



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

RECURSO ORDINÁRIO Nº 1715-68.2010.6.02.0000 – CLASSE 37 – MACEIÓ – ALAGOAS

Relator: Ministro Arnaldo Versiani
Recorrente: Ministério Público Eleitoral
Recorrente: Gazeta de Alagoas Ltda.
Advogados: Cláudio Francisco Vieira e outros
Recorrido: Fernando Affonso Collor de Mello
Advogados: Fernando Neves da Silva e outros
Recorrido: Galba Novais de Castro Júnior
Advogados: Rodrigo Antonio Vieira de Almeida e outros
Recorrido: Ministério Público Eleitoral

Ação de investigação judicial eleitoral. Abuso do poder econômico. Uso indevido dos meios de comunicação social. Pesquisa eleitoral.

– A divulgação, bem antes do primeiro turno das eleições, de uma única pesquisa eleitoral, cujos resultados foram, à época, muito divergentes de outras pesquisas eleitorais, não tem gravidade suficiente para ensejar a procedência de ação de investigação judicial eleitoral por abuso do poder econômico ou uso indevido dos meios de comunicação social.

– A condenação de terceiro que não integrou a relação processual e, por isso mesmo, não foi sequer citado para apresentar defesa, constitui ofensa aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

Recurso especial do Ministério Público Eleitoral recebido como recurso ordinário, mas não provido, e recurso especial da Gazeta de Alagoas Ltda. provido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por

unanimidade, em desprover o recurso do Ministério Público Eleitoral e prover o da Gazeta de Alagoas Ltda., nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 31 de maio de 2012.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Arnaldo Versiani', with a stylized circular flourish at the end.

MINISTRO ARNALDO VERSIANI – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Senhora Presidente, o Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas, por unanimidade, rejeitou preliminar de falta de interesse de agir e, no mérito, por maioria, julgou parcialmente procedente ação de investigação judicial eleitoral proposta pelo Ministério Público Eleitoral contra Fernando Affonso Collor de Mello e Galba Novais Júnior, candidatos, respectivamente, aos cargos de governador e vice-governador daquele estado, para aplicar a penalidade de multa à empresa Gazeta de Alagoas Ltda., fixada no valor de 50 mil UFIRs, com fundamento no art. 33, § 3º, da Lei nº 9.504/97 (fls. 1.580-1.600).

Foram opostos embargos de declaração pela Gazeta de Alagoas Ltda. (fls. 1.605-1.611) e interposto recurso especial pelo Ministério Público Eleitoral (fls. 1.635-1.644).

Os embargos de declaração foram rejeitados, por unanimidade (fls. 1.651-1.660).

Seguiu-se a interposição de recurso especial pela Gazeta de Alagoas Ltda. (fls. 1.663-1.685).

O Presidente do Tribunal *a quo* recebeu o recurso especial do Ministério Público Eleitoral como ordinário, por se tratar de declaração de inelegibilidade em eleições estaduais, dando-lhe seguimento (fls. 1.698-1.703) e também admitiu o recurso especial da Gazeta de Alagoas Ltda. (fls. 1.704-1.710).

O Ministério Público Eleitoral, em suas razões de recurso, assinala que não pretende o reexame do conjunto fático-probatório e afirma que a matéria foi devidamente prequestionada na Corte de origem.

Apona que a presente ação de investigação judicial foi ajuizada para apurar a configuração de abuso do poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação, em razão da divulgação de pesquisa eleitoral pela Gazeta de Alagoas Ltda. (GAPE), a qual teria sido manipulada e deturpada para beneficiar a candidatura dos investigados.

Ressalta que a referida pesquisa eleitoral, utilizando os dados do censo de 2000 do IBGE, deu representatividade maior à parcela da população com renda de até um salário mínimo, com o intuito de beneficiar o investigado Fernando Collor de Mello, que tinha bom desempenho perante esse eleitorado.

A propósito, afirma que, *“consideradas as 20 cidades pesquisadas, foi de 401,42%, em média, o aumento da representatividade na pesquisa da parcela do eleitorado que ganha até um salário mínimo”* (fl. 1.639-verso).

Argumenta que não deve prosperar a tese dos investigados, de que o Ministério Público Eleitoral teria ignorado, na parcela do eleitorado com renda de até um salário mínimo, a população que não possuía renda, tendo em vista que, conforme reconhecido pelo próprio acórdão regional, os 67.055 indivíduos sem rendimentos foram desconsiderados pelo fato de se tratar de pessoas com mais de 10 anos de idade sem rendimentos.

