



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

**ACÓRDÃO**

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 65-60.  
2014.6.05.0000 – CLASSE 6 – SALVADOR – BAHIA**

**Relatora originária:** Ministra Maria Thereza de Assis Moura

**Redator para o acórdão:** Ministro Dias Toffoli

**Agravante:** Jaques Wagner

**Advogados:** Márcio Luiz Silva e outros

**Agravado:** Democratas (DEM) – Estadual

**Advogado:** Ademir Ismerim Medina

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ELEIÇÕES 2014. ENTREVISTA. EMISSORA DE RÁDIO. DIVULGAÇÃO DE PESQUISA ELEITORAL. INEXISTÊNCIA. VEICULAÇÃO DE INFORMAÇÕES DE CARÁTER ESPECULATIVO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL CONFIGURADA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LEGAL DEVIDAMENTE ARTICULADA NAS RAZÕES RECURSAIS. PROVIMENTO.

1. A hipótese em tela em muito se assemelha ao acórdão tido por divergente, uma vez que, em ambos, verifica-se a divulgação de informações de caráter meramente especulativo, próprio das sondagens/enquetes, cuja ausência de rigor científico no levantamento das opiniões era aferível pelo próprio eleitor.

2. A circunstância de o recurso não ter sido aviado expressamente com fundamento na alínea a do inciso I do art. 276 do CE não impede o conhecimento do apelo por violação a dispositivo legal, que, na espécie, foi devidamente articulada nas razões recursais (art. 33, § 3º, da Lei nº 9.504/97).

3. A moldura fática está bem delimitada pelo acórdão regional, uma vez que descritos, na íntegra, os trechos da entrevista pelos quais entendeu o Tribunal de origem ser possível aferir os contornos de pesquisa eleitoral, não havendo se falar, portanto, em vedado reexame de fatos e provas.

4. A informalidade com que os dados foram divulgados na entrevista, a data em que foi realizada, bem como a circunstância de que a Res.-TSE nº 23.400/2013,

diferentemente dos regimes anteriores, não impôs a obrigatoriedade de esclarecimento expresse quanto ao simples levantamento de opiniões, por ocasião da divulgação dos resultados, afastam a conclusão do acórdão regional.

5. Agravo regimental provido para dar provimento ao agravo e ao próprio recurso especial, julgando-se improcedente a representação.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em prover o agravo regimental para dar provimento ao agravo e ao próprio recurso especial e julgar improcedente a representação, nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli.

Brasília, 25 de agosto de 2015.

  
MINISTRO DIAS TOFFOLI – REDATOR PARA O ACÓRDÃO

## RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA: Senhor Presidente, trata-se de agravo regimental interposto por JAQUES WAGNER de decisão em que se negou seguimento ao agravo interposto com o objetivo de destrancar o recurso especial ajuizado pelo agravante de acórdão do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia que, dando provimento ao recurso eleitoral, julgou procedente a representação por divulgação de pesquisa eleitoral sem o prévio registro e aplicou multa ao agravante.

Nas razões do regimental (fls. 265-270), o agravante, em suma, alega (fls. 266, 267 e 269):

A r. decisão agravada entendeu [...] não haver similitude fática entre o acórdão recorrido e julgado desta Corte Superior [...]

[...]

Com a devida vênia, de fato há similitude fática na espécie, visto que ambas as pesquisas cujos dados foram indevidamente divulgados ostentam a natureza jurídica de pesquisas de consumo interno, mas realizadas, por certo, em campo aberto com eleitores, e não entre militantes do partido, como asseverado na r. decisão agravada.

E outro não pode ser o entendimento, pois pesquisa interna de partido são as chamadas prévias eleitorais, colhida entre filiados para escolha de um nome que represente a legenda, e não uma pesquisa eleitoral realizada entre militantes sobre sua preferência ou sobre quem acredita será eleito, como sugerido na r. decisão agravada.

[...]

