



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

## ACÓRDÃO

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2-64.  
2016.6.26.0296 – CLASSE 6 – SÃO BERNARDO DO CAMPO – SÃO PAULO**

**Relator:** Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto

**Agravante:** Rafael Augusto Mendes de Sousa

**Advogados:** Ruth dos Santos Sousa – OAB: 368369/SP e outros

**Agravado:** Orlando Morando Junior

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

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA NEGATIVA NA INTERNET. CARACTERIZADA. ABUSO DO DIREITO CONSTITUCIONAL DE LIVRE MANIFESTAÇÃO DE PENSAMENTO. ANONIMATO. OFENSA A HONRA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

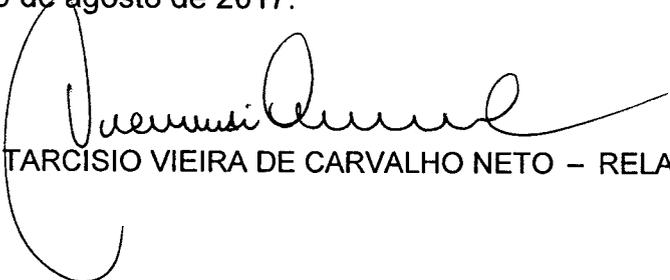
1. A mera reiteração de teses recursais inviabiliza o êxito do agravo regimental (Súmula nº 26/TSE). Precedentes.
2. A moldura fática delineada no acórdão regional revela que o agravante, antes do período permitido para a realização de propaganda eleitoral, utilizou-se de perfil anônimo e falso na rede social *Facebook*, denominado “Orlando Enrolando”, para criticar politicamente o recorrido – “ofendem a imagem, a honra e à dignidade do recorrido e como corolário induzem os eleitores a não votar nele” (fl. 1161) –, motivo pelo qual restou configurada a propaganda eleitoral antecipada negativa.
3. A livre manifestação de pensamento não constitui direito de caráter absoluto. Precedentes.
4. A divulgação de publicação, antes do período permitido, que ofende a honra de possível futuro candidato constitui propaganda eleitoral negativa extemporânea. Precedentes.
5. A reforma do acórdão regional demandaria nova incursão na seara probatória dos autos, providência

incompatível com a estreita via do recurso especial (Súmula nº 24/TSE).

6. Agravo regimental desprovido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Brasília, 29 de agosto de 2017.

  
MINISTRO TARCÍSIO VIEIRA DE CARVALHO NETO – RELATOR

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Senhor Presidente, cuida-se de agravo regimental interposto por Rafael Augusto Mendes de Sousa contra decisão em que neguei seguimento ao agravo manejado em face da inadmissão de seu recurso especial contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo (TRE/SP) que, ao negar provimento a recurso, manteve a multa em desfavor do ora agravante no valor de R\$ 5.000,00, nos termos do art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/97, bem como determinou a retirada do conteúdo – propaganda eleitoral extemporânea negativa – do perfil criado no *Facebook*.

Eis a ementa do acórdão regional:

RECURSO ELEITORAL. ELEIÇÕES 2016. PROPAGANDA ELEITORAL NEGATIVA ANTECIPADA. REDE SOCIAL - FACEBOOK. PRÉ-CANDIDATO AO CARGO DE PREFEITO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. CRIAÇÃO DE UM PERFIL ANÔNIMO E FALSO NO FACEBOOK PARA DIVULGAÇÃO DE MENSAGENS COM OBJETIVO DE DENEGRIR A IMAGEM DO PRÉ-CANDIDATO E INFLUENCIAR ELEITORES. PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA NEGATIVA CARACTERIZADA. RECURSO DESPROVIDO. (Fl. 1153)

O recorrente, nas razões do recurso especial, sustentou que:

- a) não praticou propaganda eleitoral negativa;
- b) exerceu o direito constitucional de livre manifestação de pensamento, o qual não pode sofrer restrição, a teor do disposto nos arts. 5º, IV, e 220 da Constituição Federal;
- c) as postagens juntadas aos autos são de setembro/2015 a fevereiro/2016, época em que o recorrido sequer era candidato às eleições municipais de 2016;
- d) manifestou opinião sobre o recorrido enquanto deputado estadual, jamais como candidato ao cargo de prefeito;



e) não se utilizou de equipamentos públicos para a criação e manutenção do perfil na rede social;

f) o recorrido, por alterar a verdade dos fatos, deve ser condenado por litigância de má-fé.