Assevera, ainda, que a Gazeta de Alagoas Ltda., quando publicou a pesquisa do IBOPE, omitiu dado importante para fortalecer a posição do investigado Fernando Collor de Mello, ao difundir o empate técnico apenas entre esse investigado e o candidato Ronaldo Lessa, com a exclusão do candidato Teotônio Vilela de tal empate.

Alega que a divulgação de pesquisa eleitoral fraudulenta, além de constituir o crime previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 9.504/97, caracteriza uso indevido dos meios de comunicação e, no presente caso, configura, ainda, abuso do poder econômico, pelo fato de aquele investigado ser sócio-proprietário da respectiva pessoa jurídica responsável pela pesquisa.

Sustenta violação ao art. 22, *caput* e incisos XIV e XVI, da Lei Complementar nº 64/90, bem como divergência jurisprudencial.

Argui que o Tribunal de origem, *“mesmo reconhecendo a fraude e a natureza tendenciosa da veiculação de dados deturpados com fins de beneficiar a candidatura dos investigados”* (fl. 1.639), decidiu pela ausência de potencialidade para influenciar o resultado do pleito, com a não caracterização do abuso do poder econômico e do uso indevido dos meios de comunicação.

Afirma que o entendimento adotado fere o inciso XVI do art. 22 da LC nº 64/90, pois tal dispositivo legal, inserido pela Lei Complementar nº 135/2010, não exige mais a demonstração da potencialidade lesiva para a configuração do ato abusivo, mas apenas a gravidade das condutas.

Assegura que o próprio reconhecimento pelo Tribunal *a quo* das impropriedades técnicas da pesquisa eleitoral e dos danos que a divulgação de pesquisa eleitoral deturpada poderia ocasionar ao pleito já seria suficiente para demonstrar a gravidade das circunstâncias do ato abusivo.

Ressalta que, mesmo se fosse necessário demonstrar a potencialidade lesiva da conduta, *“impossível não reconhecê-la diante de tão notória manipulação”* (fl. 1.644).

A Gazeta de Alagoas Ltda., por sua vez, sustenta, em seu recurso especial de fls. 1.663-1.685, que o Tribunal *a quo*, ao aplicar-lhe, de ofício, a penalidade de multa, violou os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, previstos nos incisos LIV e LV do art. 5º da Constituição Federal.

Alega que o acórdão regional foi contraditório, porquanto aplicou a sanção de multa, mesmo considerando que o Corregedor não possui competência para fazê-lo, que a Justiça Eleitoral não determina metodologia específica para a realização de pesquisas eleitorais e que a utilizada pelo GAPE não destoou dos parâmetros fixados pela Res.-TSE nº 23.190/2010.

Afirma que foi incluída na lide na fase de julgamento, ou seja, após a instrução, não tendo oportunidade de produzir nenhuma prova ou de apresentar defesa técnica.

Ressalta entendimento deste Tribunal Superior, no sentido de que as pessoas jurídicas não podem integrar o polo passivo em AIJE, pela razão de não estarem sujeitas às penas previstas na Lei Complementar nº 64/90.

Foram apresentadas contrarrazões por Fernando Affonso Collor de Mello e Galba Novais Júnior às fls. 1.715-1.734, nas quais defendem o não conhecimento do recurso especial interposto pelo Ministério Público

Eleitoral, ao argumento de que a pretensão envolve simples reexame de prova e de que não houve comprovação de dissídio jurisprudencial.

Argumentam que, ao contrário do arguido pelo Ministério Público Eleitoral, não houve fraude na pesquisa eleitoral, motivo pelo qual não há falar em violação ao art. 22, *caput* e incisos XIV e XVI, da Lei Complementar nº 64/90.

Apontam trechos dos depoimentos das testemunhas que foram colhidos na audiência de instrução, para embasar o seu argumento de que *“inexistiu qualquer ingerência no âmbito interno do referido instituto para beneficiar a candidatura de Fernando Collor”* (fl. 1.721).

Alegam que, mesmo que tivesse havido fraude na pesquisa, o resultado não seria alterado, à falta de configuração de abuso do poder econômico com o uso indevido dos meios de comunicação, ante a ausência da potencialidade da conduta.

Ressaltam que o inciso XVI do art. 22 da LC nº 64/90, inserido pela LC nº 135/2010, não dispensa a potencialidade do abuso sobre o pleito, mas apenas torna desnecessário que o fato altere o resultado.

