

Sentença em 25/08/2016 - RP Nº 141612 Dr. Sergio SERGIO

Publicado em 26/08/2016 no Publicado no Mural, vol. 17:00

Vistos,

Trata-se de representação ofertada pela "COLIGAÇÃO SÃO PAULO SABE, A GENTE RESOLVE" , formada pelos partidos PRB, PTB, PSC e PEN, em face de MAURÍCIO LIMA e de ABRIL COMUNICAÇÕES S.A., incorporadora da Editora Abril S.A., sob a alegação de que o primeiro representado, na coluna denominada "Radar On-Line" , publicada pela segunda representada na revista Veja, edição de 17.08.2016, divulgou resultado de "pesquisa interna da campanha" da candidata Marta Suplicy, relacionada à intenção de votos no primeiro e no segundo turno das eleições municipais. Ocorre, contudo, que tal suposta pesquisa, que visou influenciar o eleitorado, não foi previamente registrada na Justiça Eleitoral, com antecedência de 05 (cinco) dias. Pretende, destarte, ver os representados compelidos ao pagamento da multa respectiva. Com a inicial vieram os documentos de folhas 13/20.

Notificados (folhas 26/29), os representados apresentaram defesa a aduzirem não ter ocorrido a divulgação de qualquer pesquisa eleitoral. O representado Maurício apenas e tão somente apresentou análise sobre dados amplamente comentados pela imprensa em geral no último semestre. É livre a expressão jornalística. Não se caracteriza qualquer ilícito. A divulgação ocorreu antes do início da propaganda eleitoral gratuita, donde não foi gerado qualquer prejuízo (folhas 31/34). Trouxeram aos autos o documento de folhas 35/36.

Pugnou o representante do Ministério Público pela procedência (folhas 39/42).

É O RELATÓRIO.

FUNDAMENTO E DECIDO.

A representação é procedente.

As pesquisas eleitorais se consubstanciam em relevante instrumento de avaliação da atuação e do desempenho dos candidatos e partidos durante o processo eleitoral, gerando inclusive efeitos imediatos junto ao eleitorado, que resta muitas vezes influenciado.

Justamente diante de tais graves consequências da veiculação dos resultados das pesquisas eleitorais, há rigorosa disciplina para a sua realização e divulgação, especialmente quanto a esta última, evitando-se que através de métodos artificiais ou equivocados venha a ser o eleitorado induzido a acreditar em situação diversa da real.

Garante-se, destarte, a normalidade e a legitimidade do processo eleitoral.

Dispõe o artigo 33 da Lei 9.504, de 30 de setembro de 1.997:

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.

§ 2º A Justiça Eleitoral afixará no prazo de vinte e quatro horas, no local de costume, bem como divulgará em seu sítio na internet, aviso comunicando o registro das informações a que se refere este artigo, colocando-as à disposição dos partidos ou coligações com candidatos ao pleito, os quais a elas terão livre acesso pelo prazo de 30 (trinta) dias.

§ 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.

§ 4º A divulgação de pesquisa fraudulenta constitui crime, punível com detenção de seis meses a um ano e multa no valor de cinquenta mil a cem mil UFIR.

§ 5º É vedada, no período de campanha eleitoral, a realização de enquetes relacionadas ao processo eleitoral.

Grifei.

O silêncio da Lei 9.504/97, quanto à data inicial de obrigatoriedade de registro das pesquisas, restou suprido pela disposição do artigo 2º da Resolução 23.453, de 15 de dezembro de 2015, expedida pelo Egrégio Tribunal Superior Eleitoral:

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 nº 9.504/1997, art. 33, caput, incisos I a VII e § 1º):

(...)

O artigo 17 da referida Resolução 23.453, por seu turno, prevê:

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).

