



## Resultado da busca

---

**Nº único:** 152-26.2016.612.0008

**Nº do protocolo:** 67172017

**Cidade/UF:** Campo Grande/MS

**Classe processual:** RESPE - Recurso Especial Eleitoral

**Nº do processo:** 15226

**Data da decisão/julgamento:** 5/2/2018

**Tipo da decisão:** Decisão monocrática

**Relator(a):** Min. Jorge Mussi

### **Decisão:**

AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2016. PREFEITO. REPRESENTAÇÃO. PESQUISA DE INTENÇÃO DE VOTOS. PROPAGANDA ELEITORAL PAGA NA INTERNET. ART. 57-C DA LEI 9.504/97. IMPULSIONAMENTO. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO. PROVIMENTO.

1. Conquanto o art. 57-C da Lei 9.504/97, com texto vigente à época dos fatos, vedasse qualquer tipo de publicidade eleitoral paga veiculada por meio da internet, esta Corte Superior, ao interpretar o respectivo art. 36-A da Lei 9.504/97, com texto da Lei 13.165/2015, assentou que propaganda extemporânea caracteriza-se apenas na hipótese de pedido explícito de voto. Precedentes.
2. Na espécie, não houve pedido explícito de voto em postagem divulgada no Facebook e impulsionada mediante paga (link patrocinado), porquanto a conduta se limitou à divulgação de resultado de pesquisa eleitoral.
3. Recurso especial a que se dá provimento para julgar improcedente o pedido.

### DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por Antônio José Ueno em detrimento de decisão da Presidência do TRE/MS em que se inadmitiu recurso especial contra aresto assim ementado (fl. 133):

RECURSO ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. DIVULGAÇÃO DE PESQUISA ELEITORAL. CARACTERIZAÇÃO DE PROPAGANDA ELEITORAL. VEDAÇÃO DE PUBLICIDADE PAGA NA INTERNET. UTILIZAÇÃO DE FERRAMENTA IMPULSIONADORA EM REDE SOCIAL - FACEBOOK. IRREGULARIDADE. PENALIDADE DE MULTA NO MÍNIMO LEGAL. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. DESPROVIMENTO.

A divulgação de resultados de pesquisas eleitorais por ser considerada como veiculação de propaganda eleitoral mesmo que não contenha comentários ou considerações favoráveis ou desfavoráveis a candidatos, porque traz dividendos eleitorais aos concorrentes, quebrando a igualdade de condições entre os candidatos.

Considerando que as pesquisas são utilizadas como relevante instrumento de marketing político e que podem ser utilizadas como propaganda eleitoral no horário eleitoral gratuito, bem como às vezes são veiculadas como notícia pela imprensa e, se observadas as regras pertinentes, não caracterizam propaganda irregular, não podem ser divulgadas por meio de ferramenta de divulgação, disponibilizada via pagamento, impulsionadora do alcance do material divulgado em rede social, por se tratar de publicidade paga na internet, o que é vedado pelos arts. 57-C da Lei n.º 9.504/1997 e 23, § 3º, da Resolução TSE n.º 23.457/2015, sujeitando-se à penalidade de multa.

Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade não autorizam ao julgador o afastamento das sanções de multa ou a sua redução abaixo do mínimo legal.

Sentença mantida. Recurso desprovido.

Na origem, a Coligação Juntos por Campo Grande ajuizou representação em desfavor do agravante, de Marcos Marcello Trad (vencedor do pleito majoritário de Campo Grande/MS em 2016 com 58,77% dos votos válidos) e da Coligação Sempre com a Gente por suposta propaganda irregular, nos termos do art. 57-C da Lei 9.504/97.

Alegou-se que Antônio José Ueno divulgou pesquisa eleitoral de intenção de voto das Eleições 2016 no perfil "Tudo por Amor" do Facebook, destinado a promover seu programa de rádio, utilizando-se mecanismo de impulsionamento mediante paga.

Em primeiro grau, os pedidos foram julgados procedentes em parte para condenar apenas o agravante a pagar multa, em patamar mínimo,

de R\$ 5.000,00  
(fls. 89-92v).

O TRE/MS desproveu o recurso e manteve a sentença, porquanto se demonstrou a responsabilidade de Antônio José Ueno por propaganda eleitoral na internet impulsionada por ferramenta paga do Facebook (fls. 133-138).

Seguiu-se interposição de recurso especial, em que se alegou, em síntese (fls. 141-148):

- a) afronta ao art. 36-A da Lei 9.504/97, "dado que aplicou de maneira irrestrita o teor do art. 57-C da Lei nº 9.504/97 e art. 23, § 3º, da Resolução 23.457/15, a qual interpretação ampliativa a dispositivo de norma restritiva de direitos, exorbitando os limites estabelecidos pelo poder regulamentar" (fl. 144);
- b) divulgação de pesquisa, por si só, não pode ser considerada como propaganda eleitoral, uma vez que respeitados todos os requisitos impostos por lei, sendo a conduta atípica;
- c) o art. 23, § 3º, da Res.-TSE 23.457/2015 veda o uso de link patrocinado apenas para divulgação de propaganda eleitoral, o que não ocorreu no caso;
- d) "na postagem não foram feitos comentários, considerações favoráveis ao candidato Marcos Trad, tampouco desfavoráveis aos demais candidatos. Foi divulgado o resultado de uma pesquisa feita pelo representado que a um só tempo apresenta um programa de rádio e é proprietário do instituto que realizou a pesquisa. Trata-se não de propaganda eleitoral, mas de promoção da empresa do apresentador, ora recorrente e que sequer foi candidato no pleito eleitoral. Tanto que foi feita na fanpage do seu programa de rádio" (fl. 146);
- e) inexistência de previsão de pena de multa no artigo que veda o impulsionamento de propaganda eleitoral na internet, devendo ser excluída a sanção imposta.

