquetes ou sondagens sem o esclarecimento previsto no caput será considerada divulgação de pesquisa eleitoral sem registro, autorizando a aplicação das sanções previstas nesta resolução."**

Por fim, verifica-se que a fixação da multa pecuniária do art. 33, § 3º, da Lei nº 9.504/97, reproduzida no art. 17 da Res.-TSE nº 23.190/2009, deve levar em conta os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, não sendo possível, no entanto, impor sanção em valor abaixo do mínimo legal. Nesse sentido, o seguinte precedente:

"[...] 1. **Ante o reconhecimento da prática de infração por descumprimento de disposições dos arts. 4º e 5º da Res.-TSE nº 21.576, a aplicação da multa deve obedecer aos limites estabelecidos na Lei nº 9.504/97, reproduzidos na referida resolução, não sendo possível a imposição da sanção abaixo do mínimo legal.**

2. **As elevadas multas previstas para descumprimento de regras atinentes à disciplina das pesquisas eleitorais se justificam em face da repercussão que provocam no eleitorado.** [...]"

(AREspe nº 25.488/SP, Rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 11.4.2006) (destaquei).

Dessa forma, realizada a enquete em desacordo com o art. 21 da Res.-TSE nº 23.190/2009, não merece reparos a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental. É o voto.

**DJE de 16.03.2011.**

1 - Art. 81. As disposições desta resolução aplicam-se às emissoras de rádio e de televisão comunitárias, às emissoras de televisão que operam em VHF e UHF, aos provedores de internet e aos canais de televisão por assinatura sob a responsabilidade do Senado Federal, da Câmara dos Deputados, das Assembleias Legislativas, da Câmara Legislativa do Distrito Federal ou das Câmaras Municipais (Lei nº 9.504/97, art. 57 e art. 57-A).

Parágrafo único. Aos canais de televisão por assinatura não compreendidos no caput será vedada a veiculação de qualquer propaganda eleitoral, salvo a retransmissão integral do horário eleitoral gratuito e a realização de debates, observadas as disposições legais

**CAOPEL - CENTRO DE APOIO OPERACIONAL  
ELEITORAL - Rua 25 de março, 280 - Centro  
CEP: 60060.120 – Fortaleza - Fone/Fax: 3252.3895.**