A estipulação da data inicial e a fixação do valor em moeda corrente está em consonância com o artigo 105 e seu parágrafo 2º, da Lei 9.504/97, supra referida:

Art. 105. Até o dia 5 de março do ano da eleição, o Tribunal Superior Eleitoral, atendendo ao caráter regulamentar e sem restringir direitos ou estabelecer sanções distintas das previstas nesta Lei, poderá expedir todas as instruções necessárias para sua fiel execução, ouvidos, previamente, em audiência pública, os delegados ou representantes dos partidos políticos.

(...)

§ 2º Havendo substituição da UFIR por outro índice oficial, o Tribunal Superior Eleitoral procederá à alteração dos valores estabelecidos nesta Lei pelo novo índice.

Tamanho o controle exercido pelo legislador visando que as pesquisas retratem ao máximo a real situação momentânea da eleição, diante dos efeitos que geram sobre o eleitorado, que a divulgação de pesquisa fraudulenta, inclusive, é prevista como crime pelo artigo 33, parágrafo 4º, da Lei 9.504/97.

Como se vê pelo documento de folha 14 os representados, na coluna "Radar On-line" do dia 17 de agosto último, divulgaram suposta "pesquisa interna da campanha" da candidata Marta Suplicy, a qual teria sido realizada naquela mesma semana.

Ocorre, contudo, como restou incontroverso, não ter sido a referida suposta pesquisa objeto do competente registro junto à Justiça Eleitoral, donde a divulgação respectiva ensejou expressa violação ao ordenamento jurídico vigente.

Desnecessária a demonstração de efetivo prejuízo, que é automaticamente presumido pela já mencionada relevância da divulgação no processo eleitoral.

Os representados atuaram sem a devida cautela e ao arrepio da legislação, devendo arcar com as consequências decorrentes.

A alegação de que os números apresentados decorreriam de mero raciocínio lógico do representado Maurício, por contradizer a própria publicação, com a devida venia beira as raias da litigância de má-fé.

Está claro que os representados não divulgaram conclusões do representado Maurício, mas sim os números da "pesquisa interna que teria sido realizada naquela mesma semana pela candidata Marta Suplicy" .

A Constituição Federal, ao disciplinar a Comunicação Social, prevê a liberdade de comunicação e informação, mas ressalta, concomitantemente, que devem ser tais direitos exercidos sem que haja conflito com outros também nela previstos:

Artigo 220: A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º Nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§ 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

Negritei.

Assim, não obstante se consubstancie em um dos pilares da democracia, tanto que regimes autoritários pura e simplesmente buscam meios para cerceá-la ou pautá-la, a liberdade de imprensa deve ser exercida de modo a não violar outros direitos constitucionalmente previstos.

O artigo 1º e seu parágrafo único, também da Carta Magna, dispõe:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Para que efetivamente seja respeitada a previsão constitucional, necessário que se estabeleçam mecanismos que impeçam que os eleitores recebam informações equivocadas ou que venham a ser induzidos a exercer o direito ao voto de determinada forma.

Somente através de processos eleitorais que levem aos eleitores informações verídicas e fundamentadas, garantindo-se aos candidatos direitos iguais de participação (ao menos formalmente), é que o direito de livre escolha dos representantes restará legitimamente exercido.

As empresas de comunicação tem, sim, o direito de veicular o resultado de pesquisas eleitorais, sendo necessário, apenas e tão somente, que tais pesquisas sejam realizadas nos termos e com a observância dos requisitos legais e regulamentares respectivos.

A publicação de números aleatórios, sem as cautelas necessárias, é vedada, já que pode levar ao eleitor informações equivocadas, as quais podem macular o direito à livre escolha dos representantes.