Asseveram que não houve tratamento privilegiado em seu favor, porquanto o Jornal Gazeta de Alagoas veiculou a pesquisa realizada tanto pelo GAPE, quanto pelo IBOPE, em que os seus adversários figuravam como primeiros colocados na liderança de votos.

A Procuradoria-Geral Eleitoral manifestou-se pelo provimento dos recursos, em parecer de fls. 1.741-1.750.

Por decisão de fls. 1.752-1.760, neguei seguimento ao recurso ordinário do Ministério Público Eleitoral e ao recurso especial da Gazeta de Alagoas Ltda.

A Gazeta de Alagoas Ltda. interpôs agravo regimental (fls. 1.762-1.776).

Às fls. 1.791-1.793, reconsiderarei a mencionada decisão, a fim de submeter ambos os recursos diretamente ao exame do Tribunal.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI (relator):
Senhora Presidente, inicialmente, recebo o recurso especial interposto pelo Ministério Público Eleitoral como recurso ordinário, por se tratar de decisão de Tribunal Regional Eleitoral que versa sobre inelegibilidade em eleições estaduais.

Salienta-se que a ação de investigação judicial eleitoral foi ajuizada para apurar abuso do poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação, em virtude da divulgação de pesquisa eleitoral pela Gazeta de Alagoas Ltda. (GAPE), a qual teria sido manipulada e deturpada para beneficiar a candidatura dos investigados.

Na versão da inicial, no dia 24.8.2010, o jornal Gazeta de Alagoas publicou pesquisa eleitoral realizada pelo Instituto Gape – Gazeta Pesquisa, registrada no TRE/AL em 18.8.2010, em que foram entrevistadas 1.055 pessoas (fls. 2-3).

De acordo com essa pesquisa, 38% dos eleitores votariam em Fernando Collor, 23% em Ronaldo Lessa e 16% em Teotônio Vilela (fl. 23). A pesquisa revelou, ainda, que o candidato Fernando Collor teria 41% dos votos daqueles que ganham até um salário mínimo, enquanto Ronaldo Lessa e Teotônio Vilela teriam 20% e 18%, respectivamente.

Na conformidade do censo de 2000 do IBGE, 23,24% da população do Município de Arapiraca/AL recebem até um salário mínimo. Na pesquisa da Gazeta, porém, 76,32% dos eleitores entrevistados no município pertencem a esse grupo, o que conferiria, no cálculo da preferência do eleitorado, grande vantagem a Fernando Collor de Mello.

A partir da análise das tabelas juntadas às fls. 60-61, relativas ao resultado da pesquisa no que diz respeito à renda dos entrevistados, vê-se que a representatividade dos eleitores com renda até um salário mínimo também foi alterada em outras cidades, tais como: Atalaia, Campo Alegre, Coruripe, Delmiro Gouveia, Girau do Ponciano, Igaci, Maragogi, Marechal

Deodoro, Palmeira dos Índios, Penedo, Pilar, Porto Calvo, Santana do Ipanema, São José da Tapera, São Miguel dos Campos, São Sebastião, Teotônio Vilela, União dos Palmares e Maceió.

Dessas tabelas se extrai que a proporção entre o número de pessoas residentes naquelas cidades, com renda de até um salário mínimo, consoante o mesmo censo de 2000 do IBGE, e a quantidade de eleitores entrevistados com o mesmo nível de renda variou de 194,41% a 523,94%.

Ademais, consta dos autos que o IBOPE realizou pesquisa no mesmo período, segundo a qual Ronaldo Lessa teria 29% da preferência do eleitorado, Fernando Collor, 28% e Teotônio Vilela Filho, 24% (fls. 138-165), resultados muito diferentes dos divulgados pelo GAPE.

Acrescente-se, ainda, que o jornal Gazeta de Alagoas do dia 25.8.2010 divulgou erroneamente os resultados colhidos pelo IBOPE, afirmando a existência de empate técnico somente entre Ronaldo Lessa e Fernando Collor (fl. 23).

Dessa forma, assiste razão ao Ministério Público Eleitoral quanto à manipulação da pesquisa eleitoral. Como se observa dos dados colhidos, o candidato Fernando Collor de Mello tinha melhor desempenho entre os eleitores com renda de até um salário mínimo, o que denota ter havido deturpação na representatividade desse eleitorado, a fim de beneficiá-lo.

