



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

RECURSO NA REPRESENTAÇÃO Nº 0601298-42.2018.6.00.0000 – BRASÍLIA – DISTRITO FEDERAL

Relator originário: Ministro Carlos Horbach
Redator para o acórdão: Ministro Edson Fachin
Recorrente: Coligação O Povo Feliz de Novo (PT/PC do B/PROS)
Advogados: Eugênio José Guilherme de Aragão - OAB: 4935/DF e outros
Recorridos: Jair Messias Bolsonaro e outra
Advogados: Tiago Ayres - OAB: 22219/BA e outros
Recorrida: Google Brasil Internet Ltda.
Advogados: Eduardo Luiz Brock - OAB: 91311/SP e outros
Recorrida: Facebook Serviços Online do Brasil Ltda.
Advogados: Isabela Braga Pompílio - OAB: 14234/DF e outros

ELEIÇÕES 2018. REPRESENTAÇÃO. DIREITO DE RESPOSTA. PRESIDENTE. PUBLICAÇÕES NAS PLATAFORMAS YOUTUBE E FACEBOOK. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 242 DO CÓDIGO ELEITORAL. CRÍTICAS LÍCITAS AO ADVERSÁRIO NO EMBATE POLÍTICO. AFIRMAÇÃO SOBRE FRAUDE NAS URNAS ELETRÔNICAS. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS QUE CORROBREM ESSA PERCEPÇÃO. AGRESSÃO À HONORABILIDADE DA JUSTIÇA ELEITORAL. INADMISSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO DE RETIRADA DOS CONTEÚDOS DA INTERNET. REPRESENTAÇÃO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. As críticas feitas aos adversários políticos na propaganda eleitoral, centradas na percepção de seu comportamento político, são lícitas, ainda que cáusticas.
2. Os comentários feitos sobre a existência de fraude nas urnas eletrônicas carecem de fundamento, científico ou empírico, além de se chocarem com 22 (vinte e dois) anos de uso desse equipamento sem a detecção de quaisquer indícios de fraude. Nessa medida, ofendem a honorabilidade da Justiça Eleitoral e deve cessar a sua veiculação.
3. Representação eleitoral a que se dá parcial provimento.



Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, em dar parcial provimento ao recurso, para determinar às recorridas Google Brasil Internet Ltda. e Facebook Serviços Online do Brasil Ltda. para que procedam, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, à remoção dos conteúdos associados às URLs indicadas nas letras “b” e “c” do item 51 da petição inicial, nos termos do voto do Ministro Edson Fachin.

Brasília, 25 de outubro de 2018.

MINISTRO EDSON FACHIN – REDATOR PARA O ACÓRDÃO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CARLOS HORBACH: Senhora Presidente, trata-se de recurso manifestado contra decisão que julgou improcedente representação, por entender ausente, na espécie, a ocorrência de violações ao disposto no art. 242 do Código Eleitoral e no art. 17, inciso X, da Res.-TSE nº 23.551/2017, bem como não ser o caso de concessão de direito de resposta.

Na exordial, a Coligação O Povo Feliz de Novo, ora recorrente, impugnou vídeo veiculado pelo candidato Jair Messias Bolsonaro nas plataformas mantidas por Google Brasil Internet Ltda. e Facebook Serviços Online do Brasil Ltda., o qual conteria propaganda eleitoral irregular consistente em divulgação de vídeo ofensivo ao Partido dos Trabalhadores.

Agora, repisando as razões da petição inicial, a recorrente sustenta que o candidato recorrido publicou, em seu canal oficial no YouTube, vídeo em que profere “inúmeras ofensas, não apenas à Coligação ora representante, como ao próprio Tribunal Superior Eleitoral, ao Supremo Tribunal Federal e à Procuradoria Geral da República”.

Reitera que as manifestações questionadas neste feito violariam o disposto no art. 242 do Código Eleitoral e no art. 17, inciso X, da Res.-TSE nº 23.551/2017, além de consistirem em fatos sabidamente inverídicos, a ensejar a concessão do direito de resposta, previsto no art. 58 da Lei nº 9.504/1997.

Os recorridos, em suas contrarrazões, defendem a liberdade de expressão de Jair Messias Bolsonaro, registrando que todas suas declarações estão embasadas em fatos amplamente divulgados pela mídia, o que desde logo afasta a incidência do art. 58 da Lei das Eleições.

É o relatório.