O que se demonstrou no recurso é que, em ambas as situações, os dados da pesquisa foram divulgados de forma genérica e aleatória, porque em ambas as hipóteses não se pretendeu divulgar a pesquisa propriamente dita, não restando violado o bem jurídico protegido pela norma eleitoral, razão pela qual haverá de ser aplicada a mesma solução aplicada no acórdão paradigma, consentânea com os princípios constitucionais da igualdade e da proibição do excesso, para dar provimento ao presente Agravo Regimental e conhecido e provido o Recurso Especial interposto nos autos.

[...]

Nesse diapasão, ao contrário do que afirma a r. decisão agravada – a qual valeu-se, em última análise, da artificialidade e subjetivismo

que, na prática, permeiam a distinção entre reapreciação e reavaliação – no sentido de que se buscaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, (vedado nesta instância especial) quando, na verdade, pretende-se nova valoração da moldura fática à luz dos princípios constitucionais invocados. Sendo de rigor destacar que essa Corte Superior vem reiteradamente aplicando o princípio da proporcionalidade, *verba gratia*, em matéria de propaganda eleitoral e condutas vedadas.

Ao final, requer o conhecimento e o provimento do regimental, a fim de que seja dado seguimento ao agravo e provido o recurso especial.

É o relatório.

### VOTO (vencido)

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Senhor Presidente, verifica-se a tempestividade do regimental, a subscrição por advogado habilitado nos autos, o interesse e a legitimidade.

Eis o teor da decisão agravada, *ipsis litteris* (fls. 260-263):

Primeiramente, ressalto que, ao contrário do que aduz o agravante, não há usurpação da competência deste Tribunal pelo presidente do Regional. Nesse sentido é o entendimento desta Corte:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRESTAÇÃO DE CONTAS. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA.

1. O fato de o Presidente do Tribunal *a quo*, por ocasião da análise de admissibilidade, adentrar no mérito recursal não importa em preclusão que obste este Tribunal de exercer segundo juízo de admissibilidade, não havendo falar em usurpação de competência. Precedentes.

2. A inversão da conclusão a que chegou o Tribunal Regional Eleitoral no que concerne à insanabilidade das falhas encontradas nas contas do agravante exigiria, como consigna a decisão agravada, nova incursão nos elementos probatórios dos autos, o que é inviável, segundo as Súmulas 7 do STJ e 279 do STF.

3. Fica prejudicada a análise do dissenso jurisprudencial quando se cuida da mesma tese rejeitada por se tratar de reexame de prova. Precedente do STJ.

4. Nega-se provimento ao agravo interno.

(AgR-AI nº 2647-13/SP, rel. Min. GILSON DIPP, DJe de 23.8.2012; sem grifos no original)

Além disso, verifico que, consoante consignou a decisão agravada, não há similitude fática entre o acórdão recorrido e o julgado desta Corte Superior tido como divergente.

O aresto paradigma citado no recurso trata de matéria jornalística em que teria sido divulgada pesquisa interna realizada por agremiação partidária, condição que foi informada expressamente no periódico.

Ao revés, na hipótese dos autos, a Corte Regional consignou que o ora agravante, em entrevista concedida a emissora de rádio, afirmou explicitamente ter realizado pesquisa eleitoral – e não pesquisa interna na agremiação – no interior do estado, com a participação de 2.000 (dois mil) eleitores. Para conferir, extraio trecho do acórdão regional (fls. 177-178):

Analisei detidamente os autos e me convenci de que, diferentemente do entendimento firmado pelo Juiz prolator da decisão guerreada, a entrevista que deflagrou a propositura da ação amolda-se perfeitamente à hipótese de divulgação de pesquisa sem o prévio registro, merecendo a reprimenda estabelecida no § 3º do art. 33 da Lei nº 9.504/97 c/c art. 18 da Res. TSE nº 23.400/2013.

