



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

REPRESENTAÇÃO Nº 060077-24.2018.6.00.0000 – CLASSE 11541 – BRASÍLIA – DISTRITO FEDERAL

Relator: Ministro Sérgio Silveira Banhos

Representante: Partido Social Liberal (PSL) – Nacional

Advogados: Tiago Leal Ayres e outros

Representante: Jair Messias Bolsonaro

Advogados: Tiago Leal Ayres e outros

Representados: Empresa Folha da Manhã S.A. e Datafolha Instituto de Pesquisas Ltda.

Advogados: Mauricio de Carvalho Araujo e outros

DECISÃO

Trata-se de representação ajuizada pelo **Diretório Nacional do Partido Social Liberal (PSL)** e **Jair Messias Bolsonaro**, com pedido de tutela de urgência, em face de **Empresa Folha da Manhã S.A.** e de **Datafolha Instituto de Pesquisas Ltda.** por suposta irregularidade em pesquisa de intenção de voto registrada no Tribunal Superior Eleitoral sob o nº BR-05351/2018.

Os representantes sustentam que a pesquisa veiculou questionamentos tendenciosos sobre as circunstâncias atuais da política nacional e dos seus protagonistas, com o objetivo de manipular o eleitor entrevistado. Afirmam que o teor da pesquisa buscou privilegiar eventual candidatura de Luis Inácio Lula da Silva em detrimento do segundo representado, Jair Messias Bolsonaro, para o qual teria reservado tratamento difamatório.

Ressaltam os autores que os questionamentos acerca do ex-Presidente Luis Inácio Lula da Silva buscariam abrandar suas condutas e tratá-lo como vítima. Por outro lado, ao autor Jair Messias Bolsonaro, teria sido atribuída a pecha de denunciado por enriquecimento ilícito, formalmente inexistente. Além disso, o questionamento não daria margem à discordância do consultado, pois este poderia apenas responder se tem ou não conhecimento da denúncia.

Asseveram, com fundamento nos arts. 242 e 243 do Código Eleitoral, que a pesquisa questionada teria o objetivo de criar artificialmente estados mentais emocionais de empatia, antipatia e difamação, independentemente de fraude ou manipulação de dados. Portanto, o conteúdo da pesquisa constituiria propaganda eleitoral antecipada.



A inicial veio instruída com cópia do registro da pesquisa na Justiça Eleitoral (ID 188744) e do questionário aplicado (ID 188745). Solicitaram a concessão de tutela de urgência a fim de que fosse suspensa a divulgação do resultado da pesquisa impugnada. No mérito, pedem a procedência da representação, com a suspensão definitiva da divulgação.

Em petição de ID 189442, em 31.1.2018, os representantes informaram a divulgação da pesquisa na mesma data e, diante desse fato, insistiram no pedido de suspensão da veiculação, mas quiseram, alternativamente, que fosse determinada a inclusão de esclarecimento na divulgação.

No despacho de ID. 189755, de 31.1.2018, o Ministro Gilmar Mendes, então presidente do TSE, determinou o encaminhamento dos autos ao gabinete deste relator, considerando o término do recesso forense. Os autos vieram conclusos em 1º.2.2018, às 17h40.

Tendo em vista a informação trazida pelos representantes na petição de ID. 189442, em que noticiaram a divulgação da pesquisa no dia 31.1.2018, decidi, em caráter liminar, pela prejudicialidade do pedido de suspensão da divulgação dos resultados e pela análise do pedido alternativo depois de ouvidos os representados e o Ministério Público Eleitoral.

Regularmente notificados, os representados apresentaram a manifestação de ID. 192678, reiterada na petição de ID. 195868. Sustentam, preliminarmente, a perda de objeto de ambos os pedidos formulados na representação, uma vez que a inclusão de esclarecimentos também estaria vinculada à divulgação dos resultados da pesquisa.

Alegam não ter havido descumprimento dos requisitos concretos previstos pela Lei nº 9.504/1997 e pela Res.-TSE nº 23.549/2017 e que a representada Datafolha segue rigorosamente os critérios estabelecidos pela legislação eleitoral, de maneira imparcial e apartidária. Sustentam que não foi apontado qual requisito a pesquisa teria descumprido e que a alegação de propaganda eleitoral antecipada apenas busca interferir indevidamente em sua realização.

