



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 538-21.
2016.6.26.0217 – CLASSE 32 – MAUÁ – SÃO PAULO**

Relator: Ministro Admar Gonzaga

Agravante: Alaíde Doratioto Damo

Advogados: Carlos Eduardo Gomes Callado Moraes – OAB: 242953/SP e
outros

Agravados: Coligação Mauá Muito Mais Forte e outro

Advogados: Maria Cristina Piloto Molina – OAB: 236882/SP e outros

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL.
PESQUISA ELEITORAL. FACEBOOK. DIVULGAÇÃO
SEM PRÉVIO REGISTRO. APLICAÇÃO DE MULTA
(ART. 33, § 3º, DA LEI 9.504/97).

1. Esta Corte já decidiu que todos aqueles que divulgam pesquisa eleitoral sem prévio registro na Justiça Eleitoral, inclusive aqueles que compartilham, no Facebook, pesquisa originalmente publicada por terceiro, estão sujeitos ao pagamento de multa, nos termos do § 3º do art. 33 da Lei 9.504/97. Precedentes.

2. A finalidade da norma é tutelar a vontade do eleitorado, impedindo que sejam influenciados por publicações inverídicas e falsas, a comprometer o equilíbrio da disputa eleitoral.

3. Entender que a sanção prevista no § 3º do art. 33 da Lei 9.504/97 só se aplica a pessoa que publicou inicialmente a pesquisa eleitoral sem registro seria esvaziar o escopo da norma, uma vez que estaria por permitir o compartilhamento por diversos outros usuários, o que, em tese, teria um alcance muito maior de pessoas ao conteúdo irregular e com sancionamento apenas daquele que divulgou os dados.

Agravo regimental a que se nega provimento.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por

unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Brasília, 8 de maio de 2018.



MINISTRO ADMAR GONZAGA - RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA: Senhor Presidente, trata-se de agravo regimental interposto por Alaíde Doratioto Damo (fls. 328-343) em face da decisão monocrática (fls. 321-326) na qual neguei seguimento ao recurso especial, manejado em face do acórdão exarado pelo Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo que, por maioria de votos, negou provimento aos apelos interpostos, mantendo a sentença exarada pela 217ª Zona Eleitoral daquele estado, que julgou parcialmente procedente a representação eleitoral e aplicou multa de R\$ 53.205,00 à ora agravante, nos termos dos arts. 33, § 3º, da Lei 9.504/97, e 17, da Res.-TSE 23.453, em razão de publicação de pesquisa eleitoral sem prévio registro na Justiça Eleitoral.

Nas razões do agravo regimental, a agravante alega, em suma, que:

- a) os precedentes invocados na decisão recorrida foram proferidos posteriormente à data do fato tratado nos autos, os quais não devem ser aplicados à espécie por representarem inovação jurisprudencial, sob pena de afronta à segurança jurídica;
- b) os julgados utilizados para fundamentar o *decisum* recorrido foram proferidos em 2017, enquanto os fatos analisados na espécie ocorreram em 2016;
- c) conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 637.485/RJ, a modificação no entendimento jurisprudencial do Tribunal Superior Eleitoral deverá incidir apenas às hipóteses que ocorram no pleito eleitoral seguinte;
- d) não se deve aplicar uma norma sancionadora de maneira extensiva, como ocorreu no presente caso, tendo em vista que não há previsão legislativa no sentido de punir aquele que compartilha pesquisa eleitoral sem registro;



e) a responsabilidade prevista no § 3º, do art. 33, da Lei das Eleições não deve alcançar o sujeito que replica postagem em rede social contendo a pesquisa eleitoral não registrada, visto que esta já encontrava-se divulgada, portanto, já tendo sido violado o dever de seu sigilo;

f) é inviável a aplicação ao indivíduo da orientação jurisprudencial formada no TSE em 2017, no sentido de responsabilizar os veículos de comunicação que replicavam pesquisas eleitorais sem registro, veiculadas por outros órgãos de comunicação, porquanto, diferentemente do presente caso, os meios de comunicação possuem dever ético de verificar a veracidade da notícia divulgada;