Com efeito, em entrevista concedida à Rádio Metrópole FM no dia 26/03/2014, **o próprio representado, Jaques Wagner, afirmou textualmente ter realizado pesquisa eleitoral no interior do estado, com 2.000 (dois mil) eleitores, envolvendo os pré-candidatos ao executivo estadual no prélio eleitoral vindouro, e divulgou os resultados correspondentes, conforme se infere a seguir:**

Jaques Wagner: Por enquanto, Lídice é maior do que o Eduardo no Estado, ela tem pra governo, 12, 13, tanto que quando eu fiz a pesquisa, claro que quando eu fiz a pesquisa, eu botei: Rui Costa - PT apoio de Dilma, Wagner e Lula; Paulo Souto - apoio de ACM Neto ou Gedel - apoio de ACM Neto e depois botava Lídice – apoio de Eduardo Campos. Lídice tinha 13 sozinho e com Eduardo continua com o mesmo 13. Gedel tinha 25 ou 24 sozinho, foi pra 27 com o apoio de ACM Neto. Rui tinha 12, 14 sozinho, e foi pra 28 com os apoios, então ele ficou maior.

Mário Kértész: E Paulo Souto?

Jaques Wagner: Paulo Souto tinha 29,30, subiu um pouco com o apoio de ACM Neto, foi pra 31. Na pesquisa que eu fiz com duas mil entrevistas pelo interior. Então na verdade quando eu botava dava 31 Paulo Souto, 20

Rui, quando botava com Gedel dava 28 Rui, 27 Gedel e Lídice ficava na faixa de 13, 14. Porque óbvio, o nome de Lídice como Senadora daqui é mais conhecido do que o nome de Eduardo.

Nesse sentido, bem pontuou a Procuradora-Geral Eleitoral em seu parecer (fl. 255):

Anote-se que no acórdão usado como paradigma para se sustentar a divergência, afastou-se a aplicação de multa por divulgação de pesquisa eleitoral sem registro, deixando claro que “o regime jurídico administrativo e penal da divulgação de pesquisas eleitorais supõe logicamente a realização efetiva de coleta de informações perante a opinião pública”, o que, parece, ocorreu no caso dos autos, como se vê a partir da afirmação do recorrente: “na pesquisa que eu fiz com duas mil entrevistas no interior”.

A ausência de demonstração da similitude fática entre os acórdãos tidos por divergentes inviabiliza o conhecimento de recurso especial eleitoral com fundamento no art. 276, I, *b*, do CE. Conforme a pacífica jurisprudência desta Casa, a divergência jurisprudencial exige, para a sua correta demonstração, similitude fática entre o acórdão objurgado e os julgados paradigmas (AgR-REspe nº 326-59/SP, rel. Min. LUIZ FUX, *DJe* de 12.3.2015).

Registre-se que, para analisar a alegação recursal de que na matéria jornalística o agravante teria expressamente esclarecido que estaria divulgando dados colhidos internamente em pesquisa íntima à agremiação partidária, mediante a análise de dados genéricos, seria necessário, de fato, o revolvimento de fatos e provas, o que é inviável nesta instância, por força do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça e na 279 do Supremo Tribunal Federal.

**Ante o exposto, NEGÓ SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 36, § 6º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral.**

As argumentações expendidas no regimental não logram êxito em infirmar os fundamentos insertos na decisão hostilizada.

Consoante consignei na decisão agravada, não há similitude fática entre o acórdão recorrido e o julgado desta Corte Superior tido como divergente.

Enquanto o aresto tido como paradigma citado no recurso trata de matéria jornalística em que teria sido divulgada pesquisa interna realizada por agremiação partidária, condição que foi informada expressamente no periódico, ao revés, na hipótese dos autos, a Corte Regional consignou que o agravante, em entrevista concedida a emissora de rádio, afirmou

explicitamente ter realizado pesquisa eleitoral – e não pesquisa interna na agremiação – no interior do estado, com a participação de dois mil eleitores.

No ponto, reafirmo que a jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que a divergência jurisprudencial exige, para a sua correta demonstração, similitude fática entre o acórdão objurgado e os julgados paradigmas (AgR-REspe nº 326-59/SP, rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 12.3.2015).

Demais disso, repiso o entendimento de que, para analisar a alegação recursal de que na matéria jornalística o agravante teria expressamente esclarecido que estaria divulgando dados colhidos internamente em pesquisa íntima à agremiação partidária, mediante a análise de dados genéricos, seria necessário o reexame de fatos e provas, o que é inviável nesta instância, por força do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça e na 279 do Supremo Tribunal Federal.

