Recurso Eleitoral nº 85-70.2016.6.06.0059 – Classe 30

Origem: Pedra Branca/ Ceará.
Recorrentes: Antônio Gois Monteiro Mendes, candidato eleito ao cargo de prefeito.
José Gilberto Júnior, candidato eleito ao cargo de vice-prefeito.
Rede Fortal de Comunicações Ltda. (Rádio AM Trapiá 1510).
José Felismino Souza Neto, radialista.
Recorridos: Coligação "Por Uma Pedra Branca de Todos" (PMDB/PDT/PROS/PP/PMB/PR/PSD/PTB).
Pedro Vieira Filho, candidato ao cargo de prefeito.
Relator: Desembargador Haroldo Correia de Oliveira Máximo.

EMENTA

ELEIÇÕES 2016. RECURSO EM AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ABUSO DE PODER POLÍTICO. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL NEGATIVA. PESQUISA ELEITORAL IRREGULAR. SENTENÇA CONDENATÓRIA SOMENTE POR DIVULGAÇÃO DE PESQUISA ELEITORAL NÃO REGISTRADA. RECURSO DOS INVESTIGADOS, TÃO SOMENTE, EM RELAÇÃO À PESQUISA ELEITORAL. AUSÊNCIA DE RECURSO DOS INVESTIGANTES. CONTRARRAZÕES PELA MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. ANÁLISE RESTRITA AO SUPOSTO ILÍCITO DE DIVULGAÇÃO DE PESQUISA ELEITORAL IRREGULAR. *NON REFORMATIO IN PEJUS* . ART. 1.013 DO CPC. DIVULGAÇÃO DE PESQUISA ELEITORAL SEM PRÉVIO REGISTRO. RÁDIO. ENQUADRAMENTO COMO ENQUETE. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO À PESQUISA ELEITORAL. ART. 23, PARÁGRAFO ÚNICO DA RESOLUÇÃO TSE Nº 23.453/2015 C/C ART. 33, §5º DA LEI Nº 9.504/97. ENQUETE. CONDUTA PROIBIDA. MULTA. PREVISÃO LEGAL. AUSÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA.

RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A aludida investigação judicial eleitoral fundou-se em suposto uso indevido dos meios de comunicação, abuso de poder político, bem como propaganda eleitoral negativa e divulgação de pesquisa eleitoral irregular, supostamente configurados no fato da Rádio AM Trapiá 1510 ter transmitido, no dia 27 de setembro de 2016, no programa "Tribuna do Povo", no horário compreendido das 12:00 às 14:00 horas, e apresentado pelo radialista ora Recorrente, a divulgação de resultados de pesquisa eleitoral, com o suposto intuito de beneficiar os candidatos ora Recorrentes em detrimento do candidato Recorrido.

2. De logo, cabe destacar que a sentença questionada condenou os Recorrentes tão somente em virtude da suposta divulgação de pesquisa eleitoral não registrada, afastando, fundamentadamente, todos os demais ilícitos alegados na petição inicial. Já o presente recurso interposto pelos Investigados se restringiu ao fundamento da sentença, tendo, inclusive, os Investigantes em contrarrazões pugnado pela manutenção integral da sentença. Dessa forma, tendo em vista que os capítulos referentes ao abuso de poder, ao uso indevido dos meios de comunicação e à propaganda eleitoral não foram objeto de impugnação, não pode este Tribunal apreciá-los novamente, tudo nos termos do art. 1.013 do Código de Processo Civil. Entender de outra forma, seria inobservar o princípio do *non reformatio in pejus*.

3. Passando à análise do cerne da questão, sob o prisma da divulgação de pesquisa eleitoral não registrada, convém destacar que a presente ação de investigação judicial eleitoral foi proposta em razão de ter o radialista, ora Recorrente, da Rede Fortal de Comunicações Ltda. (Rádio AM Trapiá 1510), em seu programa "Tribuna do Povo", realizado o seguinte comentário: "[...] e tenho uma novidade Edson, nós estamos hoje com 66 vagões de trem e o pessoal com 27 carrrocerias de caminhão (risos)...eguati 66 a 27 nós vamos longe, vagões de trem são 66 e os caminhões véi com motor batido 27, em eu vou trazer os detalhes [...] Nós estamos aí com 66 vagões de trem contra 27 carrinhos de boi e com a chegada do Dr. Agileu rapaz a negada se atiça [...]".

4. Na espécie, a divulgação realizada contendo apenas números percentuais, sem sequer citar o nome dos candidatos, bem como sem indicação dos demais elementos obrigatórios previstos no art. 10 da Resolução TSE nº 23.453/2015, tais como instituto de pesquisa, margem de erro, número de entrevistas, dentre outros, é incapaz de gerar a mínima credibilidade, perante o eleitorado, acerca da informação veiculada. Assim, não resta configurada a divulgação de pesquisa eleitoral, em sua acepção técnica, razão pela qual deve ser entendida a mencionada postagem como mera enquete ou sondagem.