VOTO (vencido em parte)

O SENHOR MINISTRO CARLOS HORBACH (relator): Senhora Presidente, as declarações de Jair Messias Bolsonaro, que ensejaram o ajuizamento da representação ora submetida ao Plenário em grau de recurso, têm o seguinte teor:

O que está em jogo não é o meu futuro. Vivemos um momento o que vai tá em jogo é o futuro dos 200 e poucos milhões de brasileiros. Tem um pouquinho lá fora também. Para onde está partindo o Brasil? Eu dou graças a Deus por eu ter chegado aonde eu cheguei. Como eu disse, ou vinha dizendo em palestras, ao longo de três anos. Onde adotei aquela máxima, que seria a nossa bandeira, eu peguei um versículo bíblico, João 8,32, “e conhecereis a verdade, e a verdade vos libertará”. O que está em jogo no momento é o futuro de todos vocês que estão aí. Até de você que apoia o PT. Você é um ser humano também. Eu vejo muito petista mudando de lado. Mas vamos lá. Isso, no Brasil, é o jogo do poder. É o domínio de uma nação. Então eu serei breve. O PT



surgiu em 80, no período em que eles diziam que era ditadura militar. Onde em ditadura surgiu um partido político, qualquer que seja? Sempre foi um partido único, mas o que interessa no momento. Faça uma reflexão. Eu aprendi cedo lá em Nioaque, no Mato Grosso do Sul [...] Eu peço a vocês. Se coloquem no lugar, se coloquem no lugar do presidiário que está lá em Curitiba. Com toda sua popularidade. Com toda sua possível riqueza. Com todo seu tráfico junto a ditaduras do mundo todo, que se autoapoiam, especial em Cuba. Você aceitaria passivamente, bovinamente, ir para a cadeia? Você não tentaria uma fuga? Bem, se você não tentou fugir, com tudo ao teu lado, é obviamente porque você tem um plano B. Qual é o plano B desse presidiário, desse homem, pobre lá atrás e que roubou todas as nossas esperanças? Eu não consigo pensar em outra coisa a não ser o plano B se materializar em uma fraude. Não favorável ao Lula né? Ou melhor, favorável ao Lula. Temos eleições agora. Quando eu vi a eleição de Dilma Rousseff em 2014, eu pensei comigo mesmo: não podemos esperar 2018, porque o Lula vem candidato. Eles não vão sair mais daí. Olha como é que está o Brasil. Para onde estamos indo, em todos os aspectos, sem exceção. Eu sempre costumava dizer, e falo ainda. Que, tão, ou mais grave que a corrupção, é a questão ideológica. Então eu sozinho em casa, resolvi, eu vou vir candidato em 2018. Mas eu preciso de um partido político. Não vou ter apoio quase nenhum da imprensa. Meu partido político vai ser um partido pequeno. Os partidos médios e grandes fazem os seus negócios. Não vou ter tempo de televisão. Se eu crescer um pouquinho em pesquisa vão tentar me destruir. Mas eu segui essa ideia. Vamo embora! Em 2015, eu aproveitei um projeto em andamento na Câmara e emendei o... Conseguimos o voto impresso, que era a única garantia que nós teríamos que, em 2018, dizer que quem votou no João, vai votar para o João. Que quem votou na Ana, ou na Maria, vai para a Maria. A Dilma Rousseff vetou o nosso projeto. Vetou o nosso projeto. E nós derrubamos o veto. Não podemos deixar de esquecer que em 2014, em Quito, eu não vi isso na imprensa brasileira, pode ser que tenha sido publicado em algum outro jornal por aí, a Dilma Rousseff em Quito decidiu, entre outras medidas, decidiu criar uma unidade técnica-eleitoral sul-americana. O PT descobriu o caminho para o poder. O voto eletrônico. Vamos em frente. Lamentavelmente o Supremo Tribunal Federal acolheu uma ação da senhora Raquel Dodge contra o voto impresso. É lamentável porque a frase de maior força na argumentação da senhora Raquel Dodge era de que a impressão do voto comprometia a segurança das eleições. Pelo amor de deus, pelo amor de deus. Nós não temos qualquer garantia nas eleições. Mas agora o que é muito importante para vocês. O PT não esconde o que faz mais. Por favor, leiam dois documentos apenas. Primeiro o caderno de teses do PT de 2015, na Bahia. E depois o outro documento. Análise da conjuntura de 2016. Está na página do PT. Ninguém está inventando. Eu quero me referir agora aos jornalistas do Brasil. Ninguém mais do que eu tem consideração para com vocês. Se vocês lerem com atenção esses dois documentos, entre outras barbaridades, vocês vão ver lá claramente escrito que o PT vai buscar sim, o controle social da mídia. Vocês vão perder a liberdade? Sei que nem todos têm hoje em dia, né? Mas quem tem alguma liberdade vai perder completamente essa liberdade! E mais, imaginem eles vinham explorando, inventando narrativas a meu respeito. É igual lá atrás. Quando descobriam, a Polícia Federal fazia uma operação, operação tal: agora pegam o Bolsonaro, não pegavam. Agora pegam, não pegavam. Agora é a mesma coisa, pinta uma nova pesquisa do Datafolha. Pelo amor de deus, o dono do Datafolha discutindo a sua pesquisa na Globonews. A narrativa agora é que eu perderia no segundo turno para qualquer um. A grande preocupação realmente não é perder no voto. É perder na fraude. Então, essa possibilidade de fraude no segundo turno, talvez até no primeiro, é concreta. Jornalistas, pensem sobre isso. Eu quero me dirigir aos meus amigos, deputados federais. Vocês lembram quando eu falava lá atrás, né, ninguém queria aprovar projeto. A imprensa malha a mim, desce o cacete em mim: "nunca aprovou projeto nenhum, não produz nada no Congresso". Mas tudo bem, vamos em frente. Para eu conseguir aprovar o voto impresso, eu batia nas costas, deputado em deputado: "você acredita no voto eletrônico?". Uns diziam, "se não acreditasse eu não estaria aqui". "E para presidente?". "Ah, eu não sei". O grande argumento que eu usei, para basicamente, se eu não me engano, segundo Esperidião Amin, que me ajudou muito nesse projeto, ali de Santa Catarina, um abraço Esperidião Amin, tô com saudades de você. Nós tivemos, se eu não me engano, 443 votos para derrubar o veto. Isso é quase unanimidade. Nós derrubamos esse veto, e o argumento que eu usava, eu falava "deputado, pode ser, pode ser, em tese, que em 2018, não apenas tenhamos o voto fraudado para presidente, mas tenhamos também o voto para deputado federal, porque da mesma forma, na maioria das seções no Brasil, quem aparelhou o TSE, com todo o respeito que eu tenho aos