Diante da ausência de argumentação apta a afastar a decisão impugnada, esta se mantém por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.

É como voto.

#### **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): Senhores Ministros, peço vista dos autos.



## EXTRATO DA ATA

AgR-AI nº 65-60.2014.6.05.0000/BA. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Agravante: Jaques Wagner (Advogados: Márcio Luiz Silva e outros). Agravado: Democratas (DEM) – Estadual (Advogado: Ademir Ismerim Medina).

Decisão: Após o voto da Ministra relatora, desprovendo o agravo regimental, antecipou o pedido de vista o Ministro Dias Toffoli.

Presidência do Ministro Dias Toffoli. Presentes a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, os Ministros Gilmar Mendes, Luiz Fux, João Otávio de Noronha, Henrique Neves da Silva e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Eugênio José Guilherme de Aragão.

SESSÃO DE 2.6.2015.



**VOTO-VISTA**

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): Senhores Ministros, trata-se de agravo regimental interposto por JAKUES WAGNER contra a decisão que negou seguimento ao agravo que objetivava destrancar o recurso especial eleitoral, manejado contra o acórdão que, dando provimento a recurso eleitoral, julgou procedente a representação por divulgação de pesquisa eleitoral sem o prévio registro e aplicou multa ao agravante no valor de R\$ 53.205,00 (cinquenta e três mil, duzentos e cinco reais).

O acórdão foi assim ementado (fl. 172):

**Recurso. Representação. Divulgação de pesquisa eleitoral sem prévio registro. Aplicação de multa em seu patamar mínimo. Art. 33, § 3º, da Lei nº 9.504/97 c/c art. 18 da Resolução TSE nº 23.400/2013. Provimento.**

**Preliminar de intempestividade do recurso.**

Inacolhe-se a preliminar, uma vez que restou observado o prazo de 24h a contar da intimação pessoal do membro do *Parquet*.

**Mérito.**

A divulgação, em entrevista, de pesquisa eleitoral, contendo números e resultados comparativos, ainda que de forma incompleta, sem o prévio registro exigido pelo art. 33 da Lei das Eleições, impõe a aplicação da sanção legalmente imposta.

No especial (fls. 183 a 194), o representado apontou divergência jurisprudencial, indicando como acórdão paradigma o REspe nº 2640-42/MA.

Sustentou que o referido precedente apresenta contexto fático idêntico ao dos autos, uma vez que trata de mera divulgação, como notícia jornalística, de dados colhidos internamente pelo partido a respeito da suposta posição de pré-candidatos, sem a intenção de divulgar pesquisa eleitoral.

Alegou que, diversamente do quanto deliberado no acórdão recorrido, o paradigma acatou o entendimento de que a notícia de dados internos de partido concorrente ou a divulgação de mera sondagem sem a



característica de pesquisa de opinião pública não viola o art. 33, § 3º, da Lei nº 9.504/97, devendo ser adotada a mesma solução nos presentes autos.

Aduziu que não se pode inferir da entrevista que concedeu à Rádio Metrôpoles de Salvador a existência de pesquisa eleitoral, porquanto se limitou a mencionar dados aleatórios e genéricos, entendimento firmado pelo juiz auxiliar da propaganda eleitoral em sua decisão.

Sustentou, ainda, que os requisitos caracterizadores da pesquisa eleitoral são “[...] formais e minuciosos quanto ao âmbito, método adotado e abrangências [...]” (fl. 193), e que, no caso dos autos, os comentários restringiram-se à análise conjuntural das eleições, tendo, inclusive, havido menção a percentuais que favoreciam o candidato opositor ao apoiado pelo divulgador da sondagem.

Ao final, pediu o provimento do especial para reformar o acórdão recorrido e restabelecer a decisão anteriormente proferida, pela improcedência da representação.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo desprovimento do agravo (fls. 253 a 256).

Por decisão de fls. 258 a 263, a eminente Ministra **Maria Thereza de Assis Moura** negou seguimento ao agravo, assentando a ausência de similitude fática entre os acórdãos tidos por divergentes e a incidência das Súmulas nºs 7 do STJ e 279 do STF.

