

PUBLICADO NA SESSÃO DE

28 / 07 / 2008



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

ACÓRDÃO N. 22286

RECURSO ELEITORAL N. 48 - CLASSE RE - REPRESENTAÇÃO - PESQUISA ELEITORAL - 80ª ZONA ELEITORAL - BARRA VELHA

Relator: Juiz **Márcio Luiz Fogaça Vicari**

Recorrente: Portal Barravelhense

Recorrido: Partido da Social Democracia Brasileira de Barra Velha

- RECURSO - REPRESENTAÇÃO - DIVULGAÇÃO DE ENQUETE NA *INTERNET* - AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO DE NÃO SE TRATAR DE PESQUISA ELEITORAL - RESOLUÇÃO N. 22.623/2008, DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL - NÃO INCIDÊNCIA - METODOLOGIA CIENTÍFICA PRECÁRIA - CONTEÚDO QUE NÃO INDUZ O ELEITOR A CONFUNDIR ENQUETE COM EFETIVA PESQUISA ELEITORAL - DIFERENÇA ENTRE OS LEVANTAMENTOS QUE TEM REPERCUSSÃO PARA O FIM DE SANCIONAMENTO - RECURSO PROVIDO.

A Resolução n. 22.623/2008, do Tribunal Superior Eleitoral, ao disciplinar as pesquisas eleitorais, trata de preservar o eleitor da influência indevida que resultados de pesquisa eleitoral podem induzir em sua convicção. Não trata de nova sanção, que extrapole as previsões legais, mas de mera regulamentação dos dispositivos próprios da Lei Eleitoral – arts. 33 e seguintes.

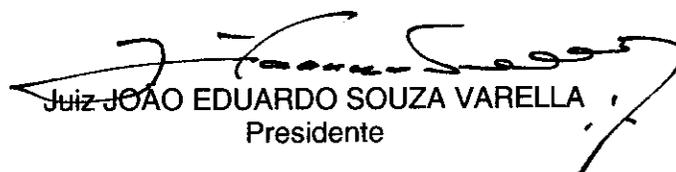
Há marcada diferença entre pesquisas, que seguem metodologia científica e cujos resultados tem eficácia de influir na convicção do eleitor, e meras sondagens, ineficazes a tal desiderato.

Vistos, etc.,

A C O R D A M os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina, à unanimidade, em conhecer do recurso e, por maioria de votos – com voto de desempate do Presidente – a ele dar provimento, vencidos os juízes Eliana Paggiarin Marinho, Volneu Celso Tomazini e Oscar Juvêncio Borges Neto, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto do Relator, que fica fazendo parte integrante da decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Florianópolis, 28 de julho de 2008.


Juiz JOÃO EDUARDO SOUZA VARELLA
Presidente



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 48 - CLASSE RE - REPRESENTAÇÃO - PESQUISA ELEITORAL - 80ª ZONA ELEITORAL - BARRA VELHA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo Portal Barravelhense, em face da sentença prolatada pelo Juízo da 80ª Zona Eleitoral – Barra Velha, que julgou parcialmente procedente representação intentada pelo Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB), à vista da difusão de suposta pesquisa eleitoral sem registro, a teor do art. 15 da Res. TSE n. 22.623/2008, no sítio que mantém o recorrente na *internet*.

Na representação que moveu (fls. 2-8), o PSDB diz caracterizar pesquisa eleitoral sem o necessário registro a inserção de enquete na página de responsabilidade do recorrente na *internet*, a qual declina candidatos ao pleito majoritário local e insta o internauta a votar. Aduz que, na enquete, o candidato do Democratas (DEM), Dalete Vieira, corresponde ao designativo *Delete*, o que lhe é ofensivo e, ademais, induz o eleitor a erro, porque é nome que não respeita ao de nenhum pré-candidato. Afirma que a enquete haveria de ser difundida com a advertência de não se tratar de pesquisa eleitoral típica, mas mero levantamento amostral, nos termos do art. 15 da Res. TSE n. 22.623/2008, e a ausência da referida informação leva à conformação do ilícito. Requereu, liminarmente, fosse determinada a busca e apreensão dos computadores e dos servidores utilizados na divulgação e na propagação da enquete e, ao final, a procedência da representação com as conseqüências legais.

Em fls. 26-28, foi deferida a liminar, determinativa da imediata suspensão da execução, difusão, propagação e publicação dos resultados da enquete, ao que, uma vez notificado, após o representado a menção "*censurado!!!*" no espaço virtual que lhe correspondia (fl. 31).

Oportunizado o contraditório, inerte o representado na apresentação da defesa, sobreveio a sentença (fls. 38-41), confirmando a decisão liminar e julgando parcialmente procedente a representação, para cominar ao representado pena pecuniária no montante de R\$ 53.205,00, nos termos do art. 11 da Resolução n. 22.623/2008, do Tribunal Superior Eleitoral, remanescendo não acolhida tão-somente a requerida apreensão de equipamentos.