Tenho, portanto, no ponto, como corretos os fundamentos do acórdão regional (fl. 1.596):

Ante tais irregularidades, não há, assim, credibilidade alguma nos dados obtidos pelo GAPE, havendo sérios indícios de fraude na pesquisa eleitoral realizada em 23 de agosto de 2010.

Como já visto, é certo que a divulgação de pesquisa fraudulenta, por comprometer o equilíbrio da disputa e a lisura do processo eleitoral, é crime previsto no art. 33, §4º, da Lei das Eleições.

Entretanto, como a aferição do crime eleitoral desborda da competência originária deste Corregedor (ou mesmo do Tribunal Regional de Alagoas, isso no caso de eventualmente ser indiciado pessoa que possui foro privilegiado – Senador da República), e uma vez que as providências tendentes à persecução das multas e das penas previstas na legislação criminal-eleitoral – pela divulgação de pesquisa fraudulenta – devem ser objeto de ação própria (ação criminal eleitoral), limito-me a analisar, agora, o pedido próprio

Ar

desta AIJE: a imposição da inelegibilidade ao Sr. Fernando Collor, por abuso do poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação social.

Nesse passo, começo por afirmar que, pelas razões já expendidas, não tenho dúvidas de que há nos autos sérios indícios de fraude da pesquisa eleitoral efetuada pelo GAPE.

Mas o Ministério Público Eleitoral argumenta que, com o advento da Lei Complementar nº 135/2010, não há mais falar em prova da potencialidade lesiva para a configuração do abuso, e sim na gravidade das condutas em questão.

Com efeito, o inciso XVI do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, incluído pela Lei Complementar nº 135/2010, estabelece que, *“para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam”*.

Este Tribunal, em 17.11.2011, no julgamento do Recurso Ordinário nº 4377-64, relator o Ministro Marcelo Ribeiro, firmou entendimento no sentido de que o art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, na redação dada pela Lei Complementar nº 135/2010, deve ser aplicado às eleições de 2010, porquanto, além de não criar novas hipóteses de inelegibilidade, não altera o processo eleitoral, na medida em que incidiria sobre fatos ocorridos já na vigência da nova lei, como é, inclusive, o caso dos autos.

Desse modo, para que fique configurada a prática de abuso do poder econômico, na espécie, faz-se necessário perquirir a gravidade da conduta.

Analisando, entretanto, as circunstâncias em que ocorreram os fatos, bem como as suas consequências, entendo não estarem presentes elementos suficientes que demonstrem a sua gravidade.

Cuida-se, no caso, de uma única pesquisa eleitoral, divulgada bem antes do primeiro turno das eleições, cujos resultados, inclusive, foram muito divergentes de outras pesquisas eleitorais realizadas por outros institutos, não sendo, por si só, apta a confundir o eleitorado.

Registre-se, ainda, que o investigado Fernando Collor de Melo sequer logrou disputar o segundo turno das eleições, mais um fato a demonstrar que a pesquisa em questão não teve reflexos significativos na decisão do eleitor, os quais, aliás, são difíceis de mensurar sob qualquer ótica.

Logo, cumpre ratificar os seguintes fundamentos do acórdão regional (fls. 1.596-1.599v):

[...] Isso, contudo, por si só, não autoriza o juízo eleitoral a concluir pela inelegibilidade do(s) candidato(s) beneficiado(s).

É que, em se tratando de investigação judicial eleitoral, também se revela necessária a demonstração de que o abuso de poder econômico teve, potencialmente, o condão de influenciar o resultado das eleições.

Assim, ainda que comprovado o abuso, se este for de pequena monta, insuscetível de causar abalo à lisura do pleito, há de ser aplicado o princípio da proporcionalidade e, conseqüentemente, afastada a cominação da pena de inelegibilidade sem prejuízo da incidência de outras sanções eleitorais.

A partir da apreciação dos fatos e das provas acostadas aos autos, é possível constatar a insuficiência de elementos necessários para a configuração de abuso dos poderes político e econômico, assim como do nexó entre as condutas vedadas e o resultado do pleito.

[...]

No entanto, e ainda que reconheça nesta decisão indícios sérios de fraude ou manipulação indevida da pesquisa do GAPE, não posso chegar à conclusão de inelegibilidade sem a comprovação cabal e inabalável do abuso de poder econômico ou de utilização indevida dos meios de comunicação social, consoante é firme e remansosa a jurisprudência do TSE [...].