O presidente do TRE/SP, por entender “ausentes os requisitos previstos nos artigos 276, I, a e b, do Código Eleitoral, e 121, § 4º, I e II, da Constituição Federal” (fl. 1183), negou trânsito ao apelo especial.

No agravo de instrumento, Rafael Augusto Mendes de Sousa, além de reeditar os argumentos expendidos nas razões do recurso especial, aduziu que ficou demonstrada a violação de dispositivos da Lei nº 9.504/97 e da CF.

Nas contrarrazões apresentadas às fls. 1210-1216, Orlando Morando Junior afirmou que o recurso especial não deve ser conhecido, na medida em que não possui os requisitos de admissibilidade e demanda o reexame de fatos e provas.

Às fls. 1218-1225 foram apresentadas contrarrazões ao recurso especial, nas quais o recorrido reiterou a necessidade de reexame de fatos e provas e defendeu o acerto da aplicação da norma pelo acórdão recorrido.

Determinei, às fls. 1229-1230, a adoção das providências constantes do art. 7º da Res.-TSE nº 23.326/2010.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo desprovimento do agravo de instrumento (fls. 1232-1234).

Na decisão de fls. 1236-1244, devido a inviabilidade do recurso especial, neguei seguimento ao agravo.

No presente regimental, o agravante reafirma as razões dos recursos interpostos anteriormente.

Em contrarrazões, Orlando Morando Junior aduz que: a) a análise do recurso demanda o reexame da matéria fática (Súmula nº 24/TSE); b) o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte



(Súmula nº 30/TSE); c) ficou caracterizada a propaganda eleitoral antecipada negativa; d) o direito à livre manifestação de pensamento não autoriza o anonimato.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO (relator): Senhor Presidente, o agravo não merece provimento.

Eis o teor da decisão agravada:

O agravo não merece prosperar ante a inviabilidade do apelo nobre.

*In casu*, a Corte de origem, soberana na análise dos fatos e provas, manteve a sentença, sob os seguintes fundamentos:

O cerne da presente questão está em saber se o recorrente realizou propaganda eleitoral antecipada negativa em rede social, a ensejar a multa descrita no § 3º do artigo 36 da Lei das Eleições, que assim dispõe:

[...]

*In casu*, restou incontroverso que o ora recorrente, criou um perfil anônimo e falso na rede social "Facebook", intitulado "Orlando Enrolando", utilizando-se da foto do recorrido e publicando mensagens contendo críticas políticas, impulsionado por meio de link patrocinado, cujo texto está na 1ª pessoa do singular, fazendo com que os leitores pensem que o recorrido é o autor das postagens.

Segundo o recorrente não houve nenhum ilícito eleitoral, uma vez que as mensagens veiculadas estariam inseridas dentro do direito fundamental do cidadão de livremente se expressar e manifestar pensamento e que não houve referência ao pleito eleitoral de 2016 ou pedido para que os eleitores não votassem no recorrido. Razão não assiste ao recorrente.

**A liberdade de manifestação do pensamento encontra restrição no próprio dispositivo constitucional que, ao disciplinar essa garantia, veda o anonimato (CF, art. 5º, inciso IV) e na esfera eleitoral, no artigo 57-D. O uso desse direito não é absoluto devendo ser observado o disposto no inciso IX do artigo 243 do Código Eleitoral, segundo o qual, "não será tolerada propaganda que caluniar difamar ou injuriar quaisquer pessoas, bem como órgãos ou entidades que exerçam autoridade pública".**



Da análise dos autos, os documentos acostados às fls. 32/42, constata-se que as publicações do representado, ora recorrente, não se restringem à mera manifestação e ao posicionamento pessoal sobre questões políticas, transbordando os limites da liberdade de expressão e de manifestação do pensamento. Destaco a seguir alguns trechos dos conteúdos impugnados:

[...]