senhores ministros, que não tem conhecimento de informática". Não é porque a pessoa é ministro que ela sabe de tudo. Eu falava para eles no TSE, esses programas podem inserir via fraude, uma média de 40 votos, para o PT - para o PT! -, na maioria das seções do Brasil, vão fazer uma bancada enorme de parlamentares, além, de possivelmente ter o presidente lá. Acabou, amigos deputados, embora a grande maioria eu tenha grande respeito e consideração, independente de partido, delegado Éder Mauro, amigo lá do Pará, delegado Valdir, eu não vou falar muito que eu vou esquecer nomes aqui... Onyx Lorenzoni... Se essa fraude se fizesse presente nessa possível, nessa tese minha, acabou a democracia. O Haddad eleito presidente, ele já falou isso, ou se não falou isso, vocês sabem, assim no mesmo minuto, da posse, o indulto de Lula, e no minuto seguinte, nomeia chefe da Casa Civil. Vocês aí da imprensa sabem quem vai ser o ministro das comunicações, Franklin Martins. Meus amigos das Forças Armadas, quem será o ministro da Defesa de vocês. Ou nossa né? Eu sei que tenho a consideração, o apoio de grande parte de vocês, não como instituição - Marinha, Exército e Aeronáutica -, mas como amigos e cidadãos que vocês são. E mais do que o direito, tem o dever de votar. Encerrando por aqui essa preocupação minha com as eleições, mas espero daqui uma semana se deus quiser estar lá em casa e conversar toda a noite, durante o horário eleitoral gratuito, com vocês que dá para nós, nós, juntos, salvamos o Brasil. Nós não podemos continuar flertando com a Venezuela, olha o que está acontecendo com aquele povo. Aquele povo é vítima de um regime apoiado pelo PT, pelo PCdoB, pelo PSOL. Nós não podemos chegar ao nível que eles chegaram. Então meus amigos, meu muito obrigado. Meus amigos, desculpem-me pela emoção. Agradeço a todos vocês tudo que fizeram por mim. Mas digo uma coisa muito importante, quem me mantém vivo aqui obviamente é Deus, e a família maravilhosa que eu tenho - na pessoa da minha esposa Michele, da minha filha Laura, da minha enteada, Letícia, e de meus filhos Flavio, Carlos, Eduardo e Renan. A família é a base da sociedade. Continuo pedindo a deus força e sabedoria para que, se essa for a vontade de deus de fato, nós possamos juntos levar o Brasil para um porto seguro, e colocar essa pátria maravilhosa num local de destaque no cenário mundial. E muito obrigado. Brasil acima de tudo. Deus acima de todos.

Constam essas declarações de vídeo gravado pelo candidato, em leito hospitalar, poucos dias após o atentado por ele sofrido em 6.9.2018, o qual – como relatado – foi postado em diferentes redes sociais, sendo objeto de amplo compartilhamento.

A pretensão da representante, ora recorrente, era a de remover o vídeo da Internet, tornando-o inacessível, bem como veicular uma resposta nos canais oficiais do candidato recorrido e nas páginas e perfis que o tivessem reproduzido.

Como registrado na decisão recorrida, o art. 33 da Res.-TSE nº 23.551/2017 determina que a intervenção da Justiça Eleitoral no sentido de remover conteúdos da Internet será a mais parcimoniosa possível, protegendo, no maior grau, a liberdade de expressão e a livre manifestação do pensamento e de opiniões.

Com efeito, na linha da jurisprudência desta Corte, “o caráter dialético imanente às disputas político-eleitorais exige maior deferência à liberdade de expressão e de pensamento, razão pela qual se recomenda a intervenção mínima do Judiciário nas manifestações e críticas próprias do embate eleitoral, sob pena de se tolher substancialmente o conteúdo da liberdade de expressão” (**RO nº 75.825/SP, rel. designado Min. Luiz Fux, DJe de 13.9.2017**).

Por outro lado, o direito de resposta previsto no art. 58 da Lei das Eleições – além de pressupor a divulgação de mensagem ofensiva ou afirmação sabidamente inverídica reconhecida *prima facie* ou que extravase o debate político-eleitoral – deve ser concedido de modo excepcional, tendo em vista exatamente a mencionada liberdade de expressão dos atores sociais.