O Ministério Público Eleitoral sustenta que o pedido alternativo de inclusão de esclarecimentos teria perdido seu objeto, pois não teria utilidade tanto tempo após a divulgação da pesquisa. No mérito, afirma que as alegações da inicial não justificam os esclarecimentos, pois não houve a divulgação de informação falsa. O vocábulo “denúncias” teria sido utilizado em seu sentido genérico, não se limitando à peça acusatória formal. A alegação de favorecimento ao ex-Presidente Lula, por sua vez, sequer estaria incluída no esclarecimento proposto pelos representantes, o que demonstra a inviabilidade do pedido.

É o relatório.

Preliminarmente, afasto a alegação de perda de objeto da representação. Não deve haver limitação temporal à publicação de esclarecimentos, mormente quando for publicado conteúdo difamatório ou sabidamente inverídico.

As pesquisas eleitorais constituem mais do que simples levantamento estatístico de intenções do eleitorado. A divulgação de resultados de pesquisas tem potencialidade para, além de informar, influenciar substancialmente o voto do eleitor. Além disso, os resultados estatísticos orientam os rumos das campanhas dos candidatos e o teor das propagandas por eles divulgadas, contribuindo até mesmo para a mobilização de filiados e simpatizantes das agremiações.

De fato, as pesquisas de cunho eleitoral exercem papel de relevo tanto na definição de estratégias políticas por parte dos candidatos quanto no estabelecimento da vontade dos eleitores. Como bem pontua o Ministro Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, na óptica dos candidatos, “as pesquisas servem como instrumento de percepção da realidade, das vicissitudes e das carências sociais”, a partir das quais os candidatos e partidos políticos “constroem plataformas eleitorais mais consentâneas com programas políticos de real interesse do eleitorado”. Isso eleva a eficiência das campanhas e serve como bússola para os profissionais do *marketing* eleitoral. Do ponto de vista do eleitor, por sua vez, a relevância das pesquisas estaria traduzida no fato de que “*muitas vezes o eleitor raciocina com a utilidade do seu voto*”



(...), *posicionando-se em favor de candidatos mais bem colocados*” nas pesquisas (CARVALHO NETO, Tarcísio Vieira. *Pesquisa de opinião pública – Requisitos e limites*. In: NORONHA, João Otávio; KIM, Richard Pae (coords.). *Sistema Político e Direito Eleitoral Brasileiros – Estudos em homenagem ao Ministro Dias Toffoli*. São Paulo: Atlas, 2016, p. 712-713).

O tema, ademais, envolve contraponto de relevo no prisma do Estado democrático de direito: implicações constitucionais relativas à liberdade de expressão e ao direito à informação devem ser ponderadas com o direito de exercício da cidadania ativa, de forma clara e sem influências maléficas.

Em face da grande influência do levantamento de dados, o art. 33 da Lei nº 9.504/1997 estabelece a obrigação de registro da pesquisa perante a Justiça Eleitoral e de indicação de uma série de requisitos formais para sua divulgação.

A regularidade da elaboração da pesquisa, todavia, não deve observar apenas os requisitos formais estabelecidos pela legislação referida. É indispensável sua adequação à luz dos princípios fundamentais regentes do processo eleitoral, notadamente os princípios da isonomia entre os candidatos e da legitimidade das eleições. Segundo leciona José Jairo Gomes, a legitimidade encontra-se relacionada a um sistema de valores, sendo bem mais ampla e sutil que a legalidade, que, por sua vez, refere-se à mera adequação de um fato ao direito positivo (GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*. 12 ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 70.). Não bastasse, há a necessidade de observação de parâmetros jurídicos, razoáveis e proporcionais, com o objetivo de prestigiar o próprio direito à informação idônea, responsável, correta e útil para a formação de opiniões livres e desembaraçadas.

Os representantes alegam, em suma, que a pesquisa teria configurado propaganda eleitoral extemporânea para favorecer o ex-Presidente Lula e que a referência a denúncias por enriquecimento ilícito configuraria informação sabidamente inverídica e difamatória, uma vez que não existe denúncia formal.