No presente agravo regimental (fls. 265 a 270), Jaques Wagner reitera as razões do especial, argumentando, em suma, que:

a) há similitude fática entre os acórdãos apontados como divergentes, uma vez que ambos cuidam da divulgação de pesquisas de consumo interno, realizadas “em campo aberto com eleitores e não entre militantes do partido, como asseverado na decisão agravada” (fl. 267);

b) “[...] em ambas as situações, os dados da pesquisa foram divulgados de forma genérica e aleatória, porque em ambas as hipóteses não se pretendeu divulgar a pesquisa propriamente dita, não restando violado o bem jurídico protegido pela norma eleitoral [...]” (fl. 267);

c) a punição do agravado pela divulgação de dados internos do partido em entrevista radiofônica, os quais serviram para contextualizar a análise política veiculada, viola o princípio da liberdade de expressão;

d) não pretende o revolvimento do conteúdo fático-probatório, mas sua reavaliação à luz dos princípios constitucionais; e

e) conforme decidiu monocraticamente o juízo auxiliar da propaganda eleitoral do TRE/BA, não é possível definir como pesquisa eleitoral a menção de dados aleatórios e genéricos, desprovidos de critérios científicos.

Em sessão de 2.6.2015, a eminente relatora votou pelo desprovisionamento do agravo regimental, nos termos da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. PESQUISA ELEITORAL. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

1. A divergência jurisprudencial exige, para a sua correta demonstração, similitude fática entre o acórdão objurgado e os julgados paradigmas (AgR-Respe nº 326-59/SP, rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 12.3.2015).

2. Não há similitude fática entre o acórdão recorrido e o julgado desta Corte Superior tido como divergente. Enquanto o aresto paradigma trata de matéria jornalística em que teria sido divulgada pesquisa interna realizada por agremiação partidária – condição que foi informada expressamente no periódico –, diversamente, a Corte Regional consignou que, na hipótese dos autos, o agravante, em entrevista concedida a emissora de rádio, afirmou explicitamente ter realizado pesquisa eleitoral – e não pesquisa interna.

3. Para analisar a alegação recursal de que na matéria jornalística o agravante teria expressamente esclarecido que estaria divulgando dados colhidos internamente em pesquisa íntima à agremiação partidária, mediante a análise de dados genéricos, seria necessário o reexame de fatos e provas, o que é inviável nesta instância, por força das Súmulas 7 do STJ e 279 do STF.

4. Agravo regimental desprovido.

Após o voto da relatora, pedi vista antecipada dos autos para melhor exame.

Passo a me manifestar.

O cerne da presente controvérsia é definir se os dados divulgados em entrevista concedida pelo representado na Rádio MetrÓpole FM,



no dia 26.3.2014, se enquadram no conceito de pesquisa eleitoral, tal como regulada pela Lei nº 9.504/97, cuja veiculação requer o prévio registro perante a Justiça Eleitoral, não verificado na espécie.

O Tribunal de origem, reformando decisão anteriormente proferida pelo juiz auxiliar da propaganda, entendeu pela configuração de pesquisa, com base nos seguintes fundamentos (fls. 177-178):

Analisei detidamente os autos e me convenci de que, diferentemente do entendimento firmado pelo Juiz prolator da decisão guerreada, a entrevista que deflagrou a propositura da ação amolda-se perfeitamente à hipótese de divulgação de pesquisa sem o prévio registro, merecendo a reprimenda estabelecida no § 3º do art. 33 da Lei nº 9.504/97 c/c art. 18 da Res. TSE nº 23.400/2013.

Com efeito, em entrevista concedida à Rádio Metrópole FM no dia 26/03/2014, **o próprio representado, Jaques Wagner, afirmou textualmente ter realizado pesquisa eleitoral no interior do estado, com 2.000 (dois mil) eleitores, envolvendo os pré-candidatos ao executivo estadual no prélio eleitoral vindouro, e divulgou os resultados correspondentes, conforme se infere a seguir:**

Jaques Wagner: Por enquanto, Lídice é maior do que o Eduardo no Estado, ela tem pra governo, 12, 13, **tanto que quando eu fiz a pesquisa, claro que quando eu fiz a pesquisa, eu botei:** Rui Costa - PT apoio de Dilma, Wagner e Lula; Paulo Souto - apoio de ACM Neto ou Gedel - apoio de ACM Neto e depois botava Lídice - apoio de Eduardo Campos. Lídice tinha 13 sozinha e com Eduardo continua com o mesmo 13. Gedel tinha 25 ou 24 sozinho, foi pra 27 com o apoio de ACM Neto. Rui tinha 12, 14 sozinho, e foi pra 28 com os apoios, então ele ficou maior.