No caso dos autos, considerando esse contexto normativo e jurisprudencial, as críticas direcionadas a partidários da coligação recorrente não estão dissociadas do contexto do embate eleitoral em que se inserem. Os comentários questionados, por mais incisivos e provocativos que sejam, devem ser considerados como abrigados no âmbito da liberdade de expressão.

No tocante às afirmações que teriam por finalidade atingir órgãos ou entidades que exerçam autoridade pública (art. 17, inciso X, da Res.-TSE nº 23.551/2017), as declarações do candidato recorrido, ainda que questionáveis, refletem o pensamento de grupos sociais que ora se posicionam contra o avanço



tecnológico das urnas eletrônicas, ora atacam decisões institucionais acerca de temas relevantes no cenário nacional, configurando manifestação ordinariamente livre em um regime democrático, sem ensejar, ao contrário do requerido na inicial, intervenção desta Justiça especializada.

Por fim, no que toca à violação ao art. 242 do Código Eleitoral, é importante anotar que o material impugnado neste feito não se enquadra, *prima facie*, no conceito de propaganda eleitoral, o que torna questionável sua aplicação à espécie. Todavia, tendo o vídeo ampla divulgação nas redes sociais, acaba por difundir ideias do candidato recorrido, servindo como peça publicitária de sua campanha.

Nesse sentido, tomando o vídeo como tal, é óbvio que a função da propaganda – ou pelo menos da boa propaganda – é exatamente gerar nos seus destinatários os mais variados estados mentais, emocionais ou passionais, o que impõe ao intérprete especiais cautelas na exegese do art. 242 do Código Eleitoral de 1965.

Nesse sentido, o entendimento externado no voto do saudoso Ministro Gerardo Grossi proferido no julgamento da **Rp nº 587/DF, PSESS em 21.10.2002**, no qual se tem um exame desse dispositivo à luz do art. 3º da Lei de Segurança Nacional, *in verbis*:

Por outro lado, faço uma leitura cautelosa do art. 242 do Código Eleitoral, e de sua reprodução literal, no art. 6º da Resolução nº 20.988 do Tribunal Superior Eleitoral [então vigente]. A norma legal reproduzida data de 1965 e, pois, de um período ditatorial, no qual havia, tão-só, um arremedo de atividade política, aquela permitida pelos atos de força que se sucediam. A atividade política, a meu sentir, é exercida, também, com paixão e emoção, parecendo-me natural que a propaganda de que se vale seja contaminada pelo emocionalismo e pelo passionalismo.

Justifico a cautela que me imponho. Na Lei de Segurança Nacional (nº 6.620/78), no seu art. 3º, a 'guerra psicológica adversa' é definida como o 'emprego de propaganda (...) com a finalidade de influenciar ou provocar opiniões, emoções, atitudes e comportamentos (...)'. É certo que os destinatários desta propaganda, na Lei de Segurança Nacional, de triste memória, eram 'grupos estrangeiros, inimigos, neutros ou amigos (...)'. E o fim de tal propaganda seria se opor a uma vaga '(...) consecução dos objetivos nacionais'.

Há, é força confessar, uma certa semelhança entre o disposto na Lei de Segurança Nacional e o art. 242 do Código Eleitoral, reproduzido no art. 6º da Resolução nº 20.988. A introdução, nestes, do advérbio 'artificialmente' não os melhora. Enfim, na propaganda eleitoral, como distinguir, com alguma clareza, o que é ou não artificial?

Essa orientação foi reforçada mais recentemente pelo Plenário deste Tribunal Superior no julgamento do **R-Rp nº 1211-77/DF, rel. Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, PSESS de 23.9.2014**, assentando-se que “*a parte final do caput do (vetusto) art. 242 do Código Eleitoral, no sentido de que não se deva empregar, na propaganda eleitoral, 'meios publicitários destinados a criar, artificialmente, na opinião pública, estados mentais, emocionais ou passionais', não pode embaraçar a crítica de natureza política – ainda que forte e ácida –, ínsita e necessária ao debate eleitoral e substrato do processo democrático representativo*”.

Assim, ainda que seja possível reconhecer a capacidade que tem um vídeo gravado em ambiente hospitalar para gerar estados emocionais, não se pode – por essa simples razão – censurar seu conteúdo, que se insere, como antes destacado, no debate político-eleitoral.

Por essas razões, nego provimento ao recurso.

É como voto.

VOTO



O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Senhora Presidente, eu tenho compreensão parcialmente diversa do entendimento do Ministro Carlos Horbach. Há dois universos que estão em questão. Um diz respeito ao direito de resposta, que é suscitado, e outro à remoção da mídia que traduz conteúdo da declaração que restou gravada.

De plano, acompanho o ministro relator no que diz respeito ao direito de resposta, tal como subsumido dos fatos à espécie normativa que incide na matéria.

Não me parece, efetivamente, ainda que as circunstâncias permitam juízos de valor distintos, mas, do ponto de vista de juízo de valor que há de ser feito na prestação jurisdicional, que as circunstâncias desbordem de uma disputa de narrativa no âmbito do embate político e, portanto, não vejo, sob a óptica da incidência, a possibilidade de concessão de direito de resposta na hipótese.