Como se vê, a conduta em análise revela cunho eleitoral, uma vez que no período de outubro de 2015 a fevereiro de 2016, ou seja, antes do período permitido para realização da propaganda eleitoral (artigos 36 e 57-A, da Lei das Eleições), mediante importante rede social - Facebook, o recorrente divulga em perfil anônimo e falso, comentários e críticas políticas contra ele mesmo, e conseqüentemente em desfavor do ora recorrido, constituindo verdadeira propaganda eleitoral antecipada negativa, tendo em vista que ofendem a imagem, a honra e à dignidade do recorrido e como corolário induzem os eleitores a não votar nele.

Sabe-se que o homem público ou aquele que participa de uma eleição fica sujeito a críticas mais ácidas e mais generalizadas. **Contudo, no presente caso, há elementos suficientes que configurem propaganda eleitoral extemporânea negativa, na medida em que o recorrente abusa do seu direito à crítica política**, como bem ponderou a Douta Procuradoria Regional Eleitoral, *in verbis*:

[...]

Ademais, ao contrário do que afirma o recorrente, consoante jurisprudência do c. Tribunal Superior Eleitoral, "(...) a prática da propaganda eleitoral extemporânea independe da escolha dos candidatos em convenção partidária (...)" (Precedente do TSE, AgR-AI nº 5137 - Matão/SP, Relator (a) Min. JOSÉ DE CASTRO MEIRA, DJE de 17/12/2013).

Igualmente não merece acolhimento a tese do recorrente de que o grande lapso temporal existente entre a data da em que foi publicada a mensagem contestada e o pleito eleitoral vindouro afastaria qualquer ilícito eleitoral.

Isto porque a legislação eleitoral não estabelece data para caracterização da propaganda eleitoral antecipada. Nessa esteira, o fato de a conduta ilícita tenha sido realizada um ano ou mais antes do pleito eleitoral, por si só, não impossibilita o infrator de ser penalizado com o pagamento de multa. O que deve ser analisado, em verdade, é a presença ou não, fora do prazo permitido para realização de campanha eleitoral, de conteúdo eleitoral, que tenha mensagem ao destinatário com clara intenção de captar o voto, ou de não voto em uma eleição vindoura.

[...]

Desta forma, considerando que **restou configurada a propaganda eleitoral extemporânea negativa**, observa-se que andou bem o MM. Juiz Eleitoral de primeiro grau ao determinar a retirada do perfil contestado e ao aplicar multa à conduta do recorrente, em seu mínimo legal, utilizando-se dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, nos termos do artigo 36, § 3º da Lei nº 9.504/1997, o que impõe a manutenção da r. sentença combatida.

Em razão do exposto, nego provimento ao recurso (Fls. 1157-1166)

A moldura fática delineada no acórdão regional revela que o recorrente, antes do período permitido para a realização de propaganda eleitoral, utilizou-se de perfil anônimo e falso na rede social Facebook, denominado "Orlando Enrolando", para criticar politicamente o recorrido – *"ofendem a imagem, a honra e à dignidade do recorrido e como corolário induzem os eleitores a não votar nele"* (fl. 1161) –, motivo pelo qual restou configurada a propaganda eleitoral antecipada negativa.

No REspe nº 29-49/RJ, de relatoria do Ministro Henrique Neves da Silva, DJe de 25.8.2014, esta Corte Superior fixou parâmetros para a caracterização de propaganda eleitoral irregular, veiculada, especialmente, por meio das mídias eletrônicas, tal como, na espécie, a internet.