5. Convém destacar que a divulgação de enquete no período de campanha eleitoral é vedada, conforme artigo 33, §5° da Lei nº 9.504/97, entretanto esta não enseja a aplicação da multa diante da ausência de previsão legal. Precedentes deste Regional.

6. Sentença reformada para afastar a multa aplicada aos Recorrentes.

7. Recurso conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Acordam os Juízes do TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESTADO DO CEARÁ, por unanimidade, em conhecer e dar provimento ao recurso eleitoral, para reformar a sentença de primeiro grau, nos termos do voto do Relator, parte integrante deste.

Fortaleza, 27 de julho de 2017.

Relator

RELATÓRIO

Cuida-se de **recurso eleitoral** interposto pela Rede Fortal de Comunicações Ltda. (Rádio AM Trapiá 1510), José Felismino Souza Neto, radialista, Antônio Gois Monteiro Mendes e José Gilberto Júnior, candidatos eleitos, respectivamente, aos cargos de prefeito e vice-prefeito do município de Pedra Branca no pleito de 2016, contra *sentença* do Juízo da 59ª Zona Eleitoral que julgou parcialmente procedente a presente ação de investigação judicial eleitoral proposta pela Coligação "Por Uma Pedra Branca de Todos" (PMDB/PDT/PROS/PP/PMB/PR/PSD/PTB) e Pedro Vieira Filho, candidato ao cargo de prefeito no mesmo município, condenando os investigados, ora recorrentes, ao pagamento de multa no valor de R$ 53.205,00 (cinquenta e três mil, duzentos e cinco reais), tão somente em razão da divulgação irregular de pesquisa eleitoral.

A aludida **investigação judicial eleitoral**, conforme consta na inicial de fls. 02/19, fundou-se em suposto uso indevido dos meios de comunicação, abuso de poder político, bem como propaganda eleitoral negativa e divulgação de pesquisa eleitoral irregular, supostamente configurados no fato da "Rádio AM Trapiá 1510" (uma das rádios com maior audiência no Município de Pedra Branca e nítida apoiadora da campanha do representado Antônio Góis, que também é dono da rádio) ter transmitido, no dia 27 de setembro de 2016, no programa "Tribuna do Povo", no horário compreendido de 12:00 às 14:00 horas, e apresentado pelo radialista José Felismino, a divulgação de resultados de pesquisa eleitoral de maneira proposital e dissimulada, com nítido intuito de beneficiar o candidato Antônio Góis Monteiro Mendes em detrimento do candidato Pedro Vieira Filho".

Como comprovação dos fatos alegados, juntaram aos autos a mídia acostada à fl. 19, contendo a gravação do programa de rádio em comento.

Pugnaram pela concessão de liminar "determinando o fechamento da Rádio AM Trapíá, por um período de 24 horas, e a imediata suspensão de toda e qualquer transmissão de publicação de pesquisa eleitoral irregular, ardilosa e não registrada na Justiça Eleitoral, de responsabilidade do radialista José Felismino Souza Neto, na rádio representada, que por ventura venha a agredir moralmente o autor, sob pena de pagamento de multa por cada programa ofensivo".

Pleiteou, ao final, pela procedência da ação de investigação judicial eleitoral em tela, com aplicação de multa aos investigados, nos termos do §4º do art. 33 da Lei nº 9.504/97, bem como a cassação dos registros/diplomas dos candidatos beneficiados, ora Recorrentes, e declaração de inelegibilidades destes e dos "agentes públicos responsáveis pelo ato".

Às fls. 21/23, **decisão deferindo parcialmente a liminar** requestada para determinar aos representados que se abstivessem de "divulgar a suposta pesquisa, ora guerreada, por qualquer meio, ainda que de forma velada", sob pena de multa no valor de R$ 30.000,00 (trinta mil reais) por ocorrência, em caso de desobediência, podendo haver majoração caso necessária.

Às fls. 28/37, **contestação** dos investigados aduzindo, preliminarmente, pela ilegitimidade passiva da Rede Fortal de Comunicações Ltda. (Rádio AM Trapiá 1510) na presente ação de investigação judicial eleitoral, já que as possíveis sanções aplicáveis não poderiam ser impostas a pessoas jurídicas.

No mérito, aduzem, inicialmente, que os candidatos eleitos a Prefeito e Vice-Prefeito não possuíam nenhuma ingerência acerca do que era veiculado na programação da Rádio Trapiá.