É bem verdade que nos autos há prova (notícia de fls. 23-A) de que o Jornal Gazeta de Alagoas, que é uma das empresas da Organização Arnon de Melo, tentou manipular até mesmo a forma de veiculação do resultado das pesquisas de outro instituto de pesquisa – o IBOPE, colocando o candidato Fernando Collor de Mello em “empate técnico” com o candidato Ronaldo Lessa, quando o correto seria apresentar todos os 3 (três) candidatos em empate técnico, já que a diferença do IBOPE entre os três primeiros candidatos foi mínima, fato este que inclusive levou o TRE-AL a aplicar a multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) pela conduta (Acórdão TRE-AL nº 7.283, Representação nº 1354-51/2010, cf. fls. 11).

Isso, contudo, ainda que relevante para configurar indício do uso do poder econômico e do uso indevido de meio de comunicação social, não é suficiente, a meu sentir, e com todas as vênias ao ilustre representante do Ministério Público Eleitoral, para configurar a gravidade e/ou a potencialidade necessária à imposição da inelegibilidade requerida na exordial.

É que, da mesma forma que o TSE entende que a infração a artigo de Lei das Eleições não leva automaticamente à cassação do registro e/ou do mandato do candidato, eis que é necessário aplicar o princípio da proporcionalidade para se encontrar a solução mais justa para o caso concreto, tenho que divulgação de pesquisa eleitoral, ainda que com várias irregularidades no registro no TRE-AL e ainda que derivada de uma base amostral suspeita, porque baseada em representatividade errônea da comunidade, não pode servir, só por isso (e sem a prova do abuso do poder político ou econômico, ou do uso abusivo dos meios de comunicação), à imposição de inelegibilidade a candidato, máxime quando tais pesquisas foram divulgadas bem antes do 1º Turno das Eleições e quando a divulgação de tais pesquisas sequer teve o poder de levar seu beneficiário (o candidato Fernando Collor) ao segundo turno.

Ademais, e ainda que de forma irregular e não escoreita, a pesquisa foi oportunamente registrada na Justiça Eleitoral, segundo comprovam os documentos de fls. 47-49, inclusive contendo o nome do estatístico responsável pelos trabalhos e quase todos os demais dados exigidos pela Resolução TSE nº 23.190/2010, não se tendo informação nos autos de qualquer exigência do TRE-AL que não tivesse sido atendida pelo GAPE – GAZETA PESQUISA.

[...]

Desse modo, sendo insuficientes os elementos necessários para a configuração da prática de abuso do poder econômico e político pelos investigados, ou mesmo o uso indevido dos meios de comunicação (...).

Quanto ao recurso especial interposto pela Gazeta de Alagoas Ltda., verifico que o TRE/AL a condenou pela divulgação de pesquisa eleitoral sem o registro prévio, com fundamento no art. 33, III, IV, V e IX e § 3º, da Lei nº 9.504/97.

A Gazeta de Alagoas Ltda. indica divergência jurisprudencial com acórdão deste Tribunal, relator o Ministro Cesar Rocha, segundo o qual “*peçoas jurídicas não podem integrar o pólo passivo em ação de investigação judicial eleitoral pela razão de não estarem sujeitas às penas previstas na Lei Complementar nº 64/90*” (fl. 1.672).

Tal precedente, não obstante, não guarda similitude fática com o caso dos autos, pois o acórdão regional aplicou a pena de multa, por violação ao art. 33, § 3º, da Lei nº 9.504/97, e não pela prática de abuso de poder ou uso indevido dos meios de comunicação social.

Por outro lado, quanto à alegação de que a Gazeta de Alagoas Ltda. não era parte no processo, constata-se que, realmente, o Ministério

Público Eleitoral ajuizou a ação de investigação judicial eleitoral contra Fernando Affonso Collor de Melo e Galba Novais Júnior (fl. 2), não indicando aquela pessoa jurídica para compor o respectivo polo passivo. Desse modo, é certo que ela não integrou a relação processual, não tendo sido, por isso mesmo, citada para apresentação de defesa e demais atos do processo.

Assim, o TRE/AL não poderia condenar ao pagamento de multa parte estranha ao processo, tendo, portanto, violado os princípios do contraditório, do devido processo legal e da ampla defesa.

