

# *Informativo TSE*

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

## SESSÃO ORDINÁRIA

### **Campanha eleitoral. Doação. Pessoa jurídica. Participante. Capital social. Concessionária de serviço público. Ação cautelar. Plausibilidade.**

Nos termos do inciso III do art. 24 da Lei nº 9.504/1997, é vedado a partido e a candidato receber, direta ou indiretamente, doação de concessionário ou de permissionário de serviço público.

No caso, o Tribunal Superior Eleitoral entendeu ser plausível a alegação de que a empresa controladora de concessionária de serviço público, por possuir personalidade jurídica distinta, não está abrangida pela vedação constante do inciso III do art. 24 da Lei nº 9.504/1997.

Em face desse contexto, o Tribunal suspendeu os efeitos da condenação por captação ilícita de recurso até a apreciação da matéria pela Corte.

Nesse entendimento, o Tribunal, por unanimidade, desproveu o agravo regimental.

*Agravo Regimental na Ação Cautelar nº 44-93/GO, rel. Min. Arnaldo Versiani, em 22.5.2012.*

### **Prestação de contas. Partido político. Vícios insanáveis. Desaprovação. Prescrição quinquenal. Prequestionamento. Ausência.**

De acordo com o art. 4º da Res.-TSE nº 21.841/2004, o partido político deve manter contas bancárias distintas para movimentar os recursos financeiros do Fundo Partidário e os de outra natureza.

Na espécie, o partido político transferiu recursos do Fundo Partidário para a conta bancária na qual se movimentavam outros recursos, o que configura vício de natureza insanável, pois prejudica a aplicação dos procedimentos técnicos de exame, o conjunto da análise contábil e os demonstrativos da prestação de contas, não refletindo adequadamente a movimentação financeira.

Além disso, a conduta viola diretamente o inciso II do art. 14 da Res.-TSE nº 21.841/2004, que exige a apresentação de demonstrativo de receitas e despesas, com distinção entre a aplicação de recursos do Fundo Partidário e a aplicação de outros recursos. Viola também o inciso I do art. 33 da Lei nº 9.096/1995, que dispõe que os balanços devem conter a discriminação dos valores e a destinação dos recursos oriundos do Fundo Partidário.

Na conta anual do partido político ficou demonstrada a aplicação irregular de recursos oriundos do Fundo Partidário e, ainda, a ausência de movimentação de recursos por meio de conta bancária, contrariando o § 2º do art. 4º e o art. 10 da Res.-TSE nº 21.841/2004.

Todas as falhas apontadas comprometem a regularidade das contas, configurando vícios insanáveis que acarretam a desaprovação das contas.

Quanto à incidência da prescrição quinquenal prevista no § 3º do art. 37 da Lei nº 9.096/1995, o Tribunal, por maioria, entendeu não ser aplicável à espécie, visto que a matéria não foi examinada pela Corte de origem, faltando o indispensável prequestionamento, a teor das súmulas nºs 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

O Ministro Dias Toffoli, em divergência, votou no sentido de aplicar a prescrição quinquenal ao caso e prover o agravo regimental.

Nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, desproveu o agravo regimental.

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 12.252/RS, rel. Min. Arnaldo Versiani, em 24.5.2012.*

# *Informativo TSE*

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

## **Mandado de segurança. Candidato *sub judice*. Registro indeferido. Cômputo dos votos. Inocorrência.**

A anotação no sistema de totalização de votos tem caráter eminentemente administrativo-eleitoral. Logo, não produz coisa julgada. Se sobrevier circunstância que afete essa medida, a anotação poderá ser alterada de ofício, uma vez que o objetivo é refletir a exatidão do resultado do pleito.

Na espécie ocorreu fato superveniente que ensejou a retotalização dos votos e, por consequência, a alteração dos coeficientes eleitoral e partidário.

O Tribunal Superior Eleitoral assentou que, para as eleições de 2010, o cômputo, para o respectivo partido político, dos votos atribuídos a candidatos cujos registros estejam *sub judice* no dia da eleição fica condicionado ao deferimento desses registros, nos termos do art. 16-A da Lei nº 9.504/1997.

Sendo assim, não são computados para partido ou coligação os votos atribuídos a candidato com registro indeferido, de acordo com o disposto no parágrafo único do art. 16-A da Lei nº 9.504/1997.

Em divergência, o Ministro Marco Aurélio proveu o agravo ao entendimento de que devem ser computados para a coligação os votos atribuídos a candidato que participou da eleição e teve o registro indeferido.

Nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, desproveu o agravo regimental.

*Agravo Regimental no Recurso em Mandado de Segurança nº 2734-27/RR, rel. Min. Arnaldo Versiani, em 22.5.2012.*

## **Prestação de contas. Recurso especial eleitoral. Doação. Patrimônio próprio. Exigência. Resolução do TSE. Competência.**

O Ministro Marco Aurélio recebeu o recurso especial como ordinário, tendo em vista se tratar de recurso contra decisão originária de Tribunal Regional. Para o ministro, quando o Tribunal Regional julga originariamente as contas, abre-se ao interessado, se rejeitada, ou ao Ministério Público, se aprovada, a via mais alargada de acesso ao Tribunal Superior Eleitoral, mediante o recurso ordinário. Sendo assim, não é necessário comprovar infringência a lei ou discrepância jurisprudencial.

Em divergência, seguindo jurisprudência do TSE, os Ministros Arnaldo Versiani, Nancy Andrichi, Henrique Neves e Cármen Lúcia receberam o recurso como especial, em observância ao disposto no § 4º do art. 121 da Constituição.

No mérito, por unanimidade, o recurso foi desprovido.

A Res.-TSE nº 23.217/2010, ao prever, no § 3º do art. 1º, que os bens e serviços doados por pessoas físicas e jurídicas devem constituir produto de seu próprio serviço ou de suas atividades econômicas e, no caso dos bens permanentes, integrar o patrimônio do doador, implicou simples regulamentação prevista na Lei nº 9.504/1997.

Isso porque, tanto o § 1º do art. 23 da Lei nº 9.504/1997, que trata de doação de pessoa física, quanto o art. 24, que se refere à doação por pessoa jurídica, levaram em consideração o patrimônio próprio.

Sendo assim, o disposto no § 3º do art. 1º da Res.-TSE nº 23.217/2010 não implicou extravasamento da competência prevista nos incisos IX e XVIII do art. 23 do Código Eleitoral, quanto à necessidade da doação constituir produto ou decorrer da atividade econômica do doador.

Uma vez demonstrada a boa-fé do candidato, não há como desaproveitar as contas.

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

Nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, conheceu do recurso como especial e, no mérito, por unanimidade, desproveu o recurso.

*Recurso Especial Eleitoral nº 6258-33/BA, rel. Min. Marco Aurélio, em 22.5.2012.*

Sessão	Ordinária	Julgados
Jurisdicional	22.5.2012	21
	24.5.2012	13
Administrativa	24.5.2012	1

## PUBLICADOS NO DJE

### **Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 7172-97/BA**

**Relator: Ministro Marcelo Ribeiro**

**Ementa:** AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. REPRESENTAÇÃO. CONDUTA VEDADA. PRAZO PARA AJUIZAMENTO. DATA DA DIPLOMAÇÃO. LEI Nº 12.034/2009. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A possibilidade de o relator negar seguimento, de forma monocrática, aos recursos que lhe forem submetidos, decorre do disposto no art. 36, § 6º, do RITSE c.c. o art. 557 do CPC. O fato de as representações para apuração de conduta vedada seguirem o rito do art. 22 da Lei nº 64/90, quanto à sua instrução e julgamento, não afasta a incidência da regra regimental para exame e tramitação de eventuais recursos perante os Tribunais.

2. A jurisprudência do TSE era pacífica no sentido de que o ajuizamento das representações por conduta vedada deveria ocorrer até a data da eleição. No entanto, com o advento da Lei nº 12.034 de 29.9.2009, tal orientação foi superada, uma vez que a novel disciplina legal passou a dispor ser a diplomação dos eleitos o termo final para o ajuizamento de ações dessa natureza.