Acrescentam que "em momento algum os nomes dos candidatos são citados, nem tampouco os apelidos pelos quais são conhecidos na cidade, quais sejam: jacaré (representa o candidato do 15 - PMDB e seu grupo) e pinto (representa o candidato 44 - PRP e seu grupo). Ou seja, em Pedra Branca não é de conhecimento público o que significa "vagões de trem" e "carrinhos de boi".

Destacam, ainda, que "em nenhum momento foi proferida a palavra "pesquisa", razão pela qual jamais poderia se concluir que os dizeres acima tratavam de uma pesquisa eleitoral, bem como que poderiam prejudicar o Representante e beneficiar os Representados".

Ressaltam, por fim, que, ainda que os fatos narrados na inicial sejam considerados verdadeiros, "jamais poderiam ser considerados graves a ponto de cassar o registro dos candidatos eleitos com uma maioria esmagadora de 63,12% dos votos".

Ao final, pugnaram pela improcedência da presente ação de investigação judicial eleitoral, "primeiro porque não se constatou nenhuma ação, ingerência ou anuência dos Representados eleitos em relação à suposta conduta ilícita e segundo porque não restou provada a configuração de uso indevido dos meios de comunicação".

À fl. 46, consta **despacho do Magistrado de 1º grau** encerrando a instrução probatória, sob o argumento de que "nenhuma das partes pugnou pela produção de prova oral, assim como as provas carreadas aos autos são suficientes para a compreensão e julgamento da causa". Em sequência, determinou a abertura de vistas ao Ministério Público Eleitoral para manifestação.

À fl. 48, **cota da Promotoria Eleitoral** pugnando juntada aos autos dos atos constitutivos da Rede Fortal de Comunicações Ltda. (Rádio AM Trapiá 1510), no intuito de confirmar a "pessoa física dirigente capaz de outorgar mandato", bem como suscitando que "tal documento é, também, de relevância para o próprio deslinde de mérito já que poder-se-á aferir a titularidade do meio de comunicação (rádio) e eventual utilização do titular em proveito da candidatura dos réus".

Às fls. 50/54, **sentença** do Magistrado Luís Gustavo Montezuma Herbster, inicialmente afastando a "diligência requerida pelo órgão ministerial, tendo em vista que o seu conteúdo pode ser suprido com consulta do cadastro da rádio junto à ANATEL", bem como destacando que "há necessidade de que o presente processo seja julgado antes da diplomação dos candidatos aqui representados, não podendo aguardar, portanto, o cumprimento do quanto requerido".

De logo, salientou o Juízo *a quo* a sua competência para conhecer de todos os pedidos constantes na inicial, já que "a presente ação traz cumulação de demandas, porquanto a partir de um mesmo fato, requer, a partir de causas de pedir diversas, uso indevido dos meios de comunicação (art. 45 da Lei 9.504/97), abuso de poder (art. 22 da LC 64/90) e divulgação irregular de pesquisa (art.18 da Resolução 23.400), condenações diversas".

Acerca da **preliminar de ilegitimidade** suscitada, destacou que "embora a Rede Fortal de Comunicações Ltda. não tenha aptidão para incorrer nas sanções previstas no art. 22, inc. XIV, da LC 64/90, o tem para as sanções decorrentes das demais causas de pedir e pedidos cumulados na presente demanda". Dessa forma, afastou a preliminar de ilegitimidade da Rede Fortal de Comunicações Ltda. (Rádio AM Trapiá 1510).

Em seguida, afastou o Juiz de 1º grau a configuração de propaganda eleitoral irregular e a incidência do art. 45, inciso I da Lei nº 9.504/97, sob o argumento de que "neste inciso o que se busca evitar é a identificação do eleitor, assim como a intenção de seu voto, o que não ocorreu no caso em tela, porquanto não houve qualquer enquete ou consulta dentro da programação da rádio".

No tocante ao uso indevido dos meios de *comunicação*, pontuou o Magistrado *a quo* que "embora a conduta sob análise seja reprovável e reconhecida como ilícita, porquanto violadora da legislação eleitoral, entendo que ela não se reveste da gravidade necessária para caracterizar o uso indevido dos meios de comunicação, uma vez que não foi apta a subverter a vontade do eleitor, nem tampouco comprometer a igualdade da disputa".

Entretanto, com relação a divulgação irregular de pesquisa eleitoral, entendeu o Juízo Eleitoral que "embora de forma velada, por meio de elementos representativos dos candidatos (Antônio Gois - Trem; Pedro Paraibano - Carroça), é possível extrair, com a necessária segurança, a intenção de fazer divulgar aos ouvintes o resultado de uma pesquisa de intenção de voto não registrada junto à Justiça Eleitoral, em afronta ao art. 33, §3º da Lei 9.504/97".