Sobre a questão, cito o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA DA LEI 8.878/1994. EMPREGADOS DO EXTINTO BNCC REGIDOS PELA CLT. CONTRATOS DE TRABALHO RESCINDIDOS EM FACE DA EXTINÇÃO DO ORGÃO. DIREITO A ANISTIA CONFIGURADO. SEGURANÇA DENEGADA EM FACE DE OBICES DE ORDEM PROCESSUAL.

[...]

*As empresas públicas sob controle da União e as sociedades de economia mista têm personalidade jurídica de direito privado e diversa das que figuram no polo passivo da impetração. **Por não terem sido chamadas para integrarem a relação processual, são estranhas a lide - 'res inter alios acta' - não podendo, por isso mesmo, ser alcançadas pelo provimento judicial proferido na presente segurança, ou sofrer ônus decorrentes de processo de cujo contraditório não participaram.***

Segurança denegada. Decisão por maioria de votos.

(Mandado de Segurança nº 4.053/DF, rel. Min. Demócrito Reinaldo, de 27.11.1996, grifo nosso).

Pelo exposto, nego provimento ao recurso ordinário do Ministério Público Eleitoral e dou provimento ao recurso especial da Gazeta de Alagoas Ltda., a fim de tornar sem efeito a multa que lhe foi aplicada pelo TRE/AL.

Ar

VOTO

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Senhora Presidente, penso que não há como impor qualquer tipo de penalidade a pessoas física ou jurídica que não façam parte do processo. Ofensa maior ao princípio do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa é realmente difícil de se ver. No mais, quanto ao recurso do Ministério Público Eleitoral, com todo o respeito, não concordo quando se afirma que houve potencialidade nessa conduta de modo a configurar abuso de poder.

Como restou muito bem explicitado nas defesas oral e escrita, inclusive no memorial que nos foi apresentado, a pesquisa foi divulgada no dia 24 de agosto e, no dia 25 de agosto – quase quarenta dias antes da eleição –, foi divulgada, no mesmo veículo de comunicação outra pesquisa do IBOPE – Instituto Brasileiro de Opinião Pública e Estatística –, com o mesmo destaque. Não vejo, de forma alguma, como isso possa gerar qualquer tipo de potencialidade, até mesmo se analisarmos os resultados das eleições. O candidato ficou, penso eu, em terceiro lugar.

Acompanho o relator.

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Senhora Presidente, acompanho o eminente relator, mas gostaria de fazer um registro *obiter dictum*: sempre defendi a possibilidade de a pessoa jurídica ser representada na ação de investigação judicial eleitoral. E justifico minha posição: a jurisprudência citada da tribuna, relativa à impossibilidade de se condenar pessoa jurídica à inelegibilidade, surgiu tendo por premissa a ideia contida no inciso XIV do artigo 22 da Lei Complementar nº 64/90, que prevê a inelegibilidade como consequência da procedência da ação.



Pois bem, os bens protegidos pela lei estão nos arts. 19 e 22 da citada Lei. O seu artigo 19 estabelece:

Artigo 19. As transgressões pertinentes à origem de valores pecuniários, abuso do poder econômico ou político, em detrimento da liberdade de voto, serão apuradas mediante investigações jurisdicionais realizadas pelo Corregedor-Geral e Corregedores Regionais Eleitorais.

É óbvio que o abuso do poder econômico pode ser cometido por pessoas jurídicas. Em geral, é feito por essas pessoas, em benefício de determinado candidato. Da mesma forma, o artigo 22, *caput*, estabelece:

Artigo 22. Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito:

São, necessariamente, pessoas jurídicas, veículos de comunicação social. Indaga-se: qual a sanção imposta a, por exemplo, um município cuja administração cometa abuso do poder político em benefício de determinado candidato, ou mesmo um veículo de comunicação – pessoa jurídica, portanto – que esteja agindo do mesmo modo?

É necessário que retomemos a grande função da AIJE – Ação de Investigação Judicial Eleitoral – de, por meio da medida cautelar, impedir os abusos do poder econômico e do poder político, além do uso dos meios de comunicação. Essas AIJEs eram impetradas contra o candidato beneficiado e contra a pessoa jurídica. Por exemplo, a União, no caso de uma candidatura à Presidência da República, que estivesse, por meio de algum órgão federal, beneficiando qualquer candidato, ou no caso de estados ou municípios, por meio de autarquias ou empresas públicas, ou até mesmo no caso de algum veículo de comunicação.