O recurso foi inadmitido pela Presidente do TRE/MS (fls. 151-153), o que ensejou agravo no qual se impugnaram os respectivos fundamentos (fls. 157-165).

Contrarrazões apresentadas às folhas 170-174 e 180-184.

A d. Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo desprovimento do agravo (fls. 193-196).

É o relatório. **Decido.**

Verifico que o agravante infirmou os fundamentos da decisão agravada e que o recurso especial inadmitido preenche os requisitos de admissibilidade. Desse modo, dou provimento ao agravo e passo ao exame do recurso, nos termos do art. 36, § 4º, do RI-TSE.

O TRE/MS concluiu que pesquisa de intenção de voto seria mecanismo de marketing político e caracterizaria propaganda eleitoral, porquanto divulgada no Facebook e impulsionada mediante paga (link patrocinado). Extrai-se (fl. 137):

Como visto, as pesquisas são utilizadas como relevantes instrumentos de marketing político, o que caracteriza propaganda eleitoral.  
[...]

De par disso, restou demonstrado o uso de propaganda impulsionada, mediante ferramenta paga do Facebook, de responsabilidade do ora recorrido.

Houve, portanto, o descumprimento do art. 23, § 3º, da Resolução TSE nº 23.457/2015, sujeitando-se o responsável à penalidade prevista no § 2º do mesmo art. 23.

Conquanto o art. 57-C da Lei 9.504/97, com texto vigente à época dos fatos, vedasse qualquer tipo de publicidade eleitoral paga veiculada por meio da internet, esta Corte Superior, ao interpretar o respectivo art. 36-A, com texto da Lei 13.165/2015, assentou que propaganda extemporânea caracteriza-se apenas na hipótese de pedido explícito de voto. Veja-se, por todos, o precedente a seguir:

ELEIÇÕES 2016. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA. (LEI DAS ELEIÇÕES, ART. 36-A). DIVULGAÇÃO DE MENSAGEM EM FACEBOOK. ENALTECIMENTO DE PARTIDO POLÍTICO. MENÇÃO À POSSÍVEL CANDIDATURA. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPLÍCITO DE VOTOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. LEGÍTIMO EXERCÍCIO DAS LIBERDADES JUSFUNDAMENTAIS DE INFORMAÇÃO E DE IMPRENSA. ULTRAJE À LEGISLAÇÃO ELEITORAL NÃO CONFIGURADO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO.  
[...]

3. A ratio essendi subjacente ao art. 36, caput, da Lei das Eleições, que preconiza que a propaganda eleitoral somente será admitida após 15 de agosto do ano das eleições, é evitar, ou, ao menos, amainar a captação antecipada de votos, o que poderia desequilibrar a disputa eleitoral, vulnerar o postulado da igualdade de chances entre os candidatos e, no limite, comprometer a própria higidez do prélio eleitoral.  
[...]

5. A menção à pretensa candidatura e a exaltação das qualidades pessoais dos pré-candidatos, nos termos da redação conferida ao art. 36-A pela Lei nº 13.165/2015, não configuram propaganda extemporânea, desde que não envolvam pedido explícito de voto.

6. A veiculação de mensagens, em rede social da internet, que não divulgue pedido explícito de votos afigura-se perfeitamente possível, conquanto se faça alusão a possível candidatura ou se veicule enaltecimento a determinado projeto político. [...]  
(REspe 51-24/MG, Rel. Min. Luiz Fux, publicado em sessão em 18/10/2016) (sem destaque no original)

Nesse contexto, inexistindo pedido explícito de votos, não se pode considerar que a postagem feita pelo recorrente configura propaganda eleitoral.

Confira-se precedente do Tribunal Superior Eleitoral em caso análogo:

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA PAGA NA INTERNET. NÃO CARACTERIZADA. PEDIDO EXPLÍCITO DE VOTOS. AUSÊNCIA. ART. 57-C DA LEI Nº 9.504/97. VIOLAÇÃO AFASTADA. DESPROVIMENTO.

1. Na espécie, a Corte Regional expressamente assentou a inexistência de pedido explícito de votos nos vídeos divulgados pela ora agravada, na rede social Facebook, em link patrocinado, antes de 16.8.2016. Ressalvou, ainda, que, "no presente caso, o que demonstra a ilicitude da conduta não é o teor das postagens, que está amparado pela lei, e sim o meio utilizado para dar-lhes maior visibilidade" (fl. 143).
2. De acordo com a moderna interpretação jurisprudencial e doutrinária acerca do art. 36-A da Lei nº 9.504/97, a publicidade que não contenha expresse pedido de voto não configura propaganda eleitoral. Precedentes.
3. Por conseguinte, as postagens em exame não se subsumem ao previsto no art. 57-C, caput, da Lei nº 9.504/97, porquanto, não havendo propaganda eleitoral, inexistente publicidade paga na Internet.
4. Agravo regimental desprovido.  
(AgR-REspe 111265/SP, Rel. Min. Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, DJE de 5/10/2017) (sem destaques no original)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial, nos termos do art. 36, § 7º, do RI-TSE, para julgar improcedente o pedido.

Publique-se. Intimem-se. Reautue-se.

Brasília (DF), 5 de fevereiro de 2018.

MINISTRO JORGE MUSSI  
Relator

**Publicação:**

DJE - Diário de justiça eletrônico - 16/02/2018 - Página 34-37