Acerca da responsabilidade dos candidatos supostamente beneficiados, é salientado no *decisum* que as peculiaridades no caso concreto comprovam a ciência destes, já que "esta pesquisa necessariamente foi contratada no âmbito de comando da coligação. é dizer, não há como se contratar uma pesquisa dessa natureza, às vésperas do pleito, à revelia dos candidatos à Prefeito e vice. Estes são os principais interessados. Consequentemente, o resultado primeiramente foi divulgado no âmbito interno da coligação, também em sua esfera de comando. Posteriormente, e como estratégia para alavancar a sua candidatura, veio a ordem, ainda da cúpula, de fazer a divulgação por meio velado. E o meio escolhido, foi a Rádio Rede Fortal de Comunicação Ltda. - AM Trapiá 1510, que hoje é controlada pelo filho do prefeito, Sr. Lucas Mendes, mas tem como seu fundador o representado Antonio Góis Monteiro".

Nessa linha de raciocínio, condenou os Investigados Rede Fortal de Comunicações Ltda. (Rádio AM Trapiá 1510) e José Felismino Souza Neto, de forma solidária, ao pagamento de multa no valor de R$ 53.205,00 (cinquenta e três mil, duzentos e cinco reais), nos termos do art. 18 da Resolução TSE nº 23.400/2014. Em conclusão, também condenou Antônio Gois Monteiro Mendes e José Gilberto Júnior, de forma solidária entre eles, ao pagamento da mesma multa, sob o mesmo fundamento legal.

Irresignados com a decisão, os Investigados interpuseram o presente **recurso eleitoral**, fls. 56/65, pugnando pela reforma da sentença do Juízo *a quo*, sustentando as mesmas teses suscitadas na contestação de fls. 28/37.

Acrescentou, entretanto, que "a sentença foi baseada apenas em convicção, já que não existe nenhuma prova da participação dos candidatos eleitos na divulgação da suposta pesquisa. A presunção de que a suposta pesquisa teria sido feita pela Coligação dos Recorrentes e por ter sido divulgada na rádio de propriedade do filho do candidato não é suficiente pra provar a participação dos candidatos. Imputar a responsabilidade sem nenhuma prova é inconcebível".

Contrarrazões apresentadas pelos Investigantes às fls. 86/101, sob os mesmos fundamentos da inicial de fls. 02/19, pugnando, entretanto, tão somente, pela manutenção

in totum da sentença questionada, não mais pleiteando as sanções decorrentes dos demais ilícitos constantes da inicial.

Parecer da Procuradoria Regional Eleitoral, às fls. 106/107 verso, destacando, inicialmente, que o opinativo se limitaria à análise da divulgação de pesquisa irregular, pois seria a única matéria trazida ao tribunal, "visto que não houve recurso para majoração da pena".

Sob esse aspecto, opinou pelo conhecimento e provimento do presente recurso, sob o argumento de que "no caso dos autos a simples menção a números não é suficiente para indicar que houve a divulgação de uma pesquisa e não de uma enquete, valendo lembra que a punição aplicada só seria devida em caso de pesquisa. Deste modo, por não haver indicação de efetiva realização de pesquisa, podendo o caso se tratar de enquete, não vemos como manter a condenação".

Finalizou destacando recentes julgados desta Corte em que são exigidos elementos mínimos que acompanham a divulgação de pesquisa eleitoral para a configuração desta.

É o relatório.

VOTO

Cuida-se de **recurso eleitoral** interposto pela Rede Fortal de Comunicações Ltda. (Rádio AM Trapiá 1510), José Felismino Souza Neto, radialista, Antônio Gois Monteiro Mendes e José Gilberto Júnior, candidatos eleitos, respectivamente, aos cargos de prefeito e vice-prefeito do município de Pedra Branca no pleito de 2016, contra sentença do Juízo da 59ª Zona Eleitoral que julgou parcialmente procedente a presente ação de investigação judicial eleitoral proposta pela Coligação "Por Uma Pedra Branca de Todos" (PMDB/PDT/PROS/PP/PMB/PR/PSD/PTB) e Pedro Vieira Filho, candidato ao cargo de prefeito no mesmo município, condenando os investigados, ora recorrentes, ao pagamento de multa no valor de R$ 53.205,00 (cinquenta e três mil, duzentos e cinco reais), tão somente em razão da divulgação irregular de pesquisa eleitoral.

De logo, cabe destacar que os capítulos referentes ao abuso de poder, ao uso indevido dos meios de comunicação e à propaganda eleitoral não foram objeto de impugnação, não podendo este Tribunal apreciá-los novamente, tudo nos termos do art. 1.013 do Código de Processo Civil, *in verbis:*

> Art. 1.013. A **apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.**
> § 1º **Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que não tenham sido solucionadas, desde que relativas ao capítulo impugnado.**
> § 2º Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.
> § 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:
> I - reformar sentença fundada no art. 485;
> II - decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir;

> III - constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo;
> IV - decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação.
> § 4º Quando reformar sentença que reconheça a decadência ou a prescrição, o tribunal, se possível, julgará o mérito, examinando as demais questões, sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau.
> § 5º O capítulo da sentença que confirma, *concede ou* revoga a tutela provisória é impugnável na apelação.