Eis a ementa do referido julgado:

**ELEIÇÕES 2012. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA. INTERNET. FACEBOOK. CONTA PESSOAL. LIBERDADE. MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO. PROVIMENTO.**

1. A utilização dos meios de divulgação de informação disponíveis na internet é passível de ser analisada pela Justiça Eleitoral para efeito da apuração de irregularidades eleitorais, seja por intermédio dos sítios de relacionamento interligados em que o conteúdo é multiplicado automaticamente em diversas páginas pessoais, seja por meio dos sítios tradicionais de divulgação de informações.

2. A atuação da Justiça Eleitoral deve ser realizada com a menor interferência possível no debate democrático.

3. As manifestações identificadas dos eleitores na internet, verdadeiros detentores do poder democrático, **são passíveis de limitação quando ocorrer ofensa à honra de terceiros** ou divulgação de fatos sabidamente inverídicos.

4. A propaganda eleitoral antecipada por meio de manifestações dos partidos políticos ou de possíveis futuros candidatos na internet somente resta caracterizada quando há propaganda ostensiva, com pedido de voto e referência expressa à futura candidatura, ao contrário do que ocorre em relação aos outros meios de comunicação social nos quais o contexto é considerado.



5. Não tendo sido identificada nenhuma ofensa à honra de terceiros, falsidade, utilização de recursos financeiros, públicos ou privados, interferência de órgãos estatais ou de pessoas jurídicas e, sobretudo, não estando caracterizado ato ostensivo de propaganda eleitoral, a livre manifestação do pensamento não pode ser limitada.

6. Hipótese em que o Prefeito utilizava sua página pessoal para divulgação de atos do seu governo, sem menção à futura candidatura ou pedido expresso de voto.

Recurso provido para julgar improcedente a representação.

Delineado esse quadro, é evidente o abuso do direito constitucional de livre manifestação de pensamento, na medida em que o recorrente se utilizou do anonimato, conduta expressamente vedada pelo art. 5º, IV, da CF<sup>1</sup>, e ofendeu a honra do recorrido.

A decisão recorrida, portanto, está em consonância com a jurisprudência deste Tribunal. Confira-se:

ELEIÇÕES 2014. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO POR PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA. VEICULAÇÃO DE PROGRAMA EM EMISSORA DE RÁDIO. PROMOÇÃO PESSOAL DE PRETENSO CANDIDATO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE POR PRESIDENTE DO TRE. AUSÊNCIA DE USURPAÇÃO COMPETÊNCIA DO TSE. PRECEDENTES.

[...]

4. **Segundo já consignado pelo TSE, "a configuração de propaganda eleitoral antecipada independe da distância temporal entre o ato impugnado e a data das eleições ou das convenções partidárias de escolha dos candidatos" (R-Rp nº 1.406/DF, rel. Min. Joelson Dias, julgado em 6.4.2010).**

[...]

(AI nº 124-26/MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 23.10.2015 – grifei)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2014. PROPAGANDA ELEITORAL NEGATIVA EXTEMPORÂNEA. CONFIGURAÇÃO. MULTA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE CONFRONTO ANALÍTICO. DEFICIÊNCIA NA INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS VIOLADOS. SÚMULA 284/STF.

**1. Consoante a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, a configuração da propaganda eleitoral extemporânea independe da escolha dos candidatos em convenção partidária. Precedente.**

---

<sup>1</sup> Art. 5º da CF [...]

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato.



2. A divulgação de propaganda antes do período permitido pelo art. 36 da Lei 9.504/97 contendo imagem ofensiva à honra e à dignidade do governador do estado configura propaganda eleitoral negativa extemporânea.

3. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, no sentido de que o pluralismo político, a livre manifestação do pensamento, a liberdade de imprensa e o direito de crítica não encerram direitos ou garantias de caráter absoluto, atraindo a sanção da lei eleitoral no caso de ofensa a outros direitos, tal como o de personalidade. Precedentes.

(AgR-REspe nº 206-26/RJ, Rel. Min. João Otávio De Noronha, DJe de 27.3.2015 – grifei)

Ademais, rediscutir a conclusão da Corte Regional de que houve propaganda eleitoral negativa, para atender a pretensão recursal, exigiria o revolvimento de matéria fático-probatória, o que é inadmissível nesta instância especial (Súmula nº 24/TSE<sup>2</sup>).