De outro ângulo, no que diz respeito à mídia, destaque-se a frase “A grande preocupação realmente não é perder no voto. É perder na fraude. Então, essa possibilidade de fraude no segundo turno, talvez até no primeiro, é concreta.”

Foi mencionada da tribuna a circunstância de que há diversos vídeos e posicionamentos nessa ordem de ideias e, portanto, isso estaria dentro de uma compreensão que o eminente ministro relator denominou “de pensamento de grupos sociais, que ora se posicionam contra o avanço tecnológico das urnas eletrônicas, ora atacam decisões institucionais acerca de temas relevantes no cenário nacional.”

O eminente relator assim se expressou para, a rigor, indiretamente se referir à decisão do Supremo Tribunal Federal em relação à lei específica do voto impresso – muito provavelmente.

No que diz respeito à primeira oração “pensamento de grupos sociais, que ora se posicionam contra o avanço tecnológico das urnas eletrônicas”, formulada dessa forma, parece-me efetivamente uma ideia aceitável no plano da crítica, se se tratasse de embate que diz respeito ao pensamento que se posiciona contra o avanço tecnológico. Estaríamos, aliás, naquilo que a manifestação do Ministério Público chamou de “tolerância às críticas”.

Disse o Doutor Humberto Jacques de Medeiros: “Ademais, a tolerância às críticas – por mais duras e ácidas que sejam – é igualmente (senão especialmente) exigida dessa Corte Superior”.

Sem dúvida alguma, também entendo que, à luz dos valores contidos no § 9º do art. 14 da Constituição Federal, a legitimidade e a normalidade do pleito requerem desta Corte uma equidistância, afastando-se, inclusive, da interpretação, que era extensiva ou não, do vetusto, como já foi dito, art. 242 do Código Eleitoral – e não me parece que se trata disso.

O problema está em saber, pelo menos nesse primeiro fato que examino, da primeira imputação, de fraude da urna eletrônica, que vem inequivocamente nos autos. O que reputo mais grave é que esse fato não foi negado da tribuna.

Não creio que um juiz eleitoral possa, diante da serenidade que deva ter, também deixar de ter a firmeza para refutar qualquer possibilidade de fraude, até porque são vinte e dois anos de prática do sistema eletrônico e não há sequer uma demonstração de fraude.

Portanto, não há dúvida alguma de que o pleito eleitoral transcorrerá com a normalidade e a legitimidade do procedimento. Aliás, cumprir a lei é o que o Tribunal Superior Eleitoral efetivamente tem feito, porque essa é uma determinação legislativa e a legislação que determinava o voto impresso teve sua eficácia suspensa por decisão do Supremo Tribunal Federal. Portanto, o Tribunal Superior Eleitoral e a Justiça Eleitoral estão cumprindo a lei e as decisões judiciais. Não se pode atribuir a essa prática qualquer ilicitude.

Por isso, Senhora Presidente, com todo o respeito e a latitude que a crítica deve exigir, creio que a afirmação de que a possibilidade de fraude é concreta desborda da limitação da crítica e adentra o campo da agressão à honorabilidade da Justiça Eleitoral e, sem que isso vá para além da necessária serenidade que se deva ter na prestação jurisdicional, entendo que onde não há limite não há liberdade. Onde tudo é possível, a rigor, nada fica possível.

Nessa dimensão, creio que a Justiça Eleitoral, diante desse caso, reconhecendo que quem está presente no julgamento, juridicamente falando, não são os representantes, e sim os representados, sob pena de se reeditar a famosa percepção de Kantorowicz sobre os “Dois Corpos do Rei”. O rei é, nada obstante, um só.

Não creio que um magistrado ciente da sua função possa aceitar a afirmação sobre a possibilidade de fraude na urna eletrônica. Ela deve ser objeto de refutação e quiçá ser, se é que já não foi, objeto de autocritica de quem a tenha formulado.



Por isso, Senhora Presidente, eu acompanho o eminente ministro relator quanto à negativa do direito de resposta, mantendo a decisão liminar por Sua Excelência levada a efeito. Nada obstante, quanto à remoção da mídia, nesse aspecto, eu acolho a representação e, portanto, dou provimento parcial ao recurso, exclusivamente para determinar às representadas Google Brasil Internet Ltda e Facebook Serviços Online do Brasil Ltda a remoção, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, de seus sítios eletrônicos das mídias indicadas nas URLs das letras 'b' e 'c' do item 51 da petição inicial (ID 364320, p. 16-18), caso ainda se encontrem a circular.

É como voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Senhora Presidente, pelo que entendi do voto do Ministro Edson Fachin, Sua Excelência dá procedência parcial, mas eu gostaria de ter um esclarecimento do relator. Há uma única mídia?

O SENHOR MINISTRO CARLOS HORBACH (relator): Perfeito. É um vídeo que contém todas essas declarações do candidato recorrido.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: O resultado, então, seria pela procedência total?