Dessa forma, conclui-se que assiste razão à Procuradoria Regional Eleitoral quando restringiu a análise nesta instância à divulgação de pesquisa irregular, pois seria a única matéria trazida ao tribunal. Entender de outra forma, seria inobservar o princípio do ***non reformatio in pejus***.

Convém ressaltar, ainda, que a **preliminar de ilegitimidade da Investigada Rede Fortal de Comunicações Ltda. (Rádio AM Trapiá 1510)** foi fundamentadamente superada ainda em 1º grau. Ademais, conforme já explicitado, a presente análise se restringirá ao suposto ilícito de divulgação de pesquisa irregular, restando confirmada, assim, a legitimidade passiva da Recorrente Rede Fortal de Comunicações Ltda. (Rádio AM Trapiá 1510) no presente feito.

Passando ao mérito da demanda, convém destacar que a aludida investigação judicial eleitoral, conforme consta na inicial de fls. 02/19, fundou-se em suposto uso indevido dos meios de comunicação, abuso de poder político, bem como propaganda eleitoral negativa e divulgação de pesquisa eleitoral irregular, supostamente configurados no fato da Rádio AM Trapiá 1510 "(uma das rádios com maior audiência no Município de Pedra Branca e nítida apoiadora da campanha do representado Antônio Góis, que também é dono da rádio) transmitiu, no dia 27 de setembro de 2016, no programa 'Tribuna do Povo', no horário compreendido de 12:00 às 14:00 hora, e apresentado pelo radialista José Felismino, a divulgação de resultados de pesquisa eleitoral de maneira proposital e dissimulada, com nítido intuito de beneficiar o candidato Antônio Góis Monteiro Mendes em detrimento do candidato Pedro Vieira Filho".

Apreciando os autos, o Magistrado *a quo* condenou os ora Recorrentes, tão somente, por divulgação de pesquisa irregular, afastando, fundamentadamente, a caracterização de todos os demais ilícitos suscitados nos autos.

Dessa forma, iniciamos a análise do acerto ou não da sentença do Juízo *a quo* que reconheceu a divulgação de pesquisa eleitoral irregular.

Para uma melhor didática do presente voto e melhor análise da questão posta nos autos, segue a transcrição, no que interessa, da divulgação ora questionada, constante na mídia de fl. 19, *in verbis*:

> Áudio 01
> "[...] e tenho uma novidade Edson nós estamos hoje com 66 vagões de trem e o pessoal com 27 carrocerias de caminhão (risos)...eguati 66 a 27 nós vamos longe, vagões de trem são 66 e os caminhões véi com motor batido 27, em eu vou trazer os detalhes [...]"
>
> Áudio 02

"[...] Nós estamos aí com 66 vagões de trem contra 27 carrinhos de boi e com a chegada do Dr. Agileu rapaz a negada se atiça [...]"

Tendo em vista a apreciação ser tão somente sob o prisma da divulgação de pesquisa eleitoral irregular, convém destacar que a legislação que regulamenta a pesquisa eleitoral, no caso em tela, resume-se ao art. 33 da Lei nº 9.504/97 c/c com o art. 10 da Resolução TSE nº 23.453/2015, que elencam os requisitos necessários para sua divulgação, *in verbis*:

Lei nº 9.504/97
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:
* Ver Res. TSE nº 23.450/2015 (Calendário Eleitoral – 1º de janeiro de 2016, item 1)
* Ver arts. 2º e 15 da Res. TSE nº 23.453/2015.
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;
* Inciso alterado pela Lei nº 12.891/2013.
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.

Resolução TSE nº 23.453/2015
Art. 10. Na divulgação dos resultados de pesquisas, atuais ou não, serão obrigatoriamente informados:
I - o período de realização da coleta de dados;
II - a margem de erro;
III - o nível de confiança;
IV - o número de entrevistas;
V - o nome da entidade ou da empresa que a realizou e, se for o caso, de quem a contratou;
VI - o número de registro da pesquisa.

Na espécie, apreciando os requisitos legais e a divulgação em comento, conclui-se que o conteúdo divulgado no programa de rádio em questão revela resultados genéricos, sem sequer mencionar o nome dos candidatos em disputa, não trazendo elementos mínimos necessários à divulgação de uma pesquisa eleitoral, em sua acepção técnica. Não havendo, sequer menção ao instituto de pesquisa, o número de entrevistas, a margem de erro, dentre outros.