3. Agravo Regimental desprovido.

**DJE de 22.5.2012.**

**Noticiado no informativo nº 9/2012.**

### **Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 9067-66/CE**

**Relator: Ministro Marcelo Ribeiro**

**Ementa:** AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS. EMISSÃO DE RECIBOS ELEITORAIS DOS GASTOS REALIZADOS COM OS RECURSOS ESTIMÁVEIS EM DINHEIRO. APROVAÇÃO COM RESSALVAS. SÚMULAS Nºs 7/STJ E 279/STF. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. FUNDAMENTOS NÃO INFIRMADOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O reexame dos fatos e das provas dos autos é providência inviável nas instâncias extraordinárias, a teor das Súmulas nºs 7/STJ e 279/STF.

2. Não restou frustrado, na espécie, o principal objetivo da legislação, qual seja o exercício da fiscalização a cargo da Justiça Eleitoral em torno da movimentação dos recursos empregados na campanha.

3. Este Tribunal tem decidido pela aplicabilidade dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no julgamento das contas de campanha, quando verificadas falhas que não lhes comprometam a regularidade.

# *Informativo TSE*

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

4. O agravante não trouxe nenhum argumento capaz de infirmar a decisão agravada, e, além disso, deixou de impugnar os outros fundamentos do *decisum*.

5. Agravo regimental desprovido.

**DJE de 23.5.2012.**

## **Consulta nº 46-63/DF**

**Relator: Ministro Marcelo Ribeiro**

**Ementa:** CONSULTA. SECRETÁRIO MUNICIPAL. CANDIDATURA. MUNICÍPIO DIVERSO. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. Secretário municipal pode se candidatar ao cargo de prefeito em município diverso daquele onde atua sem necessidade de desincompatibilização, salvo hipótese de município desmembrado. Precedentes.

2. Consulta respondida positivamente.

**DJE de 22.5.2012.**

**Noticiado no informativo nº 10/2012.**

## **Consulta nº 91-67/AM**

**Relatora: Ministra Nancy Andrighi**

**Ementa:** CONSULTA. CONSULENTE. PRESIDENTE DE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ILEGITIMIDADE.

1. Nos termos do art. 23, XII, do Código Eleitoral, compete ao Tribunal Superior Eleitoral responder às consultas formuladas somente por autoridade com jurisdição federal ou órgão nacional de partido político.

2. Na espécie, a consulta foi formulada pelo Presidente de Tribunal de Justiça do Amapá, que não detém legitimidade para tanto.

3. Consulta não conhecida.

**DJE de 23.5.2012.**

**Noticiado no informativo nº 10/2012.**

## **Embargos de Declaração no Recurso Ordinário nº 4377-64/DF**

**Relator: Ministro Marcelo Ribeiro**

**Ementa:** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO. DESPROVIMENTO. CASSAÇÃO. DEPUTADO DISTRITAL. PROCEDÊNCIA. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. INEXISTÊNCIA. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. ACOLHIMENTO PARCIAL. ERRO MATERIAL. EMENTA.

1. Não devem ser conhecidos embargos de declaração opostos pelos assistentes simples cujos recursos especiais não foram conhecidos em razão da desistência do recurso do assistido; e pelo suplente que, sendo viável sua admissão nesta instância somente como assistente simples – e não como terceiro prejudicado, como pretende –, não pode recorrer isoladamente.

2. A lei condiciona o recurso de terceiro prejudicado à demonstração do nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial (§ 1º do artigo 499, CPC), interesse esse que deve retratar o prejuízo jurídico advindo da decisão, e não somente o prejuízo de fato.

3. Os embargos de declaração são admitidos para sanar omissão, obscuridade ou contradição no julgado, nos termos do art. 275, I e II, do Código Eleitoral, não se prestando para promover novo julgamento da causa.

4. Embargos acolhidos, sem efeitos modificativos, apenas para corrigir erro material na ementa do aresto embargado, na qual constou a expressão “RECURSO ORDINÁRIO. PROVIMENTO PARCIAL”, quando deveria constar “RECURSO ORDINÁRIO. DESPROVIMENTO”.

**DJE de 21.5.2012.**

**Noticiado no informativo nº 8/2012.**

# *Informativo TSE*

Assessoria Especial (Asesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

## **Recurso Especial Eleitoral nº 961-49/RJ**

**Relatora: Ministra Nancy Andrighi**

**Ementa:** RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AIME. ELEIÇÕES 2008. VEREADOR. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ART. 41-A DA LEI 9.504/97. PROVA ROBUSTA. INEXISTÊNCIA.

1. A condenação por captação ilícita de sufrágio deve basear-se em prova robusta da prática de pelo menos uma das condutas descritas no art. 41-A da Lei 9.504/97, somada à finalidade de obter o voto do eleitor e à participação ou anuência do candidato beneficiado, o que não ocorreu na espécie.

2. Recurso especial provido.

**DJE de 23.5.2012.**

## **Recurso Especial Eleitoral nº 4859-93/AM**

**Relator: Ministro Marcelo Ribeiro**

**Ementa:** RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÃO 2010. CRIME. ART. 39, § 5º, II E III, DA LEI Nº 9.504/97. PROPAGANDA ELEITORAL. DIA DA ELEIÇÃO. ENTREVISTA. PREFEITO. RÁDIO. DECLARAÇÃO DE VOTO. IMPROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. MANUTENÇÃO DO ENTENDIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nem toda manifestação político-eleitoral, na data da eleição, é vedada pelo art. 39, § 5º, da Lei nº 9.504/97, o qual, por tratar de crime, deve ser interpretado estritamente.

2. A simples declaração indireta de voto, desprovida de qualquer forma de convencimento, de pressão ou de tentativa de persuasão, não constitui crime eleitoral.

3. Assegurado, *in casu*, o bem jurídico tutelado pela norma, o livre exercício de voto, correta a conclusão de atipicidade da conduta.

4. Recurso especial desprovido.

**DJE de 22.5.2012.**

**Noticiado no informativo nº 10/2012.**

## **Recurso Especial Eleitoral nº 39687-63/MG**

**Relator: Ministro Marcelo Ribeiro**

**Ementa:** RECURSO ESPECIAL. AIJE. PREFEITO. VICE-PREFEITO. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. CASSAÇÃO DO REGISTRO DE CANDIDATURA. POSSIBILIDADE. DECISÃO ANTERIOR À DIPLOMAÇÃO. PROVIDO.

– Conforme diretriz jurisprudencial desta Corte, a decisão de procedência da AIJE enseja, além da sanção de inelegibilidade, a cassação do registro, quando proferida, em primeira instância, até a data da diplomação dos eleitos. Precedentes.

– O marco temporal adotado para a imposição da penalidade de cassação do registro é a data em que proferida a decisão de procedência da AIJE, sendo indiferente a posterior diplomação dos candidatos cassados, em virtude da concessão de efeito suspensivo a recurso eleitoral.

– Recurso especial provido.

**DJE de 21.5.2012.**

## **Recurso Ordinário nº 4419-16/DF**

**Relator: Ministro Marcelo Ribeiro**

**Ementa:** RECURSO ORDINÁRIO. ELEIÇÕES 2010. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. OFERTA DE DINHEIRO. PROMESSA DE EMPREGO. ENTREGA DE BENESSES. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO REGIONAL.

1. Para a configuração da captação de sufrágio, malgrado não se exija a comprovação da potencialidade lesiva, é necessário que exista prova cabal da conduta ilícita. Precedentes.

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Asep) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

2. Conforme assentado pelo Tribunal Regional, lançadas dúvidas sobre a forma como foram obtidas as declarações trazidas na inicial, posteriormente jurisdionalizadas, se livremente ou previamente preparadas por pessoa ligada à recorrente, fica enfraquecido o valor probatório das provas produzidas.
3. Diante das contradições verificadas nos depoimentos prestados em Juízo, dos indícios de vínculo entre a recorrente e testemunhas, bem como da inexistência de outras provas capazes de demonstrar o ilícito apontado, não é possível ter outro entendimento acerca dos fatos, senão o adotado pela Corte Regional.
4. O conteúdo probatório dos autos é insuficiente para comprovar a captação ilícita de sufrágio.
5. Recurso ordinário desprovido.