O que o corregedor-geral eleitoral ou juiz, na primeira instância – no caso de eleições municipais – determinavam então? Que aquela pessoa jurídica cessasse de imediato aquele ato abusivo, aquele ato ilegal que levava

à transgressão dos bens jurídicos protegidos, a liberdade de voto e a igualdade da disputa eleitoral.

E essa cautelar pode apenas ser determinada à pessoa jurídica, seja pública ou privada, que esteja praticando ato em benefício de um candidato, em detrimento da liberdade de voto e não ao candidato beneficiado, que ato nenhum está praticando.

Em consequência, advogados começaram, na defesa, a levantar a tese de que, conforme o inciso XIV do artigo 22 da LC 64/90, pelo fato de a pena ser a inelegibilidade, não se poderia ter pessoas jurídicas requeridas na AIJE como réis.

Por outro lado, com a vinda da Lei nº 9.504/97 e como a representação prevista no artigo 96 passou a ser o veículo processual da maior parte das representações, esvaziou-se um pouco a Ação de Investigação Judicial Eleitoral. Essa tese, então, passou a vingar na jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral.

Mas volto à indagação: qual a sanção que se imporia a uma pessoa jurídica, seja pública ou privada, com base na AIJE? Ora, a sanção seria determinar a definitividade da obrigação de cessar os atos abusivos de poder econômico, de abuso de poder político ou de autoridade e também o uso dos meios ou veículos de comunicação de massa. Essa é uma sanção que na jurisprudência anterior desta Corte foi aplicada diversas vezes. Concedia-se a liminar para suspender atos abusivos. Eu mesmo, quando aqui advoguei, consegui liminares cessando atos abusivos contra pessoa jurídica de direito público.

Qual é a sanção definitiva? Obviamente, não será a inelegibilidade, mas a que torna definitiva a vedação da prática daquele ato por ordem judicial. Qual será a consequência? Descumprindo-se, será o descumprimento de uma sentença judicial, uma decisão definitiva da Justiça, com as consequências inclusive de ordem penal, de ordem criminal, para o representante legal da pessoa jurídica, seja de direito público seja de direito privado.



Faço esse registro *obiter dictum* de meu voto – embora isso não altere o acompanhamento do voto do eminente relator –, para a reflexão do Tribunal em relação a essa jurisprudência – para que os nobres colegas reflitam sobre a possibilidade de se ter pessoa jurídica como requerida em AIJE, com a consequência de se determinar, liminarmente, a cessação dos abusos de poder econômico e político ou o abuso do uso dos meios de comunicação, conforme o caso.

A sanção definitiva para a pessoa jurídica, obviamente, não será a inelegibilidade, mas tornar definitiva a cessação do ato abusivo.

Com essas considerações, reitero que, no caso, acompanho o eminente relator.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Senhora Presidente, ilustre representante do Ministério Público, egrégio Plenário, ilustres Advogados presentes, a questão, em meu modo de ver, além dos argumentos de Direito positivo, aqui já utilizados, resolve-se no plano da principiologia da própria Constituição Federal.

Em um primeiro momento, detenho-me no recurso oferecido pela pessoa jurídica. Remonta a mais antiga escolástica processual que não se pode ter como destinatária de sentença pessoa que não participou do processo de fabricação dessa sentença.

É absolutamente teratológica a ideia de que uma pessoa possa ser condenada *ex officio*, no grau superior de jurisdição, sob a evocação de que a *legitimatío ad causam* é matéria cognoscível de ofício. Essa regra vem em favor do demandado, no sentido de que o Tribunal pode, independentemente de provocação, entender que a parte contra quem se propõe a demanda é ilegítima passiva, mas jamais para admitir *ex officio* que

se possa criar um novo condenado em grau superior de jurisdição, com a supressão da ampla defesa e os recursos a ela inerentes.

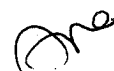
A questão simplesmente se resolve pela aplicação das garantias processuais constitucionais, que representam um dos pilares do Estado Democrático de Direito. Neste caso não foi obedecido o devido processo legal, tampouco o contraditório e a ampla defesa.

No que se refere à defesa dos candidatos, apesar de já terem sido expostos dispositivos aplicados, verifico que o Brasil é um Estado Democrático de Direito, que tem dentre seus pilares a soberania popular e a cidadania. Tudo isso é expresso por meio do voto, por isso a supressão desses valores fundamentais deve ser absolutamente excepcional. Deve-se respeitar a vontade do eleitor, salvo algumas questões previstas em lei e certo dirigismo legal nas hipóteses em que se presume deva ele ser orientado, como ocorre, *verbis gratia*, com a Lei da Ficha Limpa. Não se deve votar naquelas pessoas que a Lei considera inelegíveis, embora sejam candidatas.