Destarte, a ausência de tais informações, conclui-se que a postagem não foi capaz de gerar, por consequência, a mínima credibilidade ao eleitorado local, acerca da existência de uma pesquisa, em termos técnicos.

Destaque-se, ademais, que somente a divulgação de números percentuais, por si só, não possui o condão de demonstrar ao eleitorado a realização de pesquisa eleitoral, bem como a sua fidedignidade.

Convém pontuar, também, que referida divulgação não consiste em pesquisa eleitoral, nos termos contidos no art. 10 da Resolução TSE nº 23.453/2015, se aproximando mais de uma verdadeira enquete. Não se podendo confundir as enquetes realizadas com pesquisa eleitoral, que atrairia a incidência das normas eleitorais sobre pesquisa, com seu consequente dispositivo sancionatório.

Essa, inclusive, foi a linha de raciocínio adotada por esta Corte nos autos do Recurso Eleitoral nº 129-45.2016.6.06.0106, de relatoria do Juiz Francisco Mauro Ferreira Liberato, julgado em 06 de junho de 2017, *in verbis*:

> ELEIÇÕES 2016. RECURSO ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL. DIVULGAÇÃO DE PESQUISA SEM PRÉVIO REGISTRO. COMPARTILHAMENTO. FACEBOOK. ENQUADRAMENTO COMO ENQUETE. NÃO EQUIPARÁVEL À PESQUISA ELEITORAL. ART. 23, PARÁGRAFO ÚNICO, DA RESOLUÇÃO TSE N° 23.453/15. E ARTIGO 33, § 5°, DA LEI 9.504/97. CONDUTA PROIBIDA. INCIDÊNCIA. MULTA. PREVISÃO LEGAL. AUSÊNCIA. CONHECIMENTO. PROVIMENTO PARCIAL PARA REFORMAR A SENTENÇA SOMENTE PARA AFASTAR A MULTA.
>
> 1. **Levantamento de intenção de votos durante o período da campanha eleitoral, sem a exigência de rigor técnico ou método científico em sua formulação, e em desobediência aos padrões mínimos exigidos pela legislação eleitoral, levam ao seu enquadramento como enquete ou sondagem (Res. TSE n° 23.453/2015, art. 23), pois não define de forma sistemática as tendências de uma parcela da sociedade quanto à preferência de voto.**
>
> 2. **No caso vertente, houve divulgação, no perfil do facebook "Sol Nobre Ferreira", através de compartilhamento de postagem do usuário desconhecido da rede social "Luis Correia", de uma espécie de enquete feita sobre intenção de votos do eleitorado em Ocara/Ce, sob a forma de percentuais e gráfico, considerando os dois principais candidatos para o cargo de prefeito, resultado da percepção do referido usuário em supostas andanças em diversos distritos e bairros.**
>
> 3. **Desse modo, vê-se que referida "estatística" fora realizada de maneira simplória, meramente informal, sem qualquer rigor metodológico ou cunho científico, sem nenhuma obediência aos requisitos da legislação (incisos I a VII do artigo 33 da Lei nº 9.504/97), razão pela qual se trata de mera enquete ou sondagem, e não como pesquisa.**
>
> 4. **Divulgação de enquete no período de campanha eleitoral constitui-se irregularidade expressamente vedada pela legislação no artigo 33, § 5°, da Lei Eleitoral, entretanto esta não enseja a aplicação da multa**

> **diante da ausência de previsão legal.** Precedentes TRE-CE (RE 431-75, TRE/CE, Rel. Kamile Moreira Castro, Dje 24/02/2017) e de outros Tribunais Regionais (RE 615-70, TRE/SP, Rel. Marcus Elidius Michelli de Almeida, Dje 20/04/2017; RE 483-25, TRE/SC, Rel. Alcides Vettorazzi. J, Publicado em sessão em 17/11/2016)
> 5. Somente incide a multa prevista no § 3° do art. 33 da Lei n. 9.504/1997 para os casos específicos de publicação do resultado de pesquisa eleitoral sem prévio registro das informações, aplicável exclusivamente às entidades e empresas que realizarem pesquisas, conforme descrito no "caput" do artigo citado, o que não se trata da hipótese dos presentes autos.
> 6. Recurso provido, reforma parcial da sentença, somente para afastar a multa aplicada.[1]

Dessa forma, concluindo-se ser a divulgação em questão verdadeira enquete, cabe ressaltar que nos termos do §5° do art. 33 da Lei nº 9.504/97, "é vedada, no período de campanha eleitoral, a realização de enquetes relacionadas ao processo eleitoral".