Assim tem decidido o Egrégio Tribunal Regional Eleitoral deste Estado: PESQUISA ELEITORAL - AUSÊNCIA DE REGISTRO - DIVULGAÇÃO PARCIAL POR ÓRGÃO DE IMPRENSA - REPRESENTAÇÃO JULGADA PROCEDENTE - APLICAÇÃO DE MULTA POR INFRAÇÃO AO ART. 33, § 3º, DA LEI 9.504/97 - ADMISSIBILIDADE - ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 220 DA CF - INEXISTÊNCIA - PRESERVAÇÃO DA NORMALIDADE E LEGITIMIDADE DAS ELEIÇÕES (ART. 14, § 9º, DA CF) - DIREITOS COM IGUAL NÍVEL DE PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL - NECESSIDADE DE CONCILIAR E HARMONIZAR OS BENS JURÍDICOS EM APARENTE CONTRADIÇÃO - SENTENÇA CONFIRMADA - RECURSO NÃO PROVIDO" . (RECURSO CIVEL nº 19405, Acórdão nº 147829 de 29/07/2004, Relator(a) DÉCIO DE MOURA NOTARANGELI, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 29/07/2004 ).

No mesmo sentido pronunciou-se o Egrégio Tribunal Superior Eleitoral: "Eleições 2012.

Representação. Divulgação de pesquisa irregular. Art. 33, § 3º, da Lei nº 9.504/97. 1. Não foi infirmada a aplicação da Súmula 182 ao caso, conforme expresso na decisão agravada. Nova incidência do verbete. 2. Para modificar a conclusão da Corte de origem de que houve a divulgação de resultado de pesquisa sem a demonstração de ter sido ela registrada perante a Justiça Eleitoral, seria necessário o reexame dos fatos e das provas, o que não é possível de ser feito no âmbito do recurso especial (Súmulas 7 do STJ e 279 do STF). 3. O art. 33, § 3º, da Lei das Eleições, que proíbe a divulgação das informações de pesquisa eleitoral sem o prévio registro, não ofende a liberdade de imprensa. Agravo regimental a que se nega provimento" . (Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 82496, Acórdão de 25/06/2014, Relator(a) Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 149, Data 13/08/2014, Página 146 ) - grifei.

Responsáveis ambos os representados pela irregular divulgação, devem arcar, individualmente, com o pagamento da multa: "TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL - RECURSO. EXECUÇÃO FISCAL ELEITORAL. DECISÃO DO JUÍZO A QUO QUE JULGA IMPROCEDENTES OS EMBARGOS À EXECUÇÃO. REJEITADA A PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXECUÇÃO VISANDO À SATISFAÇÃO DE DÍVIDAS ATIVAS QUE TIVERAM COMO ORIGEM DUAS CONDENAÇÕES PELA DIVULGAÇÃO DE PESQUISA FRAUDULENTA. SENTENÇA QUE CONDENOU AMBOS OS CANDIDATOS BENEFICIADOS PELA CONDUTA IRREGULAR, NÃO IMPONDO QUE A MULTA FOSSE DIVIDIDA ENTRE ELES. A SOLIDARIEDADE PELO PAGAMENTO DO DÉBITO NÃO SE PRESUME. NA ESPÉCIE, O DISPOSITIVO VIOLADO, AO COMINAR MULTA AOS RESPONSÁVEIS, NÃO O FAZ DE FORMA SOLIDÁRIA. ASSIM, COMO TODOS OS REPRESENTADOS FORAM RESPONSABILIZADOS PELA DIVULGAÇÃO DA PESQUISA FRAUDULENTA, TODOS DEVEM RESPONDER, INDIVIDUALMENTE, PELO PAGAMENTO DA MULTA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO" . (RECURSO nº 14176, Acórdão de 26/04/2012, Relator(a) ANTÔNIO CARLOS MATHIAS COLTRO, Publicação: DJESP - Diário da Justiça Eletrônico do TRE-SP, Data 7/5/2012 ).

Ante o exposto, julgo procedente a representação ofertada em face de MAURÍCIO LIMA e de ABRIL COMUNICAÇÕES S.A., incorporadora da Editora Abril S.A., a reconhecer a prática de infração ao artigo 33, parágrafo 3º, da Lei 9.504/97 e, com fundamento no dispositivo supra e no artigo 17 da Resolução 23.453/2015, imponho a cada um o pagamento de multa no valor de R\$ 53.205,00 (cinquenta e três mil, duzentos e cinco reais).

P.R.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2.016, às 16h10min.

Sergio da Costa Leite

Juiz Eleitoral