**DJE de 24.5.2012.**

## **Representação nº 3267-25/DF**

**Relator: Ministro Marcelo Ribeiro**

**Ementa:** REPRESENTAÇÃO. CONDOTA VEDADA. UTILIZAÇÃO DE IMÓVEL PÚBLICO. GRAVAÇÃO DE PROGRAMA ELEITORAL. BIBLIOTECA PÚBLICA. MERA CAPTAÇÃO DE IMAGENS. BENEFÍCIO A CANDIDATURA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

1. Para configuração da conduta vedada descrita no art. 73, I, da Lei nº 9.504/97, é necessário que a cessão ou utilização de bem público seja feita em benefício de candidato, violando-se a isonomia do pleito.
2. O que a lei veda é o uso efetivo, real, do aparato estatal em prol de campanha, e não a simples captação de imagens de bem público.
3. Ausente o benefício a determinada candidatura, não há como se ter por violada a igualdade entre aqueles que participaram da disputa eleitoral.
4. Representação julgada improcedente.

**DJE de 21.5.2012.**

**Noticiado no informativo nº 8/2012.**

**Acórdãos publicados no DJE: 68.**

## DESTAQUE

### **Recurso na Representação nº 1825-24/DF**

**Relator originário: Ministro Aldir Passarinho Junior**

**Relator para o acórdão: Ministro Marcelo Ribeiro**

RECURSO. REPRESENTAÇÃO. ELEIÇÕES 2010. PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA. *TWITTER*. CARACTERIZAÇÃO. ARTS. 36 E 57-A DA LEI Nº 9.504/97. NÃO PROVIMENTO.

1. O *Twitter* é meio apto à divulgação de propaganda eleitoral extemporânea, eis que amplamente utilizado para a divulgação de ideias e informações ao conhecimento geral, além de permitir interação com outros serviços e redes sociais da internet.
2. Constitui propaganda eleitoral extemporânea a manifestação veiculada no período vedado por lei que leve ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, futura candidatura, ação política que se pretende desenvolver ou razões que levem a inferir que o beneficiário seja o mais apto para a função pública.

# *Informativo TSE*

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

3. Na espécie, as mensagens veiculadas no *Twitter* do recorrente em 4 de julho de 2010 demonstraram, de forma explícita e inequívoca, a pretensão de promover sua candidatura e a de José Serra aos cargos de vice-presidente e presidente da República nas Eleições 2010.

4. Caso, ademais, em que “o representado não optou por restringir as mensagens contidas em sua página, permitindo que qualquer pessoa, ainda que não cadastrada no *twitter*, tivesse acesso ao conteúdo divulgado” (excerto da decisão singular do e. Min. Henrique Neves).

5. Recurso desprovido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em desprover o recurso, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 15 de março de 2012.

MINISTRO MARCELO RIBEIRO – RELATOR PARA O ACÓRDÃO

## **RELATÓRIO**

O SENHOR MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR: Senhor Presidente, cuida-se de recurso interposto por Antonio Pedro de Siqueira Índio da Costa contra decisão que julgou procedente representação para condená-lo à sanção de multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por propaganda eleitoral antecipada realizada na internet via *Twitter*.

Na decisão recorrida (fls. 50-58), da lavra do Min. Henrique Neves<sup>1</sup>, juiz auxiliar desta c. Corte nas eleições de 2010, consignou-se que as mensagens veiculadas na mencionada ferramenta evidenciaram a pretensão do ora recorrente de divulgar candidatura aos cargos de presidente e vice-presidente da República nas Eleições 2010 em período anterior a 5 de julho, violando assim o art. 36 da Lei nº 9.504/97.

Nas razões recursais, aduz-se essencialmente o seguinte (fls. 62-75):

a) o *Twitter* constitui ferramenta de comunicação de ambiente restrito, uma vez que o acesso ao respectivo sítio e o ato de seguir determinada pessoa dependem de exclusiva vontade do internauta;

b) os internautas não cadastrados no *Twitter* somente têm acesso às 20 mensagens mais recentes de cada usuário, não sendo possível, após determinado espaço de tempo, a pesquisa ou leitura dessas;

c) a mensagem impugnada, ainda que tenha extrapolado os limites legais, não foi divulgada a todos os 40.676 seguidores do recorrente por se tratar de resposta dirigida especificamente a um internauta, a qual só pode ser recebida “pela própria pessoa que iniciou a conversa, ou por aqueles usuários que sigam, simultaneamente, as duas pessoas que travam a conversa” (fls. 68-69);

d) o debate *online* entre internautas não pode ser considerado propaganda eleitoral, pois equivale a mero diálogo entre duas ou mais pessoas;

e) “a resposta postada pelo tuiteiro a uma pergunta de um interlocutor seu, [sic] não pode ser considerada como ato que leva ao conhecimento geral uma candidatura e as suas propostas” (fl. 68), uma vez que o *Twitter* é constituído por comunidade de usuários previamente estabelecida;

f) a mensagem, no contexto de sua veiculação, guarda semelhança com as entrevistas dadas a grandes meios de comunicação, em relação aos quais o c. Tribunal Superior Eleitoral já se manifestou no sentido de não configurarem propaganda antecipada;

# *Informativo TSE*

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

g) *“o tema político foi trazido pelo internauta e não propriamente pelo recorrente, que apenas respondeu às mensagens que lhe foram feitas”* (fl. 72);

h) o reconhecimento do ato impugnado como propaganda extemporânea violou os arts. 5º, IV, e 220 da Constituição Federal e, por conseguinte, ofendeu a livre manifestação de pensamento e de crítica. Ademais, a candidata Dilma Rousseff veiculou em sua página do *Twitter* mensagens de teor semelhante antes de 6 de julho de 2010.

Ao fim, requer-se o provimento do recurso, com a consequente reforma da decisão monocrática.

Contrarrazões apresentadas às fls. 78-83, nas quais o Ministério Público Eleitoral sustenta que:

a) as mensagens impugnadas não representam simples diálogo entre internautas e, ainda que tenham constado somente das 20 mensagens mais recentes da página do recorrente no *Twitter*, podem ter sido acessadas por milhares de pessoas, levando ao conhecimento geral o pedido de votos formulado;

b) *“não pode ser considerado mera expressão da liberdade de pensamento o fato de um candidato a cargo eletivo postar na internet pedido expresso de votos, por meio de mensagem que pode ser acessada por milhares de pessoas, pois representa um atentado direto à isonomia entre os candidatos, e por via de consequência, à própria democracia”* (fl. 82);

c) condutas praticadas por outros candidatos na propaganda eleitoral, as quais supostamente guardam semelhança com o caso dos autos, não são aptas a justificar os atos do recorrente na espécie.

O feito foi a mim redistribuído em 22.12.2010 (fl. 91).

É o relatório.

## **VOTO**

O SENHOR MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR (relator): Senhor Presidente, cuida-se de recurso interposto por Antonio Pedro de Siqueira Índio da Costa, candidato à vice-presidência da República nas eleições de 2010, contra decisão prolatada pelo Min. Henrique Neves que julgou procedente representação para condená-lo à sanção de multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por propaganda eleitoral antecipada realizada na internet via *Twitter*, sob os seguintes fundamentos (fls. 50-58):

*“Decido.*

*Julgo procedente, em parte, a representação, aplicando ao representado multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).*

*Inicialmente, entendo que a concepção trazida pelas partes sobre a ferramenta ‘twitter’, ainda que parcialmente correta, não é completa.*

*Mesmo que várias pessoas considerem o ‘twitter’ uma rede de interação, um dos seus criadores, o americano Jack Dorsey, declarou ao jornal espanhol ‘El País’ não considerar o twitter uma rede social, mas uma ferramenta de comunicação. Do mesmo modo, outro cocriador, Biz Stone, afirma que a ferramenta é uma rede de informações.*

*Estudos realizados em diversos países concluem que a ferramenta desenvolvida está mais para um meio de difusão do que uma conversa*



# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

*Íntima entre amigos, ainda que não seja possível negar que ela também apresenta, em alguns casos, características de interação que definem uma rede social.*

***Nesse aspecto, não há como simplesmente considerar que o uso do twitter, especialmente nas campanhas eleitorais, está direcionado apenas à interação e ‘troca de ideias em ambiente restrito às pessoas previamente cadastradas’, como afirma a defesa.***