Destarte, ainda que de maneira velada, não resta dúvida de que a conduta perpetrada pela Rede Fortal de Comunicações Ltda. (Rádio AM Trapiá 1510) e seu locutor José Felismino Souza Neto, ora Recorrentes, violou a proibição trazida pelo art. 23, parágrafo único da Resolução nº 23.453/15 do Tribunal Superior Eleitoral, reproduzida do art. 33, §5°, da Lei 9.504/1997. Contudo, **inobstante a existência de vedação quanto à realização de enquete durante o período de campanha eleitoral, convém ressaltar que o legislador não previu qualquer sanção para as hipóteses de seu descumprimento.**

Esse, inclusive, vem sendo o entendimento adotado por esta Corte, estando este Relator, em homenagem ao princípio da colegialidade, acatando referido posicionamento, *in verbis*:

> RECURSO ELEITORAL. ELEIÇÕES 2016. DIVULGAÇÃO DE PESQUISA SEM PRÉVIO REGISTRO. ART. 33, § 3º, DA LEI Nº 9.504/97. AUSÊNCIA DE DADOS TÉCNICOS QUE DEMONSTREM MÍNIMA CREDIBILIDADE AO ELEITORADO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE PESQUISA ELEITORAL. ENQUETE. VEDAÇÃO DURANTE O PERÍODO ELEITORAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE PENALIDADE. MULTA AFASTADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
> 1. Na sentença, o juízo a quo aplicou ao recorrente a multa prevista no art. 33, § 3º, da Lei nº 9.504/97, por entender que houve a divulgação de pesquisa eleitoral sem prévio registro.
> **2. *In casu*, a postagem realizada por eleitor, em seu perfil pessoal no *Facebook*, contendo apenas números percentuais, sem indicação de nenhum dos elementos obrigatórios previstos no art. 10 da Res. TSE nº 23.453/2015 (instituto de pesquisa, o período da coleta de dados, a margem de erro, etc.), é incapaz de gerar a mínima credibilidade, perante o eleitorado, acerca da informação veiculada. Assim, não**

[1]**TRE/CE** - RECURSO ELEITORAL nº 12945, Acórdão nº 12945 de 06/06/2017, Relator(a) FRANCISCO MAURO FERREIRA LIBERATO, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 106, **Data 08/06/2017**, Página 7.

restou configurada a divulgação de pesquisa eleitoral, em sua acepção técnica.
3. Segundo a jurisprudência do TSE, afirmações genéricas e precárias de dados especulativos, sem a indicação de elementos mínimos que denotem a existência da pesquisa, em termos técnicos, não se amolda à vedação legal.
4. O caso concreto mais se assemelha à divulgação de enquete, que consiste na pesquisa de opinião pública que não obedeça às disposições legais e às determinações previstas na Resolução TSE nº 23.453/2015 (art. 23, parágrafo único, da Res. TSE nº 23.453/2015).
5. No período da campanha eleitoral, é vedada a realização de enquete relativa ao processo eleitoral, na forma do art. 33, § 5º, da Lei n.º 9.504/1997. Apesar disso, a lei não previu sanção específica para tal infração.
6. Considerando a ilegalidade da mensagem postada, agiu corretamente o juiz de primeiro grau ao determinar, em decisão liminar, a sua retirada da rede social, no exercício do poder polícia.
7. Todavia, deve ser afastada a multa aplicada, por ausência de previsão legal.
8. Recurso conhecido e parcialmente provido.[2]

Ademais, impende destacar que a Resolução TSE n° 23.453/2015, diferentemente do normativo que regulava as pesquisas nas Eleições 2012 (Resolução TSE nº 23.364/2011), não mais impõe sequer a obrigatoriedade de esclarecimento expresso, na divulgação da enquete, de que não se trata de pesquisa eleitoral, mas de mero levantamento de opiniões, sob pena de multa.

Cabe pontuar, inclusive, que esta é também a linha do raciocínio da Procuradoria Regional Eleitoral quando, em sede de parecer, ressaltou que "no caso dos autos a simples menção a números não é suficiente para indicar que houve a divulgação de uma pesquisa e não de uma enquete, valendo lembra que a punição aplicada só seria devida em caso de pesquisa. Deste modo, por não haver indicação de efetiva realização de pesquisa, podendo o caso se tratar de enquete, não vemos como manter a condenação".

Some-se a isso, apenas a título de ilustração, que o desenrolar de ideias do Magistrado *a quo* acerca da responsabilidade dos candidatos ora Recorrentes foi completamente baseado em presunções, quando afirmou que as peculiaridades no caso concreto comprovam a ciência destes, já que "esta pesquisa necessariamente foi contratada no âmbito de comando da coligação. É dizer, não há como se contratar uma pesquisa dessa natureza, às vésperas do pleito, à revelia dos candidatos à Prefeito e vice. Estes são os principais interessados. Consequentemente, o resultado primeiramente foi divulgado no âmbito interno da coligação, também em sua esfera de comando. Posteriormente, e como estratégia para alavancar a sua candidatura, veio a ordem, ainda da cúpula, de fazer a divulgação por meio velado. E o meio escolhido, foi a Rádio Rede Fortal de Comunicação Ltda. - AM Trapiá 1510, que hoje é controlada pelo filho do prefeito, Sr. Lucas Mendes, mas tem como seu fundador o representado Antonio Góis Monteiro".