Mário Kértész: E Paulo Souto?

Jaques Wagner: Paulo Souto tinha 29,30, subiu um pouco com o apoio de ACM Neto, foi pra 31. **Na pesquisa que eu fiz com duas mil entrevistas pelo interior.** Então na verdade quando eu botava dava 31 Paulo Souto, 20 Rui, quando botava com Gedel dava 28 Rui, 27 Gedel e Lídice ficava na faixa de 13, 14. Porque óbvio, o nome de Lídice como Senadora daqui é mais conhecido do que o nome de Eduardo. (Grifei)

A e. relatora, por sua vez, analisando o apelo interposto com base no art. 276, I, b, do CE, consignou em seu voto a ausência de similitude fática entre o acórdão recorrido e o julgado desta Corte Superior tido como divergente (REspe nº 2640-42/MA), porquanto, na hipótese dos autos, o representado afirmou explicitamente ter realizado pesquisa eleitoral, tendo,

para tanto, colhido dados de 2.000 (dois mil eleitores), enquanto no caso paradigma o divulgador afirmou expressamente tratar-se de pesquisa interna na agremiação.

Todavia, com as devidas vênias, entendo que merecem acolhimento as razões do agravante.

É que, embora o representado, durante a entrevista, não tenha esclarecido expressamente tratar-se de pesquisa de cunho interno da agremiação, a meu ver, o caso dos autos, ainda assim, guarda similitude com o acórdão paradigma.

Isso porque em ambas as hipóteses verifica-se a divulgação de “pesquisa atípica cuja divulgação não tem o poder de vulnerar ou ofender os direitos do eleitor” (REspe nº 2640-42/MA, rel. Min. Gilson Dipp, sessão de 24.4.2012).

Com efeito, pelo teor da entrevista fica evidente que o representado não se valeu de dados colhidos mediante pesquisa eleitoral revestida de rigor científico e capaz de gerar credibilidade junto ao eleitorado.

Ao revés, declarou-se expressamente, e de maneira singela, que os dados divulgados foram colhidos pelo próprio representado e não por empresa especializada no ramo, evidenciando a informalidade típica das pesquisas de opinião.

Além disso, a referida entrevista foi concedida bem antes do período eleitoral (26.3.2014), ocasião em que, de fato, só se poderia falar em notícia interna a respeito de pré-candidatos, e não do que a lei denomina de “pesquisa eleitoral”, lastreada em critérios científicos e normalmente realizada por empresas especializadas que investigam, com alto grau de credibilidade, a posição do eleitorado em relação aos candidatos.

Nesse contexto, a hipótese em tela em muito se assemelha ao acórdão tido por divergente, uma vez que, em ambos, verifica-se a divulgação de informações de caráter meramente especulativo, próprio das sondagens/enquetes, cuja ausência de rigor científico no levantamento das opiniões era aferível pelo próprio eleitor.



Confira-se, nesse sentido, o seguinte trecho do voto do relator no julgamento do caso paradigma:

Mesmo reconhecendo a existência de variados graus de capacidade crítica do eleitorado para discernir uma pesquisa regular de outra meramente especulativa, o rigor aplicado pela instância eleitoral local, no caso, revela-se a meu sentir exorbitante dos limites da legalidade, e até potencialmente ofensivo da liberdade de oferecer ao público leitor informações de que dispõe.

**Além disso, pela data da edição, isto é, antes do período de propaganda, certamente se tratava mesmo de simples notícia colhida internamente a respeito de pré-candidatos.(fl.200)**

De todo modo, mesmo que se entenda pela não configuração do dissídio, por ausência de similitude fática entre as hipóteses confrontadas, no meu entender, ainda assim, o agravo merece provimento.