O SENHOR MINISTRO CARLOS HORBACH (relator): Há dois pedidos: a remoção e o direito de resposta.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Eu peço vênia ao ministro relator, pois, em relação a esse fato, eu acompanho a divergência, porque transborda do direito de crítica de o candidato alegar questão de fraude às urnas eletrônica.

Assim como qualquer agente público ou político, também os agentes do Judiciário, nós podemos e devemos ser criticados e temos de aceitar as críticas, mas no limite aceito por qualquer agente público, não a crítica individual a um ou outro agente público. E, no caso, a crítica é feita ao sistema eleitoral, uma verdadeira crítica ao escrutínio, que é a instrumentalidade do direito de voto, que, por sua vez, concretiza o direito de sufrágio e, conseqüentemente, faz a democracia.

A crítica à votação eletrônica, por mais ácida que seja, entendo absolutamente razoável. Como dito da tribuna e consta do voto do eminente ministro relator, parcela da sociedade é contra a urna eletrônica e a favor do voto impresso.

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal suspendeu a vigência e a eficácia da lei que estabelecia o sistema híbrido de votação, não por entender que o Congresso Nacional não possa legislar e ter a legítima opção entre urna eletrônica e voto escrito, ou impresso, porque a Constituição não exige nem um, nem outro, exige o sigilo e a liberdade de voto – inclusive, o projeto de lei é da iniciativa do deputado, hoje candidato, Jair Bolsonaro – mas por entender que o sistema híbrido, conforme estabelecido – emprego da urna eletrônica e da impressão do voto –, colocaria em risco o sigilo do voto.

E, ao se colocar em risco o sigilo do voto, colocar-se-á em risco a liberdade do eleitor. A possibilidade e a potencialidade de se descobrir o voto do eleitor, torna-o vulnerável a pressões e atinge a liberdade de voto.

Por que relembro isso? Porque é lícita a crítica, mesmo ácida, sobre um ou outro modelo de escrutínio. O que não é lícito e demonstra total desconhecimento ou má-fé e, ainda, incentiva e incita as demais pessoas é alegar constantemente que as urnas eletrônicas são fraudadas.

Não há nenhuma comprovação de fraude. Há boatos desde as eleições anteriores e, com a tecnologia, os boatos se transformaram em *fake news*. Há diversas pessoas que simulam e fraudam vídeos, mas o que há, na verdade, é a constatação de que, desde o início das urnas eletrônicas, as eleições representam muito mais a vontade popular, a colidência entre a vontade do eleitor e o resultado, do que representavam anteriormente. As fraudes eram muito mais.



Quem atuou como promotor eleitoral, assim como eu, na fiscalização das eleições em urnas de papel, em cidades do interior, sabe que as fraudes eram muito mais. Existiam, efetivamente, fraudes. O que ocorre hoje, eventualmente, são problemas nas urnas, que são rapidamente substituídas.

É um atentado à dignidade da Justiça Eleitoral e à democracia incentivar essa discussão sobre fraudes das urnas eletrônicas.

Peço vênia ao eminente relator para acompanhar o eminente Ministro Edson Fachin.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (presidente): Ministro Alexandre de Moraes, se Vossa Excelência me permite, eu aproveito o voto proferido para convidar todos a visitarem a exposição neste Tribunal sobre a História das Eleições no Brasil.

A história mostra, inclusive, as fraudes que ocorriam no sistema de apuração de votos nos períodos anteriores ao sistema eletrônico de votação. Expõe, ainda, que, com o objetivo de coibir as fraudes e aperfeiçoar o sistema, esta Casa, em trabalho contínuo, tem aperfeiçoado o sistema para corrigir eventuais fragilidades, devidamente apontadas nas inúmeras e recorrentes auditorias públicas realizadas, e se empenhado no sentido da lisura e da higidez do nosso sistema.

VOTO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI: Senhora Presidente, o art. 58 da Lei das Eleições, que cuida do direito de resposta, além de pressupor a divulgação de mensagem ofensiva, ou afirmação sabidamente inverídica, reconhecida *prima facie*, ou que extravasa o debate político-eleitoral, deve ser concedido de modo excepcional, tendo em vista a mencionada liberdade de expressão dos atores sociais.

Na espécie, como disse o eminente relator, considerando-se o contexto normativo e jurisprudencial, as críticas direcionadas a partidários da coligação recorrente não estão dissociadas do contexto do embate eleitoral em que se inserem. Os comentários, por mais incisivos e provocativos que sejam, devem ser considerados abrigados no âmbito da liberdade de expressão.

Do parecer subscrito pelo Doutor Humberto Jacques de Medeiros extraio trecho e o adiro ao meu voto:

[...] na decisão que apreciou o pedido liminar, as críticas e discussões que envolvem a segurança das urnas eletrônicas não atentam contra a autoridade desse Tribunal Superior Eleitoral [...]

Mas, como disseram os Ministros Edson Fachin e Alexandre de Moraes, não é possível a alegação reiterada de fraude na urna eletrônica. São, neste país, quinhentas mil seções eleitorais. O processo eleitoral eletrônico existe há vinte e dois anos. Vão para as urnas, no domingo, cento e quarenta e sete milhões de brasileiros e o Brasil vai dizer ao mundo, em duas ou três horas, quem é o seu presidente da República, com total segurança e perfeita nitidez, porque as urnas são fiscalizadas uma por uma.