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo**, nos termos do art. 36, § 6º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral.

(Fls. 1238-1244)

Inicialmente, rememoro que, na linha do entendimento firmado neste Tribunal Superior, a mera reiteração de teses recursais inviabiliza o êxito do agravo regimental. Nesse sentido: AgR-AI nº 605-69/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18.4.2016; AgR-RO nº 64-53/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 1º.3.2016; e AgR-REspe nº 202-80/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 1º.7.2015.

Incide, portanto, o Enunciado Sumular nº 26/TSE, segundo o qual *“é inadmissível o recurso que deixa de impugnar especificamente fundamento da decisão recorrida que é, por si só, suficiente para a manutenção desta”*.

Ainda que superado esse óbice, o agravo regimental não apresenta qualquer argumento que se sobreponha aos fundamentos lançados na decisão impugnada, a qual enfrentou exaustivamente os temas suscitados no recurso especial, mas de forma contrária aos interesses de Rafael Augusto Mendes de Sousa.



---

<sup>2</sup> Súmula nº 24/TSE: Não cabe recurso especial eleitoral para simples reexame do conjunto fático-probatório.

Conforme declinado no *decisum*, a moldura fática delineada no acórdão regional revela que o ora agravante, antes do período permitido para a realização de propaganda eleitoral, utilizou-se de perfil anônimo e falso na rede social *Facebook*, denominado “Orlando Enrolando”, para criticar politicamente o recorrido – “ofendem a imagem, a honra e à dignidade do recorrido e como corolário induzem os eleitores a não votar nele” (fl. 1161) –, motivo pelo qual restou configurada a propaganda eleitoral antecipada negativa.

Evidente, portanto, que, ao se utilizar do anonimato e ofender a honra do agravado, o agravante abusou do direito constitucional de livre manifestação de pensamento, o qual não detém caráter absoluto.

A conclusão da Corte Regional está em harmonia com a jurisprudência deste Tribunal, vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2014. PROPAGANDA ELEITORAL NEGATIVA EXTEMPORÂNEA. CONFIGURAÇÃO. MULTA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE CONFRONTO ANALÍTICO. DEFICIÊNCIA NA INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS VIOLADOS. SÚMULA 284/STF.

**1. Consoante a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, a configuração da propaganda eleitoral extemporânea independe da escolha dos candidatos em convenção partidária. Precedente.**

**2. A divulgação de propaganda antes do período permitido pelo art. 36 da Lei 9.504/97 contendo imagem ofensiva à honra e à dignidade do governador do estado configura propaganda eleitoral negativa extemporânea.**

**3. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, no sentido de que o pluralismo político, a livre manifestação do pensamento, a liberdade de imprensa e o direito de crítica não encerram direitos ou garantias de caráter absoluto, atraindo a sanção da lei eleitoral no caso de ofensa a outros direitos, tal como o de personalidade. Precedentes.**

(AgR-REspe nº 206-26/RJ, Rel. Min. João Otávio De Noronha, DJe de 27.3.2015 – grifei)

Delineado esse quadro, a reforma do acórdão regional demandaria nova incursão na seara probatória dos autos, providência incompatível com a estreita via do recurso especial (Súmula nº 24/TSE).



Dessa forma, não havendo nenhum argumento capaz de modificar minha convicção sobre a matéria, mantenho integralmente a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É o voto.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'R' followed by a flourish.

### EXTRATO DA ATA

AgR-AI nº 2-64.2016.6.26.0296/SP. Relator: Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto. Agravante: Rafael Augusto Mendes de Sousa (Advogados: Ruth dos Santos Sousa – OAB: 368369/SP e outros). Agravado: Orlando Morando Junior (Advogados: Carlos Eduardo Gomes Callado Moraes – OAB: 242953/SP e outros).

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

Presidência do Ministro Luiz Fux. Presentes a Ministra Rosa Weber, os Ministros Edson Fachin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Nicolao Dino.

SESSÃO DE 29.8.2017.