Embora o apelo nobre tenha sido manejado tão somente com arrimo na alínea *b* do inciso I do art. 276 do CE, da leitura das razões recursais, verifico que o recorrente indicou violação ao art. 33, § 3º, da Lei nº 9.504/97\*, quando afirmou que a divulgação de mera sondagem sem a característica de pesquisa não viola o referido dispositivo legal.

A esse respeito, o c. STJ já decidiu que “conquanto ausente a indicação da alínea *a* do permissivo constitucional como fundamento para o recurso especial, esta circunstância, por si só, não é suficiente para impedir a apreciação do apelo, desde que, das razões deste, seja possível inferir a alegação de ofensa à lei federal” (REsp nº 1134523/ES, rel. **Min. Laurita Vaz**, quinta turma, *DJe* de 18.8.2011).

*Mutatis mutandis*, entendo que a circunstância de o recurso não ter sido aviado expressamente com fundamento na alínea *a* do inciso I do art. 276 do CE não impede o conhecimento do apelo por violação a dispositivo legal, que, na hipótese, foi devidamente articulada nas razões do recorrente.

Ressalto, ainda, que a moldura fática está bem delimitada pelo acórdão regional, uma vez que descritos, na íntegra, os trechos da entrevista

---

\* Art. 33. [...]

[...]

§ 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.

pelos quais entendeu o Tribunal de origem ser possível aferir os contornos de pesquisa eleitoral, não havendo se falar, portanto, em vedado reexame de fatos e provas.

Pois bem.

Como dito, é incontroverso que, na divulgação dos resultados da suposta pesquisa, o representado não esclareceu expressamente tratar-se de mero levantamento de opiniões ou de dados internos das agremiações.

A jurisprudência desta Corte sempre foi no sentido de que, “na divulgação dos resultados de sondagens ou enquetes, deverá ser informado não se tratar de pesquisa eleitoral, mas de mero levantamento de opiniões, sem controle de amostra, o qual não utiliza método científico para sua realização, dependendo, apenas, da participação espontânea do interessado”, sob pena de configurar divulgação de pesquisa sem prévio registro, a atrair a incidência das penalidades legais (ED-AI nº 795070/MT, rel. Min. Luciana Lóssio, *DJe* de 8.8.2013).

A obrigatoriedade em noticiar a referida informação estava calcada nas disposições contidas nas resoluções que dispunham sobre pesquisa eleitoral, a qual, nas eleições de 2012, foram as seguintes:

**Res.-TSE nº 23.364/2011:**

Art. 2º Não estão sujeitas a registro as enquetes ou sondagens.

§ 1º Na divulgação dos resultados de enquetes ou sondagens, deverá ser informado que não se trata de pesquisa eleitoral, prevista no art. 33 da Lei nº 9.504/97, e sim de mero levantamento de opiniões, sem controle de amostra, o qual não utiliza método científico para a sua realização, dependendo, apenas, da participação espontânea do interessado.

**§ 2º A divulgação de resultados de enquetes ou sondagens sem os esclarecimentos previstos no parágrafo anterior constitui divulgação de pesquisa eleitoral sem registro e autoriza a aplicação das sanções previstas. (Grifei)**

Entretanto, no pleito de 2014, hipótese dos autos, a disciplina legal da matéria sofreu modificação. O dispositivo acima referido foi suprimido, passando a ser vedada a divulgação de sondagem durante todo o período eleitoral. Confira-se:

**Res.-TSE nº 23.400/2013**

**Art. 24. É vedada, no período de campanha eleitoral, a realização de enquetes relacionadas ao processo eleitoral.**

Parágrafo único. Entende-se por enquete ou sondagem a pesquisa de opinião pública que não obedeça às disposições legais e às determinações previstas nesta resolução. (Grifei)

Note-se que a novel resolução, a par de impedir a divulgação de sondagens durante o período eleitoral, também suprimiu a obrigatoria divulgação de que as informações coletadas, nesses casos, se refeririam a mero levantamento de opinião pública, sem rigor metodológico na sua realização.