***O acesso às páginas de divulgação de qualquer usuário do twitter independe de prévio cadastramento. Basta digitar a URL que o acesso à página é franqueado. O livre acesso ao conteúdo, contudo, pode ser restringido pelo usuário, mediante a edição de suas preferências na utilização da ferramenta. Caso opte por essa restrição, terceiros não cadastrados terão acesso apenas a alguns dados do usuário e à informação que ele optou proteger seus tweets.***

***No caso, o representado não optou por restringir as mensagens contidas em sua página, permitindo que qualquer pessoa, ainda que não cadastrada no twitter, tivesse acesso ao conteúdo divulgado.***

***Por outro lado, a ferramenta utilizada permite que o usuário siga a página de outras pessoas, o que significa dizer que qualquer mensagem inserida na página seguida também será quase que instantaneamente exibida na página do seguidor. Inversamente, isso significa que toda e qualquer mensagem introduzida pelo usuário em sua página será exibida em todas as páginas das pessoas que o seguem.***

***No caso do representado, como se verifica do documento de fls. 9, no momento das transmissões contestadas pela inicial, ele seguia 897 usuários, era seguido por 40.677 pessoas e fazia parte de 685 listas de interesse.***

***Em outras palavras, ao inserir uma mensagem em sua página no twitter, o representado, ao invés de simplesmente interagir com um único usuário, divulgou para outros 40.676 a mesma informação.***

***Nessa proporção não se considera a réplica da mensagem que comumente ocorre com o uso da função ‘retweet’, por meio da qual qualquer usuário pode incluir a mensagem recebida em sua página, atribuindo o crédito ao autor original e divulgando-a para aqueles que o seguem, elevando a divulgação de forma exponencial.***

***Em razão dessas características, entendo não ser possível acatar os argumentos da defesa no sentido da divulgação do conteúdo inserido pelo representado não pretender atingir o conhecimento geral da sociedade.***

***Por outro lado, com a devida vênia, entendo não existir semelhança entre o uso da ferramenta de divulgação com as entrevistas realizadas pelos meios de comunicação social, as quais partem de um interesse social previamente identificado pelo órgão de imprensa que busca a informação e a transmite para a sociedade. No twitter, a via é inversa, o usuário é que seleciona o que considera como interessante e leva ao conhecimento da sociedade suas mensagens.***

***O argumento de o acesso à página depender da vontade do usuário também não se aplica ao meio de comunicação utilizado. Como já delineado acima, o acesso independe de cadastro, as mensagens são instantaneamente copiadas para as páginas dos seguidores e, possivelmente, são replicadas para tantas outras.***

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

**Ademais, 'o fato de o acesso a eventual mensagem contida em sítio da Internet depender de ato de vontade do internauta não elide a possibilidade de caracterização da propaganda eleitoral extemporânea'** (REspe nº 21.661, rel. Min. Peçanha Martins, de 26.8.2004, também citado na decisão monocrática no REspe 28.435, rel. Min. Caputo Bastos, DJ 6.6.2008). Em relação ao trecho destacado pela defesa do voto por mim proferido no julgamento do Agravo Regimental na Ação Cautelar nº 1384-83, verifico que o mesmo não tem aplicação ao caso. A situação dos autos não trata de manifestações de apoio ou opinião pessoal de terceiros. Aqui o autor das mensagens é o próprio candidato.

**Com essas razões, tenho inicialmente como certo que as mensagens divulgadas pelos candidatos, por intermédio do twitter, podem ser examinadas pela Justiça Eleitoral, para o fim de verificar se há ou não irregularidade capaz de gerar sanção.**

No caso, portanto, é necessário analisar o conteúdo das mensagens destacadas na inicial.

A análise, conquanto possa sofrer algum temperamento em razão das comunicações travadas com terceiros, como quer a defesa, não deve ser centrada exclusivamente nesse aspecto, pois nem sempre a 'pergunta' é divulgada pelo responsável na página em que é incluída a resposta.

É o caso dos autos. Pela análise do documento de fl. 9, o representado divulgou apenas as respostas por ele inseridas, sem replicar a pergunta que, agora, afirma ter sido lhe endereçada.

Nesse contexto, das cinco mensagens apontadas na inicial, verifico que as frases 'A mobilização aqui na rede fará a diferença, conto com você', 'Juntos aqui na rede faremos a diferença' e 'Conto com você' são genéricas e podem possuir diversos significados, não sendo possível, sem uma dose exagerada de subjetivismo, considerá-las como propaganda eleitoral.

A segunda mensagem transcrita na inicial ('Vou dar tudo de mim. Vamos para as ruas eleger Serra Presidente'), conquanto contenha referência à eleição de José Serra, pode ser considerada como mera proposta de atuação pessoal.

Dessa forma, **tenho que as quatro últimas mensagens indicadas na inicial não traduzem propaganda eleitoral irregular.**

**Porém, considero que, na primeira mensagem, o representado pede explicitamente apoio e voto, além de divulgar lema de campanha presidencial. Eis o teor:**

**'A responsabilidade é enorme. Mas conto com o seu apoio e com o seu voto. Serra Presidente: O Brasil pode mais'.**

**A defesa reconhece o teor da mensagem e argumenta que ela teria sido postada a partir de comentário do usuário CelsoJFerreira, que disse: 'Prepare-se. Ser vice não é fácil'.**

Não há completa correlação entre as mensagens. O usuário afirmou as dificuldades inerentes ao exercício do cargo de Vice-Presidente, dizendo ao representado para se preparar. Na resposta houve o reconhecimento da alta responsabilidade que o cargo exige. Até aí, há correlação temática. Mas, **o representado foi além, e independentemente da responsabilidade pelo exercício do cargo, pediu apoio e voto (conto com o seu apoio e seu voto). E, em seguida, divulgou lema de campanha: 'Serra Presidente: o Brasil pode mais'.**

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Asesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

***Sobre a identidade da locução ‘o Brasil pode mais’ com a eleição presidencial, basta verificar a coincidência desse lema com o nome da Coligação pela qual o registro do candidato foi requerido.***

***Considero, portanto, que, ao divulgar tal mensagem, o representado antecipou a propaganda eleitoral e o pedido de votos que somente é permitido depois do dia 5 de julho, a teor do que dispõem os arts. 36-A e 57-A da Lei 9.504/97.***

***Por fim, registro que as referências feitas às mensagens postadas por outros candidatos na mesma ferramenta não constituem objeto da presente ação e, como tal, não devem ser aqui analisadas.***

***Por essas razões, julgo a representação procedente e, não identificando elementos capazes de autorizar a fixação da multa acima do mínimo legal, condeno o representado ao pagamento de multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).”*** (destaquei).

De início, observa-se que o recorrente, na primeira parte de seu recurso, tece considerações a respeito das funcionalidades e características do *Twitter*, as quais teriam repercussão no caso concreto para afastar a ilegalidade da propaganda.

No entanto, tais alegações não merecem prosperar.

## **I. Alcance do *Twitter***

As mensagens veiculadas na ferramenta de comunicação *Twitter* alcançam não apenas os seguidores cadastrados, mas qualquer internauta que acesse o sítio, não havendo falar, assim, em ambiente restrito.

Ademais, a possibilidade de interação com outros serviços da internet, a exemplo de programas de mensagens instantâneas, correios eletrônicos, *blogs* e outras redes sociais, contribui para o alcance das informações postadas na referida ferramenta. Nesse sentido, a decisão monocrática prolatada na Rp nº 5408-91/SP, Rel. Min. **Joelson Dias**, publicada no Mural de 22.8.2010.

Ressalta-se, ainda, que – contrariamente ao que sustentado pelo recorrente – os internautas não cadastrados no *Twitter* têm acesso não somente às 20 mensagens mais recentes de cada usuário, mas a todo o seu conteúdo, bastando, para tanto, selecionar a opção “*more*”, localizada na parte inferior da respectiva página. Assim, afigura-se plenamente possível a leitura dessas a qualquer tempo.

Nesse contexto, vale ainda destacar excerto da decisão do Min. Henrique Neves, ora agravada, *verbis*: “no caso, o representado não optou por restringir as mensagens contidas em sua página, permitindo que qualquer pessoa, ainda que não cadastrada no *twitter*, tivesse acesso ao conteúdo divulgado”.