Dessas quinhentas mil seções eleitorais, na última eleição, não chegaram a ser substituídas mil e duzentas urnas. Então, com essa reiteração de que há fraude não posso concordar.

A tolerância às críticas, por mais duras e ásperas que sejam, é igualmente exigida desta Corte Superior, a quem incumbe o dever constitucional de resguardar o direito de liberdade de expressão e a legitimidade do pleito.

O Doutor Humberto Jacques de Medeiros, ao fazer um comentário sobre o art. 242 do Código Eleitoral, assenta:

[...] por conter termos de alto grau de imprecisão, abriga conceito jurídico indeterminado, a exigir do julgador – em razão dessa particular vagueza semântica de que se reveste – uma interpretação sensível e cautelosa.



Sobre esse art. 242, o Ministro Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, comentando sobre o *caput*, faz ver o seguinte:

Não se deve empregar na propaganda eleitoral meios publicitários destinados a criar, artificialmente, na opinião pública estados mentais, emocionais ou passionais e não se pode embaraçar a crítica de natureza política – ainda que forte e ácida –, ínsita e necessária ao debate eleitoral e substrato do processo democrático representativo

Com essas considerações, acompanho integralmente o voto do Ministro Edson Fachin, que iniciou a divergência, julgando parcialmente procedente, nos consectários que colocou Sua Excelência.

VOTO

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES: Senhora Presidente, eu também acompanho o Ministro Edson Fachin. Aliás, a divergência em relação ao voto do Ministro Carlos Horbach é parcial.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA: Senhora Presidente, eu estou de acordo com o voto de Sua Excelência, o Ministro Edson Fachin, e o Ministro Jorge Mussi agora trouxe precedente do eminente Ministro Tarcísio Vieira de Carvalho Neto no sentido de se verificar o que é realmente propaganda eleitoral, para fins de pedido direito de resposta.

No caso, o veículo empregado está contemplado no art. 58 da Lei das Eleições, que trata do direito de resposta, e dispõe sobre os prazos da seguinte forma:

Art. 58. [...]

§ 1º O ofendido, ou seu representante legal, poderá pedir o exercício do direito de resposta à Justiça Eleitoral nos seguintes prazos, contados a partir da veiculação da ofensa:

I – vinte e quatro horas, quando se tratar do horário eleitoral gratuito;

II – quarenta e oito horas, quando se tratar da programação normal das emissoras de rádio e televisão;

III – setenta e duas horas, quando se tratar de órgão da imprensa escrita.

IV – a qualquer tempo, quando se tratar de conteúdo que esteja sendo divulgado na internet, ou em 72 (setenta e duas) horas, após a sua retirada.

[...]



No caso, portanto, a internet está inserida como um desses veículos, sendo possível a concessão do exercício do direito de resposta. No entanto, também entendo que aquilo que foi dito pelo candidato, que tem sido veiculado ou replicado por esses meios, traz em si uma paridade de armas.

Aqui, não há candidato com tempo discrepante em relação a outro candidato, não há um veículo de imprensa, como televisão, programa, jornal, revista, etc. Os candidatos têm feito duros ataques e ninguém, pelo que tenho visto, pode dizer que há exageros, porque os exageros são de ambas as partes.

Mas quando esses exageros refletem nas instituições, temos de pensar sobre eles, assim como os candidatos. Ontem, eu estava conversando com uma amiga que trabalha no ramo, que me disse que os ataques às instituições não estão sendo bem recebidos pelos eleitores; ao contrário, eles estão sendo muito mal recebidos, sobretudo as valentias, as agressões por trás de uma câmera, por pessoas visivelmente destemperadas e desequilibradas, insultando pessoas sérias e instituições.

Há de se pôr um freio nisso. E o freio repercute em algo definido como crime, que é embaraçar o exercício do sufrágio. Os internautas e as candidaturas têm de ter responsabilidade para não embaraçar o exercício do sufrágio, porque a repercussão dessas suspeitas, levadas em tom extremado, causou incitamento para que outros militantes, temporários, de determinada candidatura, se municiassem, no momento da votação, de aparelhos de filmagem para violar o voto, o que é definido crime. Em outros casos, nota-se que se coloca um amigo ou parente na porta da seção eleitoral para filmá-lo apertando um número de candidato não existente ou algo in correto.

Houve perícia em que se verificou tudo isso, e essas pessoas estão sendo alcançadas, porque cometeram crimes. E é bom que essas pessoas sejam advertidas de que, se tiverem empolgadas a repetir isso, serão alcançadas pela Justiça.

As pessoas de bem, que querem um processo eleitoral justo e confiam nas instituições, não estão gostando de ver isso, estão sendo atrapalhadas no exercício do seu sufrágio. Enquanto há alguém embaraçando o exercício do sufrágio, há outro eleitor está na fila, aguardando, uma fila que sempre aumenta.