De fato, a propaganda eleitoral antecipada poderia acarretar a condenação dos responsáveis à multa prevista no art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/1997. Todavia, no caso dos autos, não é possível vislumbrar a ocorrência do ilícito. O questionário impugnado possui nove questões sobre o ex-Presidente Luis Inácio Lula da Silva, tratando de temas sensíveis relacionados à sua condenação judicial e a graves atos de corrupção. A esse propósito, questionou-se até mesmo se o ex-presidente deveria ou não ser preso:

P.10 Considerando o que foi revelado pela Operação Lava-Jato e seus desdobramentos até o momento, na sua opinião, Lula deveria ou não ser preso?

1. Sim, deveria 2. Não deveria

Por outro lado, havia apenas uma questão sobre o representante, nos seguintes termos:

P. 19 Você tomou conhecimento sobre denúncias envolvendo o aumento do patrimônio da família do Deputado Jair Bolsonaro desde o início da sua carreira política? (ESTIMULADA E ÚNICA) Você diria que está bem informado, mais ou menos informado ou mal informado sobre esse assunto? (ESTIMULADA E ÚNICA)

1 Tem conhecimento e está bem informado; 2 Tem conhecimento e está mais ou menos informado; 3 Tem conhecimento e está mal informado; 4 Não tomou conhecimento.

Diante do volume e do teor das perguntas, não é possível extrair de plano a alegada finalidade de privilegiar um potencial candidato em detrimento de outro.



Quanto às alegações de que a pesquisa eleitoral veicularia conteúdo difamatório ou sabidamente inverídico, entendo que não assiste razão aos representantes. Da análise que faço dos questionamentos aplicados, não verifico qualquer elemento que possa induzir no eleitor sentimento de rejeição à figura do representante ou ofensa à sua imagem.

De fato, não se ignora que a pesquisa eleitoral não pode apresentar perguntas que induzam posicionamentos do entrevistado ou que desviem sua atenção da finalidade da consulta. A justaposição de quesitos que põem em xeque a probidade de possíveis candidatos e, logo em seguida, indagam a intenção de voto nos mesmos indivíduos pode, em tese, influenciar a opinião do consultado e o resultado da pesquisa.

No caso concreto, embora seja questionável a redação do quesito 19 da pesquisa, por ter utilizado o vocábulo “denúncias” de maneira dúbia, entendo que não há conteúdo difamatório ou sabidamente inverídico claramente identificado.

A palavra denúncia significa, no jargão jurídico, a peça inaugural do processo penal. No caso, todavia, foi usada em contexto diverso e direcionada ao cidadão comum, razão pela qual deve ser afastada a interpretação do termo na acepção estritamente técnica. Ademais, a palavra foi usada no plural, de forma genérica, o que rechaça a alegação de que fazia referência a uma peça processual determinada.

O Ministério Público Eleitoral, em sua manifestação (ID 198636), também reconhece que o uso corriqueiro do vocábulo possui significado diverso:

21. Sobre o termo “denúncias”, presente em uma das questões apresentadas aos participantes da pesquisa (id. 188740 – pág. 2), conquanto a sua utilização não tenha sido tecnicamente apropriada, sabe-se que a sociedade em geral emprega esse vocábulo em sentido amplo, sem que haja necessariamente a vinculação a um ato formal de acusação pelo órgão ministerial competente.

22. Realmente, ao contrário do que alegado pelos representantes, a questão impugnada não contém “falsa afirmação” sobre suposta denúncia contra Jair Bolsonaro, uma vez que, ao utilizar o termo no plural, o texto deixa claro o caráter genérico do vocábulo, cujo significado não se restringe à peça acusatória formal titularizada pelo Parquet.

23. Assim, considerando que não foi atribuída ao pré-candidato Jair Bolsonaro “a pecha de denunciado por enriquecimento ilícito”, como indicado na petição inicial (id.188740 – pág. 2), não prospera a alegação de falsidade da afirmação veiculada na pesquisa.

Não se pode presumir que os consultados tenham interpretado a expressão no sentido estritamente jurídico a ponto de comprometer a imagem política do representante e a higidez jurídica do processo eleitoral.

Diante do exposto, na linha do entendimento pacífico desta Corte, e nos termos do art. 36, § 6º, do Regimento Interno do TSE, **julgo improcedente a representação.**

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 3 de abril de 2018.



Ministro **SERGIO SILVEIRA BANHOS**
Relator