Por fim, a despeito do argumento de que nem todos os 40.676 seguidores do recorrente foram notificados das mensagens postadas, não há como desconsiderar a possibilidade de pesquisa e leitura dessas mediante acesso à respectiva página no *Twitter*, independentemente de cadastro prévio.

Portanto, ainda que não se possa falar em alcance irrestrito das interações entre os usuários do *Twitter*, é evidente a potencialidade da ferramenta de levar ao conhecimento geral os diálogos nela travados.

## **II. Possibilidade de prática de propaganda antecipada no *Twitter***

O fato de o acesso ao *Twitter* depender de vontade do internauta não elide a possibilidade de caracterização de propaganda eleitoral antecipada.

Com efeito, presentes os elementos caracterizadores da propaganda eleitoral, é irrelevante o meio pelo qual ocorre sua divulgação, em especial no caso da internet, que representa fonte de divulgação de ideias e informações em plena expansão. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

*“Representação. Propaganda eleitoral antecipada. Orkut*

*[...]*

***2. As circunstâncias de que o sítio de relacionamentos teria acesso restrito e se limitaria a integrantes e usuários previamente cadastrados não afastam a infração legal, uma vez que as redes sociais na Internet constituem meios amplamente utilizados para divulgação de idéias e informações, razão pela qual não deve ser afastada a proibição da norma que veda a antecipação de campanha. [...]***

*(AgR-AI nº 10.135/SP, Rel. Min. Arnaldo Versiani, DJe de 28.9.2010) (destaquei).*

***“RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÃO 2004. REPRESENTAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA. UTILIZAÇÃO. SÍTIO. INTERNET. DEPUTADO ESTADUAL. CANDIDATO. PREFEITO. USO DO NÚMERO DO PARTIDO. VIOLAÇÃO A NORMA. RECURSO PROVIDO.***

***I – O fato de o acesso a eventual mensagem contida em sítio da Internet depender de ato de vontade do internauta não elide a possibilidade de caracterização da propaganda eleitoral extemporânea, caso nela conste ‘pedido de votos, menção ao número do candidato ou ao de seu partido ou qualquer outra referência à eleição.’ [...]***

*(REspe nº 21.661/PB, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 8.10.2004) (destaquei).*

Ademais, a alegação de que as manifestações no *Twitter* seriam similares às entrevistas de futuros candidatos a grandes meios de comunicação – as quais, por sua vez, não configurariam propaganda extemporânea – não tem qualquer relação com o caso concreto, mesmo porque, nos precedentes<sup>2</sup> citados na peça recursal para amparar tal afirmação, considerou-se apenas o conteúdo tido como ilegal, e não a forma de veiculação.

Desse modo, por se tratar de rede de informações difundida na internet e que possibilita a interação com diversos serviços similares, o *Twitter* viabiliza a prática e a ampla divulgação de propaganda eleitoral, razão pela qual se inicia o exame da suposta ilegalidade.

### **III. Do conteúdo das mensagens impugnadas**

Conforme consignado na decisão monocrática, o recorrente, em 4 de julho de 2010, postou mensagens com suposto conteúdo eleitoral em sua página do *Twitter* em resposta a perguntas de outros usuários cadastrados na referida ferramenta.

O Min. Henrique Neves, ao analisar a controvérsia, asseverou que quatro das cinco mensagens impugnadas na representação não configuraram propaganda eleitoral extemporânea em razão de seu conteúdo genérico e do mero enquadramento como propostas de atuação pessoal.

Entretanto, a última mensagem ensejou a procedência da representação, com a consequente imposição de multa pecuniária. Eis o teor da manifestação (fl. 50):

*“A responsabilidade é enorme. Mas conto com o seu apoio e com o seu voto. Serra Presidente: O Brasil pode mais”.*

De fato, verifica-se que a referida mensagem demonstra, de forma explícita e inequívoca, a pretensão do recorrente – já escolhido em convenção partidária – de promover sua candidatura e a de José Serra aos cargos de vice-presidente e presidente da República nas Eleições 2010, inclusive com menção ao *slogan* de campanha adotado para a eleição.

Por sua vez, a divulgação da mensagem pelo *Twitter* – ferramenta de comunicação no âmbito da internet de evidente alcance – teve o condão de levar ao conhecimento geral do eleitorado a iminente candidatura.

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

Consoante entendimento deste c. Tribunal, constitui propaganda eleitoral antecipada a manifestação veiculada no período vedado por lei que leve ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, futura candidatura, ação política que se pretende desenvolver ou razões que levem a inferir que o beneficiário seja o mais apto para a função pública. Nesse sentido:

**“[...] 2. Nos termos da jurisprudência da Corte, deve ser entendida como propaganda eleitoral antecipada qualquer manifestação que, previamente aos três meses anteriores ao pleito e fora das exceções previstas no artigo 36-A da Lei nº 9.504/97, leve ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, mesmo que somente postulada, a ação política que se pretende desenvolver ou as razões que levem a inferir que o beneficiário seja o mais apto para a função pública.**

**3. Conforme jurisprudência da Corte, ‘a fim de verificar a existência de propaganda subliminar, com propósito eleitoral, não deve ser observado tão somente o texto dessa propaganda, mas também outras circunstâncias, tais como imagens, fotografias, meios, número e alcance da divulgação’ (Recurso Especial Eleitoral nº 19.905/GO, DJ de 22.8.2003, rel. Min. Fernando Neves). [...]”**

(R-RP nº 1.406/DF, Rel. Min. **Joelson Dias**, DJe de 10.5.2010) (destaquei).

Assim, a veiculação de propaganda eleitoral em período anterior ao pedido de registro de candidatos para as Eleições 2010 violou os arts. 36 e 57-A da Lei nº 9.504/97, os quais dispõem, *verbis*:

*“Art. 36. A propaganda eleitoral somente é permitida após o dia 5 de julho do ano da eleição”.*

*“Art. 57-A. É permitida a propaganda eleitoral na Internet, nos termos desta Lei, após o dia 5 de julho do ano da eleição.”*

#### **IV. Da alegação de ofensa à liberdade de manifestação do pensamento**

Não há falar em ofensa aos arts. 5º, IV<sup>3</sup>, e 220 da Constituição Federal<sup>4</sup>.

Nos termos da jurisprudência desta c. Corte, as restrições impostas à propaganda eleitoral não afetam os direitos constitucionais de livre manifestação do pensamento e de liberdade de informação e comunicação, os quais devem ser interpretados em harmonia com os princípios da soberania popular e da garantia do sufrágio. Confira-se:

**“[...] - As restrições à veiculação de propaganda eleitoral não afetam os direitos constitucionais de livre manifestação do pensamento e de liberdade de informação e comunicação, previstos nos arts. 5º, IV e IX, e 220 da CF, até porque tais limitações não estabelecem controle prévio sobre a matéria veiculada. Precedentes da Corte. [...]”**

(EAAG nº 7.501/SC, Rel. Min. **Gerardo Grossi**, DJ de 5.10.2007) (destaquei).

Por fim, destaca-se ser indevida a comparação promovida pelo recorrente entre as mensagens ora impugnadas e as postadas pela então futura candidata Dilma Rousseff no *Twitter* antes de 5 de julho de 2010, as quais sequer integram o objeto desta representação.

#### **V. Conclusão**

Dessa forma, realizada a propaganda em período anterior ao pedido de registro de candidatura para as Eleições 2010, não merece reparos a decisão recorrida.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

## VOTO (vencido)

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Senhor Presidente, quando esse tema foi citado pela primeira vez, discutimos até mesmo esse ponto, e as consequências desse entendimento seriam gravíssimas, porque o *twitter* ser considerado com o mesmo modelo de rede social seria impossível.

Neste caso, peço vênua para me manter fiel ao modo como votei anteriormente.

Vossa Excelência está provendo o recurso?

O SENHOR MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR (relator): Estou negando provimento, porque o Ministro Henrique Neves aplicou a multa.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Divirjo, então, exatamente no ponto em que se cuida de *twitter*. Vejo que é caso de impossibilidade.

## VOTO (vencido)

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Senhor Presidente, peço vênua ao Ministro Aldir Passarinho Junior e aos que comungam desse entendimento para acompanhar a divergência iniciada pela Ministra Cármen Lúcia.