Irresignado, o Portal Barravelhense apresentou seu recurso (fls. 45-49), no qual suscita, preliminarmente, a carência de ação, desde que já haveria, precedentemente ao ajuizamento da representação, anexado à difundida enquete a informação que reclama o art. 15 da mencionada Resolução n. 22.623/2008. Quanto ao ponto, narra que fez constar de início a advertência do conteúdo não-científico da enquete, sendo que, dessa feita, por erro no sistema, o esclarecimento somente foi veiculado ulteriormente, mas ainda em momento anterior ao da representação. No mérito, dissocia os contornos da enquete daqueles que delineiam



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 48 - CLASSE RE - REPRESENTAÇÃO - PESQUISA ELEITORAL - 80ª ZONA ELEITORAL - BARRA VELHA

as pesquisas eleitorais e, na dedução, postula o reconhecimento da inconstitucionalidade da Resolução n. 22.623/2008 por não conter disposição específica prevista na Lei n. 9.504/1997.

Deixou de prestar contra-razões o recorrido (fl. 63).

Com vista dos autos, a Procuradoria Regional Eleitoral opina pelo conhecimento e desprovimento do recurso (fls. 65-68).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR JUIZ MÁRCIO LUIZ FOGAÇA VICARI (Relator): Sr. Presidente, o recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, pelo que dele conheço.

De plano, faço referência à prefacial aduzida no recurso, enunciada como carência de condição da ação, traduzida em hipótese de perda de interesse processual, em razão do devido cumprimento da obrigação que é causa de pedir na demanda.

A questão, não obstante ventilada apenas em recurso – desde que o recorrente não apresentou contestação –, é de possível análise nesta instância, porque não preclui a teor do art. 267, § 3º, do Código de Processo Civil e, mesmo, porque se confunde com o mérito da demanda.

Afirma o recorrente, a teor dos documentos de fls. 53-58, que, em razão de erro operacional, em um primeiro momento não constou a advertência na página de *internet*, mas que, antes mesmo da propositura desta *actio*, já havia divulgado a informação assinalando o caráter não-científico da enquete que fez difundir, em cumprimento ao disposto no art. 15 da mencionada Resolução n. 22.623/2008, razão pela qual entende carecer o representante de interesse de agir.

Registro que as páginas do sítio da *internet* de fls. 53-56, que o recorrente imprimiu e fez juntar aos autos, gizando em todas elas a advertência que se reclama nesta representação, não se reportam a dados desta eleição. Na subsequente página (fl. 57), somente se distingue, seja pela data do informe climático que registra, seja pela data de sua impressão ao rodapé, proximidade ao aforamento da representação, em 26 de maio de 2008. E a página a seguir (fl. 58), por seu turno, nada acresce ao conhecimento temporal dos fatos.

Então, em que pese argumentar, o recorrente não comprova nos autos que a informação exigida foi veiculada previamente à propositura da representação –



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 48 - CLASSE RE - REPRESENTAÇÃO - PESQUISA ELEITORAL - 80ª ZONA ELEITORAL - BARRA VELHA

prova possível em diversas oportunidades, mesmo quando anexou aos autos nota de censura judicial à enquete (fl. 31) –, o que, ademais, não infirmaria a conduta efetivamente consumada, como retratam as fls. 14 e seguintes, supostamente ofensiva à ordem eleitoral e em tese sugerindo a cominação dos demais consectários legais a par da suspensão.

No ponto, reporto-me à jurisprudência eleitoral, *in verbis*:

ELEITORAL E PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTAÇÃO ELEITORAL. INTERESSE PROCESSUAL. PROPAGANDA IRREGULAR EM SERVIÇO DE HOSPEDAGEM DE PROVEDOR DA INTERNET. RESPONSABILIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. Persiste interesse processual da representante quando vem em Juízo buscar cessar propaganda irregular, pugnando ainda pelas cominações legais.

2. [...]

[TRE/AP. Ac. n. 1.864/2006, Rel. Juiz Luiz Carlos Gomes dos Santos]

Possível, em face disso, a representação movida, pelo que rejeito a prefacial argüida.

Ainda, em análise preliminar, não parece exorbitante do poder regulamentar a redação que empresta o Tribunal Superior Eleitoral ao art. 15 de sua Resolução n. 22.623/2008 e, assim, improcede a tese recursal de inconstitucionalidade pontual, pela qual sustenta o recorrente que a falta de previsão de norma a respeito de divulgação de enquetes na Lei Eleitoral desautorizaria a regulamentação.

A disposição regulamentar é de mera ordem conceitual, com o fito de evitar possível confusão por parte do eleitor ou de dissimulação por quem divulga o levantamento eleitoral.

Natural que o eleitor leigo não diferencie as variantes da divulgação estatística tão-somente pela distinção das nomenclaturas *pesquisa*, *enquete* ou *sondagem* em seu texto, e, assim, não se dê conta de que, enquanto a primeira subsidia-se de metodologia científica, as demais regem-se pela informalidade.

Exatamente por isso, a regulamentação posta-se para acautelar a possível confusão, exigindo que se faça constar a advertência nas divulgações sem amparo técnico, para que o eleitor não as identifique como metódica pesquisa eleitoral, de modo a influenciar de forma equivocada o incauto eleitor.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 48 - CLASSE RE - REPRESENTAÇÃO - PESQUISA ELEITORAL - 80ª ZONA ELEITORAL - BARRA VELHA

Não obstante, no mérito, conveniente aferir os contornos da divulgação que se diz ilícita.