Em face dessa locução, que causou efeito exponencial de incitamento a esse tipo de comportamento, que merece nossa indignação, devemos tomar uma decisão exemplar, pois essa violência está sendo dirigida a pessoas seriíssimas e a esta instituição, como se estivéssemos todos nós, ministros, servidores da Justiça Eleitoral e todos os magistrados do país reunidos em um plano de fraude ao processo democrático, que tanto prezamos. No entanto, estamos dedicados à democracia e a que o eleitor soberano exerça seu direito de voto e escolha os seus representantes.

Acompanho o voto do Ministro Carlos Horbach quanto ao exercício do direito de resposta em todos os seus termos, mas também acompanho a divergência inaugurada pelo Ministro Edson Fachin para a retirada daquilo que é veiculado.

MATÉRIA DE FATO

O DOUTOR EUGÊNIO ARAGÃO (advogado): Senhora Presidente, ao todo são cinquenta e cinco *links* constantes do pedido de retirada. Dois do candidato e cinquenta e três que replicaram.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (presidente): Senhores Ministros, não há dúvida de que a democracia é uma construção diária. O Ministro Alexandre de Moraes lembrou esta semana e hoje reiterou a afirmação magistral de Thomas Jefferson: “O preço da liberdade é a sua eterna vigilância”. E Sua Excelência complementou: “O preço da democracia é a sua eterna vigilância”, com total pertinência.



Tenho afirmado em algumas manifestações, e volto a fazê-lo, que este Tribunal responde à desinformação quanto ao sistema eletrônico de votação e à confiabilidade das urnas eletrônicas com informação correta e objetiva. Intensifica as formas de esclarecimento ao eleitorado sobre o funcionamento das urnas, ouve as críticas no sentido de aperfeiçoar o sistema, como reiteradamente o tem feito, e sana eventuais falhas que são apresentadas.

Críticas são legítimas, pois, graças a Deus, vivemos em um estado democrático de direito, mas críticas que buscam fragilizar a Justiça Eleitoral e, sobretudo, buscam retirar-lhe a credibilidade da população não de encontrar limites.

Acompanho o eminente relator quanto ao direito de resposta, mas peço vênia a Sua Excelência para acompanhar a divergência aberta pelo Ministro Edson Fachin no que tange ao acolhimento da representação vinculado à propagação, que, pelo visto, permanece, especificamente, quanto ao abuso que representa uma conduta reiterada de desatenção ao papel institucional da Justiça Eleitoral, que busca da concretização da sua missão constitucional realizar eleições.

O trabalho que aqui se faz é sério, responsável e permanente. Em absoluto o trabalho é imune a críticas, mas não se aceitam críticas que desbordem dos limites e levem à retirada da credibilidade de uma Justiça que é patrimônio do povo brasileiro.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS HORBACH (relator): Senhora Presidente, ainda que eu tenha ficado vencido, para preservar a linha que adotei ao longo de todo esse processo, no que toca à liberdade de expressão na internet, farei uma pequena contribuição quanto à proclamação do resultado da maioria.

Tendo em vista o marco civil da internet e a resolução do TSE que determina a necessidade de especificação das URLs dos conteúdos removidos, penso que seria interessante proclamar que foi dado provimento ao recurso para determinar às representadas Google Brasil Internet Ltda. e Facebook Serviços Online do Brasil Ltda. que procedam à remoção dos conteúdos associados às URLs indicadas nas letras *d* e *c* do item 51 da petição inicial dos representantes em um prazo que a maioria venha a definir. Creio que o mais adequado seja um prazo de 24h, tendo em vista o art. 33 da Res-TSE nº 23.551/2017.

EXTRATO DA ATA

R-RP nº 0601298-42.2018.6.00.0000/DF. Relator originário: Ministro Carlos Horbach. Redator para o acórdão: Ministro Edson Fachin. Recorrente: Coligação O Povo Feliz de Novo (PT/PC do B/PROS) (Advogados: Eugênio José Guilherme de Aragão - OAB: 4935/DF e outros). Recorridos: Jair Messias Bolsonaro e outra (Advogados: Tiago Ayres - OAB: 22219/BA e outros). Recorrida: Google Brasil Internet Ltda. (Advogados: Eduardo Luiz Brock - OAB: 91311/SP e outros). Recorrida: Facebook Serviços Online do Brasil Ltda. (Advogados: Isabela Braga Pompílio - OAB: 14234/DF e outros).

Usaram da palavra, pela recorrente, Coligação O Povo Feliz de Novo, o Dr. Eugênio Aragão; pelos recorridos, Jair Messias Bolsonaro e outra, a Dra. Karina Kufa; e, pelo Ministério Público Eleitoral, o Dr. Humberto Jacques de Medeiros.

Decisão: O Tribunal, por maioria, deu parcial provimento ao recurso, para determinar às recorridas Google Brasil Internet Ltda. e Facebook Serviços Online do Brasil Ltda. que procedam, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, à remoção dos conteúdos associados às URLs indicadas nas letras “b” e “c” do item 51 da petição inicial, nos termos do voto do Ministro Edson Fachin, que redigirá o acórdão. Vencido parcialmente o relator.



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

SESSÃO DE 25.10.2018.

Sem revisão das notas de julgamento do Ministro Jorge Mussi.