g) o usuário de rede social *“está sujeito à alta velocidade da comunicação promovida por meio das redes sociais”* (fl. 339), não sendo possível exigir-lhe o encargo de verificação das informações compartilhadas;

h) diferentemente do consignado na decisão recorrida, não buscou demonstrar em seu apelo uma relação de dependência ou de prejudicialidade entre as responsabilidades por crime eleitoral e a apurada em sede de representação eleitoral, mas destacou-as para demonstrar que os fatos que provocaram a propositura da presente representação não se enquadram na hipótese prevista no § 3º, do art. 33, da Lei das Eleições.

Requer o provimento do agravo regimental a fim de reformar a decisão recorrida para conhecer e prover o recurso especial interposto.

Não foram apresentadas contrarrazões, conforme certidão à fl. 344.

É o relatório.



VOTO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA (relator): Senhor Presidente, o agravo é tempestivo. A decisão agravada foi publicada no DJe em 2.4.2018 (fl. 327), e o apelo foi interposto em 4.4.2018 (fl. 328), em peça subscrita por advogado habilitado nos autos (procuração às fls. 94 e 95).

No caso, a agravante foi condenada ao pagamento de multa no valor de R\$ 53.205,00, nos termos do § 3º do art. 33 da Lei 9.504/97, em razão da divulgação de pesquisa eleitoral sem prévio registro, por meio da rede social Facebook.

Reafirmo os fundamentos da decisão agravada (fls. 323-326):

Nas razões do apelo, a recorrente aponta violação ao aludido dispositivo legal, sob o fundamento de que apenas compartilhou, por meio do Facebook, pesquisa eleitoral já publicada por outro usuário, o que afastaria a conduta irregular, uma vez que não foi a responsável por divulgá-la, ou seja, por tornar de conhecimento público o seu conteúdo.

Sustenta que houve dissídio jurisprudencial entre a Corte de origem e os Tribunais Regionais de Santa Catarina, Goiás, Paraíba e Pernambuco, uma vez que esses entendem que a conduta de "compartilhar" não é equivalente à de "divulgar", de modo que a sanção se aplicaria apenas ao responsável pela publicação da pesquisa eleitoral sem registro, e não aos usuários que a reproduziram.

Por oportuno, reproduzo trechos do voto condutor do acórdão regional (fls. 211-214):

[...]

In casu, foi divulgada por Marcelino Martins, em sua página pessoal na rede social Facebook, pesquisa supostamente realizada pelo Instituto Datafolha, na qual o candidato a Prefeito Atila Jacomussi aparece com 54% (cinquenta e quatro por cento) das intenções de voto.

A referida publicação foi compartilhada por ALAÍDE DORATIOTO DAMO, então candidata ao cargo de Vice-Prefeito, na mesma chapa de Atila Jacomussi.

[...]

Ressalte-se que é incontroverso que ALAÍDE DORATIOTO DAMO compartilhou pesquisa na rede social Facebook, posto que ela própria, em sua defesa (fl. 107), confirmou esse fato.

[...]



Como se vê, a Corte Regional paulista assentou que a recorrente compartilhou pesquisa eleitoral sem registro na rede social Facebook, mantendo a sanção de multa prevista no § 3º do art. 33 da Lei 9.504/97, por entender que “o compartilhamento de uma pesquisa eleitoral no Facebook equivale à sua divulgação” (fl. 207).

Sobre o tema, este Tribunal já decidiu que “todos aqueles que divulgam pesquisa eleitoral sem prévio registro na Justiça Eleitoral, inclusive aqueles que compartilham, no Facebook, pesquisa originalmente publicada por terceiro, estão sujeitos ao pagamento de multa, nos termos do § 3º do art. 33 da Lei 9.504/97” (AgR-AI 1074-40, rel. Min. Admar Gonzaga, DJE 6.10.2017).