Observo, em primeiro lugar, que, no caso, o dolo, elemento volitivo necessário para o cometimento da infração, é absolutamente inimaginável na hipótese, porquanto tratamos aqui, talvez, de uma erronia em termos da metodologia utilizada na pesquisa. Como poderemos vislumbrar a existência de dolo em um equívoco, em uma manifestação quando muito imperita, que daria fundamento a uma atitude meramente culposa?

Em segundo lugar, e neste particular também me parece impossível vencer esses valores com esse argumento, as pesquisas não são fatores condicionantes para um êxito eleitoral. Tanto assim que, no caso específico, ficou demonstrado que a pesquisa, apesar de sua erronia (não se sabe se intencional) não conduziu a um resultado exitoso, pois as partes envolvidas foram derrotadas no pleito popular.

Por fim, um argumento de caráter interdisciplinar, talvez uma percepção do fenômeno eleitoral: as eleições são levadas a efeito sob o ângulo da empatia do eleitor em relação ao candidato, ou seja, há uma votação *intuitu personae*, insuperável por pesquisa. Evidentemente, essa percepção dos cientistas políticos e dos jornalistas que atuam nessa área – por



exemplo, Hélio Schwartzman, que escreveu um belíssimo artigo no jornal *Folha de São Paulo* sobre isso – denota que, *mutatis mutandis*, a pesquisa não levaria àquele resultado. E como ela não era determinante, automaticamente é ineficiente para caracterizar qualquer infração, mercê de se ter sido destacado aqui que, objetivamente, os candidatos não realizaram nenhuma pesquisa.

Com esses fundamentos interdisciplinares, acompanho integralmente o voto do relator.

VOTO

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI: Senhora Presidente, se bem entendi, em resumo, uma AIJE foi ajuizada contra os dois candidatos, com fundamento no abuso do poder econômico e no uso indevido dos meios de comunicação. O Tribunal Regional Eleitoral julgou improcedente a ação com relação aos candidatos e condenou o jornal *Gazeta de Alagoas* ao pagamento de multa por divulgação irregular de pesquisa eleitoral, com fundamento no artigo 33, § 3º, da Lei nº 9.504/97. Pedido, aliás, que não estava na petição inicial.

O ilustre relator negou provimento ao recurso do Ministério Público Eleitoral, que pedia a condenação dos candidatos, por entender que a divulgação de apenas uma pesquisa não tinha potencialidade a ferir a legitimidade do pleito.

Acompanho às inteiras o voto de Sua Excelência, o Ministro Relator.

Amo

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (presidente):
Senhores Ministros, acompanho o relator, para dar provimento ao recurso do segundo recorrente e negar provimento ao recurso do Ministério Público Eleitoral.



EXTRATO DA ATA

RO nº 1715-68.2010.6.02.0000/AL. Relator: Ministro Arnaldo Versiani. Recorrente: Ministério Público Eleitoral. Recorrente: Gazeta de Alagoas Ltda. (Advogados: Cláudio Francisco Vieira e outros). Recorrido: Fernando Affonso Collor de Mello (Advogados: Fernando Neves da Silva e outros). Recorrido: Galba Novais de Castro Júnior (Advogados: Rodrigo Antonio Vieira de Almeida e outros). Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

Usaram da palavra, pelo recorrente Ministério Público Eleitoral, a Dra. Sandra Cureau; pela recorrente Gazeta de Alagoas Ltda., o Dr. Luiz Gustavo Severo e, pelo recorrido Fernando Affonso Collor de Mello, o Dr. Fernando Neves da Silva.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o recurso do Ministério Público Eleitoral e proveu o recurso da Gazeta de Alagoas Ltda., nos termos do voto do relator.

Presidência da Ministra Cármen Lúcia. Presentes as Ministras Nancy Andrighi e Luciana Lóssio, os Ministros Dias Toffoli, Luiz Fux, Gilson Dipp e Arnaldo Versiani, e a Vice-Procuradora-Geral Eleitoral, Sandra Cureau.

SESSÃO DE 31.5.2012*.

* Sem revisão das notas de julgamento da Ministra Luciana Lóssio e do Ministro Dias Toffoli.