E há algo mais a acrescentar. Eu, por exemplo, nunca recebi um *twitter*, porque nunca me cadastrei em nenhum emissor de *twitter* e nunca fui à página de nenhum *twiteiro*.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: E o *twitter* pode, inclusive, ser restrito. Pode-se ter o *twitter* e aceitar, na lista de contatos, somente as pessoas que se deseja.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Isso não caracteriza propaganda.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: É um encontro muito pequeno.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: O que é o *twitter*? É aquilo que podemos chamar de cochicho: uma pessoa cochicha com outra. Seria necessário, então, impedir que antes do período permitido para propaganda eleitoral, as pessoas, numa conversa, perguntassem umas para as outras em quem votarão.

Teríamos, então, que ampliar a Justiça Eleitoral, Senhor Presidente e nobres colegas, porque não são milhões de *twitters* que rodam pela rede, são bilhões, e esse contexto extrapola a rede da internet e entra também na rede de telecomunicação dos celulares, em que uma pessoa conversa com outra. É impedir que alguém converse com outrem; é interferir numa seara absolutamente individual. Não se trata de propaganda; é liberdade de pensamento e de expressão na sua essência, sendo vedada qualquer restrição pela Constituição Federal e, neste caso, inclusive, pela Legislação Eleitoral.

Como vedaremos que alguém converse com outro por telefone, no período de pré-campanha, pedindo voto para alguém ou falando mal de outro candidato de quem essa pessoa emissora não goste? Temos condições de interferir em todas as relações humanas? São essas as questões a se perguntar.

A Justiça poderá interferir, mesmo que admitamos – possibilidade que não admito – que esse entendimento seja propaganda, que essa vedação que se está impondo pela jurisprudência da Corte seja contrária à liberdade de expressão, de pensamento e de manifestação? Ainda que venha a entender que tudo isso seja realmente vedado, que não seja permitido, que não afronte nenhum princípio de manifestação do pensamento e de liberdade de expressão e de comunicação, teremos estrutura para interferir em todas as relações humanas? Porque é disto que se trata: de conversa entre seres humanos.

O *twitter* é o cochicho. Tanto é que tem número de caracteres limitado.

Então, teríamos que criar uma grande central de interceptação de telefone para ver se as pessoas estão se comunicando em período de pré-campanha e pedindo voto ou falando mal de um candidato adversário. O caso é mais acachapante ainda que a questão do *blog*, do que a questão de manter uma página na internet.

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

Acompanho a divergência, com as devidas vênias. E também entendo que se trata de jurisprudência que, se prevalecer, será em breve superada, porque a vida é dinâmica.

Lembro-me de um *habeas corpus* do qual tive a oportunidade de ler acórdão, que foi julgado no Tribunal de Justiça de São Paulo, na década de 20, ou de 30, em que o impetrante alegava que a sentença condenatória não era autêntica, porque foi datilografada. Só a assinatura era do juiz. E como comprovar a autenticidade e a veracidade daquela sentença?

Recentemente, quando assumi o honroso cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal, já com o processo eletrônico, tive a oportunidade de receber a ligação de um Tribunal de Justiça, em relação a uma decisão concessiva de *habeas corpus* que eu havia proferido, que questionava o fato de não haver assinatura na decisão. Pensava-se que a decisão era falsa porque estava assinada digitalmente.

Temos que nos acostumar com as novas tecnologias, da mesma forma como no passado, quando causou espécie datilografar sentença numa máquina de escrever, que poderia trazer uma situação de dúvida sobre a autenticidade: saber se foi o próprio juiz quem sentenciou ou se foi alguém que o fez por ele, que simplesmente a assinou, ou saber se aquela assinatura também era falsa. As novas tecnologias impõem à sociedade a devida atenção, e o Judiciário integra a sociedade.

Em primeiro lugar, entendo que de propaganda não se trata e, em segundo lugar, vedar esse tipo de manifestação afronta a Constituição Federal, nos dispositivos que cuida da liberdade de expressão, de manifestação de pensamento. Entendo, ainda, que estamos diante da possibilidade de as pessoas se comunicarem no seu círculo familiar, de amizade e de grupo social emitindo opiniões. Como impedir isso?

Insisto, com a devida vênia, que é posição um tanto quanto equivocada do nobre relator. Não consigo comungar da possibilidade de intervirmos no pensamento humano, no cochicho entre as pessoas, na rede entre as pessoas. Seria como se interviéssemos num almoço de família em que o pai pede para o filho votar em alguém no período de pré-campanha. Está fazendo propaganda antecipada? Então se o filho falar mal do candidato do pai, estará fazendo contrapropaganda antecipada. É disso que se trata.

Com a devida vênia, acompanho a divergência.

## ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Senhores Ministros, reconheço que a questão é muito complexa e polêmica.

Ocorre que existem milhares de pessoas que seguem determinado *twitter* e há formadores de opinião que emitem pensamentos por meio do *twitter* que são seguidos por centenas de milhares de pessoas. Estou apenas mostrando a complexidade dessa questão.

Muitas vezes o *twitter* fica circunscrito a um círculo muito estreito, muito pequeno, mas outros não. Outros são formadores de opinião, são jornalistas que têm *twitter* extremamente extenso.

O SENHOR MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR (relator): É o caso do candidato a Vice-Presidência da República.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Conversar com as pessoas do seu círculo de amizade não é propaganda. O que a lei veda antecipadamente é a propaganda. A conversa entre pessoas é propaganda? Uma conversa por telefone é propaganda? Uma videoconferência que se faça, que é o mesmo sistema, a mesma tecnologia, é propaganda? As pessoas têm que ligar aquele aparelho, cadastrarem-se e comunicarem-se numa mesma linha de comunicação.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Digamos que um artista, um comunicador importante que tem um *twitter* com centenas de milhares de pessoas comece a elogiar de forma antecipada um possível candidato. Não afirmo nem que sim nem que não, apenas digo que a questão é muito complexa.

# *Informativo TSE*

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

Tendo em vista a complexidade da matéria, talvez isso possa ser objeto de uma resolução que oportunamente elaboraremos.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Mas não teremos estrutura para intervir em todas as comunicações humanas. *Twitter* são milhões de pessoas se comunicando várias vezes ao dia.

## **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

## **VOTO-VISTA**

***O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, transcrevo o relatório elaborado pelo e. Min. relator, que expõe com clareza os fatos:***

Cuida-se de recurso interposto por Antonio Pedro de Siqueira Índio da Costa contra decisão que julgou procedente representação para condená-lo à sanção de multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por propaganda eleitoral antecipada realizada na internet via *Twitter*.

Na decisão recorrida (fls. 50-58), da lavra do Min. Henrique Neves<sup>5</sup>, juiz auxiliar desta c. Corte nas eleições de 2010, consignou-se que as mensagens veiculadas na mencionada ferramenta evidenciaram a pretensão do ora recorrente de divulgar candidatura aos cargos de presidente e vice-presidente da República nas Eleições 2010 em período anterior a 5 de julho, violando assim o art. 36 da Lei nº 9.504/97.

Nas razões recursais, aduz-se essencialmente o seguinte (fls. 62-75):

- a) o *Twitter* constitui ferramenta de comunicação de ambiente restrito, uma vez que o acesso ao respectivo sítio e o ato de seguir determinada pessoa dependem de exclusiva vontade do internauta;
- b) os internautas não cadastrados no *Twitter* somente têm acesso às 20 mensagens mais recentes de cada usuário, não sendo possível, após determinado espaço de tempo, a pesquisa ou leitura dessas;
- c) a mensagem impugnada, ainda que tenha extrapolado os limites legais, não foi divulgada a todos os 40.676 seguidores do recorrente por se tratar de resposta dirigida especificamente a um internauta, a qual só pode ser recebida *“pela própria pessoa que iniciou a conversa, ou por aqueles usuários que sigam, simultaneamente, as duas pessoas que travam a conversa”* (fls. 68-69);
- d) o debate *online* entre internautas não pode ser considerado propaganda eleitoral, pois equivale a mero diálogo entre duas ou mais pessoas;
- e) *“a resposta postada pelo twitteiro a uma pergunta de um interlocutor seu, [sic] não pode ser considerada como ato que leva ao conhecimento geral uma candidatura e as suas propostas”* (fl. 68), uma vez que o *Twitter* é constituído por comunidade de usuários previamente estabelecida;
- f) a mensagem, no contexto de sua veiculação, guarda semelhança com as entrevistas dadas a grandes meios de comunicação, em relação aos quais o c. Tribunal Superior Eleitoral já se manifestou no sentido de não configurarem propaganda antecipada;



# *Informativo TSE*

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

g) *“o tema político foi trazido pelo internauta e não propriamente pelo recorrente, que apenas respondeu às mensagens que lhe foram feitas”* (fl. 72);

h) o reconhecimento do ato impugnado como propaganda extemporânea violou os arts. 5º, IV, e 220 da Constituição Federal e, por conseguinte, ofendeu a livre manifestação de pensamento e de crítica. Ademais, a candidata Dilma Rousseff veiculou em sua página do *Twitter* mensagens de teor semelhante antes de 6 de julho de 2010.