Na mesma linha: AgR-REspe 816-54, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 27.11.2017; AgR-AI 424-31, rel. Min. Admar Gonzaga, DJE 26.9.2017.

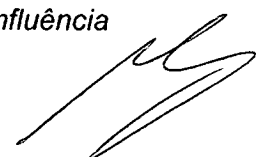
Dessa forma, o entendimento da Corte regional está em consonância com a jurisprudência deste Tribunal, aplicando-se, na espécie, o verbete sumular 30 do TSE, segundo o qual “não se conhece de recurso especial eleitoral por dissídio jurisprudencial, quando a decisão recorrida estiver em conformidade com a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral”.

Anoto, ainda, que entender de modo diverso, ou seja, no sentido de que a sanção só se aplica a pessoa que publicou inicialmente a pesquisa eleitoral sem registro, seria esvaziar o escopo da norma, uma vez que estaria por permitir o compartilhamento por diversos outros usuários, o que, em tese, teria um alcance muito maior de pessoas ao conteúdo irregular e com sancionamento apenas daquele que divulgou os dados.

Como bem pontuado pelo Tribunal a quo, a proibição de divulgação de pesquisa eleitoral sem o devido registro nesta justiça especializada tem como finalidade “tutelar a vontade do eleitorado, impedindo que publicações inverídicas e falsas exerçam influência sobre os eleitores e comprometam o equilíbrio da disputa eleitoral” (fl. 213).

Por fim, não procede o argumento da recorrente de que não havia como pressupor que se tratava de pesquisa não registrada, considerando a seu ver que houve apenas o compartilhamento de pesquisa publicada por outro usuário, até pelo fato de que várias pessoas também a haviam compartilhado.

Sobre a questão, ressalto que não se pode alegar o desconhecimento da norma legal em face de eventual infração, sobretudo eleitoral. Assim, cabia a recorrente ter se informado sobre a origem da pesquisa eleitoral e se efetivamente teve prévio registro na Justiça Eleitoral – o que, inclusive, é disponibilizado em sítio eletrônico – antes de compartilhar seu conteúdo, não podendo se eximir da sua responsabilidade, até mesmo pelo fato de que, como candidata ao pleito de 2016, deveria saber a relevância da publicação de uma pesquisa eleitoral no que tange à sua influência perante o eleitorado do município.



Ademais, afirma que, na realidade, o caso é de pesquisa fraudulenta, conduta que se enquadra no § 4º do art. 33 da Lei 9.504/97, e que deve ser apurada na esfera penal, e não cível.

Não obstante, ressalto que a configuração do ilícito cível-eleitoral de que trata o art. 33, § 3º, da Lei das Eleições (divulgação de pesquisa sem prévio registro) não afasta, ainda, a eventual configuração do delito a que se refere a recorrente em face do mesmo fato, havendo independência entre as esferas alusivas à representação eleitoral e eventual ação penal.

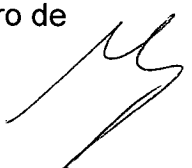
A agravante sustenta que os precedentes invocados na decisão agravada não podem ser aplicados ao caso, uma vez que a jurisprudência que ampliou o alcance da norma sancionadora teria se firmado após a ocorrência dos fatos, não podendo retroagir, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

No ponto, observo que o entendimento deste Tribunal Superior a respeito do alcance do § 3º do art. 33 da Lei das Eleições não é decorrente de alteração de orientação anterior, mas de simples interpretação da norma no contexto atual, tanto que os precedentes mencionados na decisão agravada são relativos ao pleito de 2016, como ocorreu no presente caso.

Tal entendimento está de acordo com a orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 637.485, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, no sentido de que mudanças radicais na interpretação da Constituição em matéria eleitoral devem ser acompanhadas da devida reflexão sobre as suas consequências, em observância à segurança jurídica.