[2]**TRE/CE** - RECURSO ELEITORAL nº 45253, Acórdão nº 45253 de 13/06/2017, Relator(a) JORIZA MAGALHÃES PINHEIRO, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 112, **Data 19/06/2017**, Página 10.

Este Regional já tem, inclusive, jurisprudência uníssona no sentido de não ser possível a condenação na seara eleitoral com base em presunções e conjecturas, como ocorreu na 1ª instância. O Magistrado *a quo* deveria, para fundamentar a mínima vinculação dos candidatos com a Rádio ora Recorrente, ter deferido a diligência de juntada aos autos dos atos constitutivos da Rádio, conforme solicitado pela Promotoria Eleitoral, o que não o fez.

Retornando ao cerne da questão, sem maiores delongas, em razão dos argumentos expostos, considerando que está sendo analisada a presente demanda tão somente sob o prisma da divulgação de pesquisa eleitoral, em observância ao princípio do *non reformatio in pejus*, conclui-se que a divulgação em comento restou desprovida de credibilidade como pesquisa eleitoral, tendo em vista a não observância dos requisitos exigidos no art. 10 da Resolução TSE nº 23.453/2015. Dessa forma, a situação posta deve ser tratada como divulgação de enquete/sondagem durante período vedado pela legislação eleitoral, a qual, por ausência de previsão legal, não deve ser sancionada com pena de multa.

DISPOSITIVO

ISSO POSTO, VOTO pelo conhecimento e provimento do presente recurso eleitoral, reformando a sentença do Juízo *a quo* que condenou os Recorrentes ao pagamento de multa no valor de R$ 53.205,00 (cinquenta e três mil, duzentos e cinco mil reais), tendo em vista a ausência de previsão legal para aplicação de multa em caso de divulgação de enquete, caso dos autos.

Fortaleza, 27 de julho de 2017.

Desembargador Haroldo Correia de Oliveira Máximo
Relator

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO CEARÁ

EXTRATO DA ATA

Recurso Eleitoral Nº 85-70.2016.6.06.0059
RELATOR: DESEMBARGADOR HAROLDO CORREIA DE OLIVEIRA MÁXIMO
RECORRENTES: ANTONIO GOIS MONTEIRO MENDES, JOSÉ GILBERTO JÚNIOR, RÁDIO AM TRAPIÁ 1510 E JOSÉ FELISMINO SOUZA NETO
RECORRIDOS: COLIGAÇÃO !"POR UMA PEDRA BRANCA DE TODOS" - PMDB, PDT, PROS, PP, PMB, PR, PSD, PTB E PEDRO VIEIRA FILHO

ADVOGADOS VINCULADOS: Celso Alves de Miranda, Eduardo Sérgio Carlos Castelo, Tibério de Melo Cavalcante e Vicente Aquino.

Presidência da Excelentíssima Desembargadora Maria Nailde Pinheiro Nogueira. Presentes os Excelentíssimos Juízes Haroldo Correia de Oliveira Máximo, Joriza Magalhães Pinheiro, Cassio Felipe Goes Pacheco, Alcides Saldanha Lima, Fernando Teles de Paula Lima e Kamile Moreira Castro. Presente, também, o Dr. Marcelo Mesquita Monte, Procurador Regional Eleitoral.

DECISÃO: ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, por unanimidade, em conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Votação definitiva (com mérito):
Desembargador HAROLDO CORREIA DE OLIVEIRA MÁXIMO. Relator.
Juiza JORIZA MAGALHÃES PINHEIRO. Acompanha Relator.
Juiz CASSIO FELIPE GOES PACHECO. Acompanha Relator.
Juiz ALCIDES SALDANHA LIMA. Acompanha Relator.
Juiz FERNANDO TELES DE PAULA LIMA. Acompanha Relator.
Juíza KAMILE MOREIRA CASTRO. Acompanha Relator.

SESSÃO ORDINÁRIA de 27 de julho de 2017

CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO
Certifico que o acórdão de fl(s). _____ foi publicado no Diário da Justiça Eletrônico do TRE/CE nº 143, pág(s). 4/5, em 1º/8/17.
TRE/CE, 1º/8/17.
Christiane Santos Sousa Lopes
Analista Judiciário
Mat. 14340