Ao fim, requer-se o provimento do recurso, com a consequente reforma da decisão monocrática.

Contrarrazões apresentadas às fls. 78-83, nas quais o Ministério Público Eleitoral sustenta que:

a) as mensagens impugnadas não representam simples diálogo entre internautas e, ainda que tenham constado somente das 20 mensagens mais recentes da página do recorrente no *Twitter*, podem ter sido acessadas por milhares de pessoas, levando ao conhecimento geral o pedido de votos formulado;

b) *“não pode ser considerado mera expressão da liberdade de pensamento o fato de um candidato a cargo eletivo postar na internet pedido expresso de votos, por meio de mensagem que pode ser acessada por milhares de pessoas, pois representa um atentado direto à isonomia entre os candidatos, e por via de consequência, à própria democracia”* (fl. 82);

c) condutas praticadas por outros candidatos na propaganda eleitoral, as quais supostamente guardam semelhança com o caso dos autos, não são aptas a justificar os atos do recorrente na espécie.

O feito foi a mim redistribuído em 22.12.2010 (fl. 91).

O e. relator, Min. Aldir Passarinho Junior, votou pelo desprovimento do recurso, mantendo a decisão agravada, da lavra do e. Min. Henrique Neves da Silva.

Ressaltou Sua Excelência que *“as mensagens veiculadas na ferramenta de comunicação Twitter alcançam não apenas os seguidores cadastrados, mas qualquer internauta que acesse o sítio, não havendo falar, assim, em ambiente restrito”*.

Destacou o entendimento do e. Min. Henrique Neves, no sentido de que, *“no caso, o representado não optou por restringir as mensagens contidas em sua página, permitindo que qualquer pessoa, ainda que não cadastrada no twitter, tivesse acesso ao conteúdo divulgado”*.

Sobre o alcance do *twitter*, consignou, ainda, o e. relator, que:

Por fim, a despeito do argumento de que nem todos os 40.676 seguidores do recorrente foram notificados das mensagens postadas, não há como desconsiderar a possibilidade de pesquisa e leitura dessas mediante acesso à respectiva página no *Twitter*, independentemente de cadastro prévio.

Portanto, ainda que não se possa falar em alcance irrestrito das interações entre os usuários do *Twitter*, é evidente a potencialidade da ferramenta de levar ao conhecimento geral os diálogos nela travados.

Indicando precedentes jurisprudenciais desta Corte, afirmou que, *“presentes os elementos caracterizadores da propaganda eleitoral, é irrelevante o meio pelo qual ocorre sua divulgação,*

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

em especial no caso da internet, que representa fonte de divulgação de ideias e informações em plena expansão”.

No mérito, Sua Excelência manteve a decisão impugnada, por considerar que a mensagem divulgada “demonstra, de forma explícita e inequívoca, a pretensão do recorrente – já escolhido em convenção partidária – de promover sua candidatura e a de José Serra aos cargos de vice-presidente e presidente da República nas Eleições 2010, inclusive com menção ao *slogan* de campanha adotado para a eleição”.

Na sessão de 17.3.2011, após o voto do relator, os eminentes Ministros Dias Toffoli e Cármen Lúcia votaram pelo provimento do recurso. Em seguida, pedi vista dos autos para melhor exame.

Passo a me manifestar.

Sobre a definição do *twitter*, o e. Min. Henrique Neves, prolator da decisão recorrida, ressaltou que (fl. 53)

Mesmo que várias pessoas considerem o ‘*twitter*’ uma rede de interação, um dos seus criadores, o americano Jack Dorsey, declarou ao jornal espanhol ‘*E/ País*’ não considerar o *twitter* uma rede social, mas uma **ferramenta de comunicação**. Do mesmo modo, outro cocriador, Biz Stone, afirma que a ferramenta é uma **rede de informações**.

Estudos realizados em diversos países concluem que a ferramenta desenvolvida *está mais para um meio de difusão do que uma conversa íntima entre amigos*, ainda que não seja possível negar que ela também apresenta, em alguns casos, características de interação que definem uma rede social. (Destaquei)

Diante desse fato, ponderou Sua Excelência que não se poderia considerar o *twitter* uma ferramenta de comunicação restrita entre usuários previamente cadastrados, como afirmara a defesa, porquanto as páginas de divulgação estão acessíveis a qualquer internauta, mesmo que, não esteja registrado.

Consignou, ademais, o e. Min. relator que o representado, ora recorrente, não optou por restringir o acesso às mensagens postadas em sua página, permitindo, com isso, que qualquer um tivesse acesso ao conteúdo.

Sem reparos o entendimento de Sua Excelência.

Como bem pontuou o e. relator, Min. Aldir Passarinho Junior, sem respaldo a alegação de que os usuários não cadastrados somente poderiam visualizar as últimas 20 (vinte) mensagens postadas, porquanto a opção “more” contida no final da página permite o acesso a todo o conteúdo do *microblogging*.

Dessa forma, não procede a assertiva de que as mensagens transmitidas não poderiam ser vistas por todos os 40.676 (quarenta mil, seiscentos e setenta e seis) seguidores, sob o argumento de que teriam sido transmitidas somente em resposta a textos enviados por determinados usuários, que seriam os únicos que poderiam visualizar tais mensagens.

Ora, se o recorrente optou por não restringir a visualização do conteúdo da página, como consta na decisão agravada, não há se falar em acesso restrito somente aos interlocutores cadastrados para os quais as respostas foram enviadas.

De todo modo, já decidi esta Corte que “sítios de relacionamento na internet, ainda que tenham seu acesso restrito aos usuários, constituem meios aptos à divulgação de propaganda eleitoral extemporânea, uma vez que são amplamente utilizados para a divulgação de ideias e informações ao conhecimento geral” (Acórdão nº 581.730/MG, *DJe* de 22.3.2011, rel. Min. Aldir Passarinho Junior).

No mesmo sentido, o Acórdão nº 10.135/SP, *DJe* de 28.9.2010, rel. Min. Arnaldo Versiani, do qual extrai o seguinte trecho da ementa:

# *Informativo TSE*

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

As circunstâncias de que o sítio de relacionamentos teria acesso restrito e se limitaria a integrantes e usuários previamente cadastrados não afastam a infração legal, uma vez que as redes sociais na Internet constituem meios amplamente utilizados para divulgação de ideias e informações, razão pela qual não deve ser afastada a proibição da norma que veda a antecipação de campanha”.

Ressalte-se que nos dois precedentes citados, a propaganda foi veiculada no *orkut*, cujo acesso, como é cediço, é restrito aos usuários do serviço.

O conteúdo do *twitter*, no entanto, conforme dito, tem acesso mais amplo, o que permite, inclusive, a pesquisa de expressões utilizadas em ferramentas de busca da internet, como o *google*, que fornece a página do *twitter* onde foi postado o assunto procurado.

A propósito, consta no *site* do Jornal Folha, que “um estudo conduzido pela Harvard Business School analisa o tráfego e perfil dos internautas e, segundo uma publicação norte-americana, indica **que o Twitter é uma mídia de difusão de informações, tal como o rádio e a televisão, e não de conversação – como as demais redes sociais**”<sup>6</sup>. (Destaquei)

No que se refere ao conteúdo da mensagem, acolho a manifestação do e. relator, no sentido de manter a decisão que julgou procedente a representação. Nesse sentido, transcrevo trechos do voto de Sua Excelência:

Entretanto, a última mensagem ensejou a procedência da representação, com a consequente imposição de multa pecuniária. Eis o teor da manifestação (fl. 50):

*“A responsabilidade é enorme. Mas conto com o seu apoio e com o seu voto. Serra Presidente: O Brasil pode mais”.*

De fato, verifica-se que a referida mensagem demonstra, de forma explícita e inequívoca, a pretensão do recorrente – já escolhido em convenção partidária – de promover sua candidatura e a de José Serra aos cargos de vice-presidente e presidente da República nas Eleições 2010, inclusive com menção ao *slogan* de campanha adotado para a eleição.