Por outro lado, a agravante repisa os mesmos fundamentos já analisados na decisão agravada no sentido de que o ato de “*divulgar*” não é equivalente ao de “*compartilhar*”, que não poderia se exigir o seu prévio conhecimento sobre a falta de registro da pesquisa eleitoral, bem como que não estaria configurado o ilícito, tendo em vista o caráter fraudulento da pesquisa.

Na espécie, conforme ficou assentado pelo Tribunal de origem, a agravante, candidata ao cargo de vice-prefeito no Município de Mauá/SP no pleito de 2016, compartilhou pesquisa eleitoral em sua página do Facebook, supostamente realizada pelo Instituto Datafolha, na qual o seu companheiro de



chapa, Atila Jacomussi, aparece com 54% (cinquenta e quatro por cento) das intenções de voto.

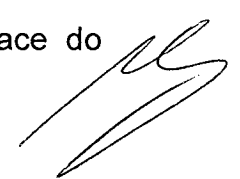
No que tange a incidência da norma, reafirmo a jurisprudência desta Corte no sentido de que *“todos aqueles que divulgam pesquisa eleitoral sem prévio registro na Justiça Eleitoral, inclusive aqueles que compartilham, no Facebook, pesquisa originalmente publicada por terceiro, estão sujeitos ao pagamento de multa, nos termos do § 3º do art. 33 da Lei 9.504/97”* (AgR-AI 1074-40, rel. Min. Admar Gonzaga, DJe de 6.10.2017). Na mesma linha: AgR-REspe 816-54, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 27.11.2017 e AgR-AI 424-31, rel. Min. Admar Gonzaga, DJe de 26.9.2017.

Conforme afirmo na decisão agravada, entender de modo diverso vai de encontro à finalidade da norma, que é de tutelar a vontade do eleitorado, impedindo que sejam influenciados por publicações inverídicas e falsas, a comprometer o equilíbrio da disputa eleitoral.

Com efeito, aplicar a sanção apenas ao usuário que primeiro divulgou o conteúdo irregular seria como esvaziar o sentido da norma, uma vez que permitiria o compartilhamento por diversos outros usuários e, conseqüentemente, o alcance muito maior de pessoas ao conteúdo.

Ademais, ressaltei que a agravante, como candidata ao pleito de 2016, deveria saber a relevância da publicação de uma pesquisa eleitoral no que tange à sua influência perante o eleitorado do município, de modo que tinha especial obrigação de ter se informado sobre a origem da pesquisa eleitoral e se efetivamente teve prévio registro na Justiça Eleitoral – o que, inclusive, é disponibilizado em sítio eletrônico – antes de compartilhar seu conteúdo, não podendo se eximir da sua responsabilidade.

Por fim, quanto ao fundamento de que não estaria configurada a conduta, em razão do caráter fraudulento da pesquisa eleitoral, reafirmo que a configuração do ilícito cível-eleitoral de que trata o art. 33, § 3º, da Lei das Eleições (divulgação de pesquisa sem prévio registro) não afasta, ainda, a eventual configuração do delito a que se refere a recorrente em face do



mesmo fato, havendo independência entre as esferas alusivas à representação eleitoral e eventual ação penal.

Por essas razões e pelas que constam da decisão agravada, **voto no sentido de negar provimento ao agravo regimental interposto por Alaíde Doratioto Damo.**

A handwritten signature in black ink, appearing to be the name of the judge or official, located to the right of the main text block.

EXTRATO DA ATA

AgR-REspe nº 538-21.2016.6.26.0217/SP. Relator: Ministro Admar Gonzaga. Agravante: Alaíde Doratioto Damo (Advogados: Carlos Eduardo Gomes Callado Moraes – OAB: 242953/SP e outros). Agravados: Coligação Mauá Muito Mais Forte e outro (Advogados: Maria Cristina Piloto Molina – OAB: 236882/SP e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Composição: Ministros Luiz Fux (presidente), Rosa Weber, Luís Roberto Barroso, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 8.5.2018.