Como se constata às fls. 14 e seguintes, a veiculação traduz-se no seguinte questionamento: “*Para prefeito de Barra Velha você votaria em?*”, seguido do rol de pré-candidatos e do comando “*Votar*”. E, consignando seu voto, o internauta é remetido aos resultados até então obtidos.

Efetivamente, não há nesse levantamento eleitoral, a advertência que exige o art. 15 da citada Resolução n. 22.623/2008, que por sua vez, prescreve, *verbis*:

Art. 15. Na divulgação dos resultados de enquetes ou sondagens, deverá ser informado não se tratar de pesquisa eleitoral, descrita no art. 33 da Lei n. 9.504/1997, 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.

Em primeira ordem, observe-se no teor da disposição regulamentar a expressa referência à divulgação dos *resultados*, que se traduz em difusão do saldo final apurado dos dados investigados por enquete ou sondagem.

É esse resultado conclusivo que, transmitido a conhecimento público, incita a confusão porque, não advertido de sua precariedade científica, o eleitor pode conferir-lhe credibilidade imprópria como efetivo reflexo da realidade.

Nada obstante, não se colhe a pretensão (ou mesmo a eficácia) de induzir ao erro – finalidade que a norma de regência pretende evitar – na enquete objeto desta representação, substancialmente, porque não divulga um produto final estatístico, mas um resultado atécnico e precário, suscetível à alteração deliberada, pela espontânea participação do eleitor.

Com efeito, o sítio virtual difunde resultados parciais de dados estatísticos, caracterizando levantamento de índole artesanal e **imediatamente modificável** ao sabor da manifestação do internauta instado a votar.

Mostra-se, assim, irreconhecível como pesquisa eleitoral – mesmo pelo mais desavisado eleitor –, e a ela não pode ser equiparada, transparecendo como mero instrumento para aferir a opinião dos internautas que, deliberadamente,



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL N. 48 - CLASSE RE - REPRESENTAÇÃO - PESQUISA ELEITORAL - 80ª ZONA ELEITORAL - BARRA VELHA

acessam o sítio na *internet* e, nisso, têm a faculdade de interferir nos percentuais contabilizados.

Outra repercussão obviamente pode decorrer das enquetes e sondagens das quais se divulgam resultados findos, sem a intervenção imediata do eventual leitor, que, naturalmente, poderá percebê-las à conta de criteriosa pesquisa, se não expressamente advertido da carência metodológica.

Ademais, consigno que não há maior expressão na divulgação, visto não ocupar espaço significativo na página virtual, o que, conjugado ao fato de que a época de sua realização se deu em maio do ano em curso, em período antecedente ao eleitoral típico, reafirma essa conclusão.

Nessa proporção e oportunidade, a divulgação não é hábil a produzir efeitos deletérios à legitimidade eleitoral e a determinar a imposição da severa sanção que prescreve o art. 33, § 3º, da Lei n. 9.504/1997.

A distinção, além do mais, não é nova nesta Corte, já tendo sido objeto de apreciação como se vê dos seguintes precedentes:

RECURSO - ENQUETE - DIVULGAÇÃO EM *SITE* DO JORNAL - FALTA DE REGISTRO NA JUSTIÇA ELEITORAL - ACESSO RESTRITO A ASSINANTES - IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO - SENTENÇA MANTIDA [Acórdão n. 19.734, de 27.10.2004, Relator Juiz Alexandre d'Ivanenko].

RECURSO - ART. 33 DA LEI N. 9.504/1997 - REALIZAÇÃO DE ENQUETE EM INTERNET E NÃO DE PESQUISA ELEITORAL - NÃO-INCIDÊNCIA DO ART. 33 DA LEI N. 9.504/1997 - AFASTAMENTO DA MULTA - RECURSO PROVIDO.

O bem juridicamente tutelado no comando normativo mencionado é a regulamentação das pesquisas eleitorais, instrumentos que, por sua base científica e conteúdo estatístico, permitem a identificação da tendência popular. A enquete, diversamente, possui outra natureza e tem público distinto.

Perquirição realizada em *site* de jornal, cujo acesso é restrito a assinantes, não viola o comando legal do art. 33 da Lei n. 9.504/1997 [Acórdão n. 20.430, de 6.3.2006, Relator Juiz Henry Petry Junior]

No que respeita à possível ofensa ao vereador Dalete Vieira, porque a enquete o menciona como *Delete*, o fato, por si só, não é punível na espécie, ensejando o manejo de diverso instrumento jurídico e só naquele âmbito próprio se pode perquirir do alegado intuito ofensivo.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

**RECURSO ELEITORAL N. 48 - CLASSE RE - REPRESENTAÇÃO - PESQUISA
ELEITORAL - 80ª ZONA ELEITORAL - BARRA VELHA**

Ante o exposto, conheço do recurso e a ele dou provimento, para reformar a sentença, julgando improcedente a representação.

É como voto.

Ulân Vica