Tal circunstância, a meu ver, milita a favor do caso, porquanto a supressão da norma que impunha tais esclarecimentos constitui verdadeiro silêncio eloquente, a evidenciar que não se trata de omissão ou lacuna, mas verdadeira mudança no regime da matéria.

Em outras palavras, com a nova disciplina, a veiculação de sondagens somente passou a ser permitida fora do período eleitoral, dispensando-se, ante a omissão legal, a obrigatoriedade de esclarecimento expresso ao público quanto à informalidade da pesquisa.

No caso, o Tribunal de origem formou sua convicção pela singela circunstância de o representando ter afirmado em sua entrevista que realizou, ele próprio, “pesquisa” no interior do estado, com 2.000 (dois mil eleitores), divulgando os respectivos resultados.

Ora, a própria afirmação do entrevistado de que os dados foram por ele mesmo coletados já denota o caráter de informalidade, não havendo como se taxar de pesquisa eleitoral, que gere credibilidade no eleitorado, divulgação com esse teor, pela simples menção à palavra “pesquisa”.

Desse modo, considerando a informalidade com que os dados foram divulgados na entrevista em tela, a data em que realizada, bem como a circunstância de que a Res.-TSE nº 23.400/2013, diferentemente dos regimes anteriores, não impôs a obrigatoriedade de esclarecimento expresso quanto ao simples levantamento de opiniões, por ocasião da divulgação dos resultados,



entendo que, de fato, merece reparos o acórdão regional, uma vez não configurada, na espécie, a divulgação de pesquisa eleitoral sem prévio registro.

Ante o exposto, com as mais respeitosas vênias à eminente relatora, voto no sentido de dar provimento ao agravo, para prover o recurso especial e reformar o acórdão regional, julgando-se improcedente a representação.

### ESCLARECIMENTO

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Senhor Presidente, a nossa divergência é porque apliquei a Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, entendendo não ser possível revalorar fatos e provas.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): Seria o caso de divulgação de pesquisa eleitoral, que não vejo configurada.

Portanto, peço vênias para dar provimento ao agravo e prover o recurso especial eleitoral.

### VOTO

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Senhor Presidente, peço vênias à eminente relatora para acompanhar Vossa Excelência, porque acredito que a questão do artigo 33 da Lei nº 9.504/97 – divulgação de pesquisa não registrada –, tem sido aplicada “por atacado” pelos tribunais regionais. Se alguém fizer referência a alguma pesquisa, há multa de cinquenta e três mil reais.

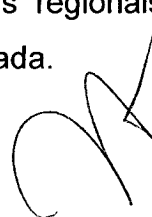


Penso que não é essa a razão de ser do artigo 33 da Lei nº 9.504/97, que estabelece multa por divulgação de pesquisas não registradas.

Por essas razões, peço vênia à eminente relatora e acompanho a divergência.

### VOTO

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Senhor Presidente, da mesma forma, peço vênia à eminente relatora para acompanhar Vossa Excelência, com a mesma preocupação que o Ministro Henrique Neves acaba de externar, por entender que os tribunais regionais eleitorais vêm aplicando o artigo 33 de uma forma um pouco açodada.



**EXTRATO DA ATA**

AgR-AI nº 65-60.2014.6.05.0000/BA. Relatora originária: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Redator para o acórdão: Ministro Dias Toffoli. Agravante: Jaques Wagner (Advogados: Márcio Luiz Silva e outros). Agravado: Democratas (DEM) – Estadual (Advogado: Ademir Ismerim Medina).

Decisão: O Tribunal, por maioria, proveu o agravo regimental para dar provimento ao agravo e ao próprio recurso especial e julgar improcedente a representação, nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli, que redigirá o acórdão. Vencida a Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Presidência do Ministro Dias Toffoli. Presentes as Ministras Maria Thereza de Assis Moura e Luciana Lóssio, os Ministros Gilmar Mendes, Luiz Fux, João Otávio de Noronha e Henrique Neves da Silva, e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Eugênio José Guilherme de Aragão.

SESSÃO DE 25.8.2015.\*

---

\* Sem revisão das notas de julgamento da Ministra Luciana Lóssio.