Por sua vez, a divulgação da mensagem pelo *Twitter* – ferramenta de comunicação no âmbito da internet de evidente alcance – teve o condão de levar ao conhecimento geral do eleitorado a iminente candidatura.

Consoante entendimento deste c. Tribunal, constitui propaganda eleitoral antecipada a manifestação veiculada no período vedado por lei que leve ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, futura candidatura, ação política que se pretende desenvolver ou razões que levem a inferir que o beneficiário seja o mais apto para a função pública. [...]

Assim, a veiculação de propaganda eleitoral em período anterior ao pedido de registro de candidatos para as Eleições 2010 violou os arts. 36 e 57-A da Lei nº 9.504/97, os quais dispõem, *verbis*:

*“Art. 36. A propaganda eleitoral somente é permitida após o dia 5 de julho do ano da eleição”.*

*“Art. 57-A. É permitida a propaganda eleitoral na Internet, nos termos desta Lei, após o dia 5 de julho do ano da eleição.”*

# *Informativo TSE*

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

Ante o exposto, com todas as vênias aos eminentes Ministros Dias Toffoli e Cármen Lúcia, acompanho o e. relator e voto pelo desprovimento do recurso.

## **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: Senhor Presidente, a matéria é importante. As novas tecnologias que dizem respeito à comunicação pela internet, como, por exemplo, as redes sociais, assim como os crimes cibernéticos, são novidades que precisam ser mais bem elaboradas.

Peço vista dos autos.

## **VOTO-VISTA (vencido)**

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: Senhor Presidente, o Ministério Público Eleitoral, pela Vice-Procuradora-Geral Eleitoral, ofereceu representação contra o então Deputado Federal Antonio Pedro de Siqueira Índio da Costa, que veio a ser candidato a Vice-Presidente da República na chapa de José Serra, por ter ele veiculado mensagens com claro conteúdo eleitoral no seu *microblog* no *Twitter*, em 4.7.2010, em ofensa ao artigo 57-A, incorrendo assim nas penalidades do artigo 36, § 3º, ambos da Lei nº 9.504/97.

O ora recorrente, então representado, defendeu-se afirmando que as mensagens postadas em seu *microblog* se dirigiam a pessoas previamente cadastradas (seguidores ou *twitters*) e que tal consiste em troca de ideias entre pessoas certas e não propaganda eleitoral, visto que não as levaria indiscriminadamente ao conhecimento geral.

Além disso, sustenta, o diálogo de um *twitter*, de regra, é provocado por terceiro, de modo que as respostas do representado não podem ser tidas como forma de levar opiniões ao conhecimento geral, por isso não constituiria propaganda eleitoral, donde resulta ser inaplicável o artigo 36 da Lei das Eleições.

Por fim, pedindo pela improcedência, refere que as manifestações do representado foram inseridas na noite de 4 de julho, isto é, poucas horas antes do início do período legal de propaganda, revelando ausência de dolo.

No recesso do Tribunal, o Ministro HENRIQUE NEVES, em 18.7.2010, ao fundamento de que a ferramenta *Twitter* constitui meio de comunicação e, ainda que em alguns casos apresente características de interação que define uma rede social, está mais para meio de difusão do que uma conversa íntima entre amigos, julgou procedente a representação.

Disse Sua Excelência (fl. 54):

[...] a ferramenta utilizada permite que o usuário  *siga* a página de outras pessoas, o que significa dizer que qualquer mensagem inserida na página *seguida* também será quase que instantaneamente exibida na página do *seguidor*. Inversamente, isso significa que toda e qualquer mensagem introduzida pelo usuário em sua página será exibida em todas as páginas das pessoas que o seguem [...]. (grifo no original)

Considerando os fatos apurados, concluiu o Ministro que na ocasião o representado estava a seguir 897 usuários, era seguido por 40.677 pessoas e fazia parte de 685 listas de interesse e insistiu em que, “[...] ao invés de simplesmente interagir com um único usuário, divulgou para outros 40.676 a mesma informação” (fl. 54) e que essa divulgação, de forma exponencial, termina por afastar logicamente o argumento de não pretender atingir o conhecimento geral da sociedade e o de que o acesso depende da iniciativa e vontade do usuário. Assim, tendo em vista o teor das mensagens combinado com a magnitude da divulgação, entendeu existente a violação. Com base nos artigos 36-A e 57-A da Lei nº 9.504/97, impôs a multa de R\$ 5.000,00.

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Asesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

Daí o recurso.

O recorrente reafirma que as mensagens postadas dependem do cadastro prévio do seguidor, até porque as mensagens oriundas daqueles não cadastrados ficam restritas aos 20 mais recentes desaparecendo as anteriores.

De qualquer sorte, sustenta, a mensagem só será “[...] recebida pela própria pessoa que iniciou a conversa **ou por aqueles usuários que sigam, simultaneamente, as duas pessoas que travam a conversa**” (fls. 68-69 – grifos no original), e nessa linha as mensagens não poderiam ter sido automaticamente enviadas aos 40.677 seguidores como afirmado.

Dessa forma, o uso do *Twitter*, no caso dos autos, não constituiria propaganda eleitoral vedada, além do que a restrição proposta no ato recorrido importa em manifesta violação da liberdade de manifestação de pensamento.

A Procuradoria-Geral Eleitoral, em contrarrazões, reitera o pedido, assinalando mais: que a ilicitude das mensagens tinha potencialidade de propaganda a ser vista por milhares de pessoas.

O Ministro ALDIR PASSARINHO, relator, negou provimento ao recurso entendendo que o alcance do *Twitter* e a possibilidade prática de propaganda antecipada ficaram patenteadas, assim como o conteúdo das mensagens reflete intuito eleitoral, e então não se pode falar em ofensa à liberdade de manifestação de pensamento.

A Ministra CÂRMEN LÚCIA divergiu com base no entendimento de que o *Twitter* porta a característica predominante de rede social, no que foi acompanhada pelo Ministro DIAS TOFFOLI, que considera a ferramenta um modo de “cochicho”.

O Ministro MARCELO RIBEIRO, em voto-vista, acompanhou o Relator destacando que, segundo entende, não há restrição de acesso às mensagens e, ao contrário, a possibilidade de se ampliar a divulgação constitui difusão sujeita ao controle eleitoral, tudo no pressuposto de que o “[...] *Twitter* é uma mídia de difusão de informações, tal como o rádio e a televisão, e não [apenas] de conversação como as demais redes sociais”.

Pedi vista na sessão de 7.2.2012.

A minuciosa reportagem dos fatos da causa que acabo de fazer, além de relembrar o caso aos membros da Corte, serve como medida da apreciação das questões que se sucederam.

Com efeito, é preciso inicialmente definir em linhas gerais a ferramenta, depois é necessário avaliá-la do ponto de vista eleitoral e por fim apurar se constitui meio de propaganda e, nesse caso, considerar se incidiu na vedação legal.

A informação mais objetiva sobre o *Twitter*, como referido, talvez esteja na descrição da *Wikipédia* (<http://pt.wikipedia.org/wiki/Twitter>):

*Twitter é uma rede social e servidor para microblogging, que permite aos usuários enviar e receber atualizações pessoais de outros contatos (em textos de até 140 caracteres, conhecidos como "tweets"), por meio do website do serviço, por SMS e por softwares específicos de gerenciamento.*

*As atualizações são exibidas no perfil de um usuário em tempo real e também enviadas a outros usuários seguidores que tenham assinado para recebê-las. As atualizações de um perfil ocorrem por meio do site do Twitter, por RSS, por SMS ou programa especializado para gerenciamento. O serviço é gratuito pela internet, entretanto, usando o recurso de SMS pode ocorrer a cobrança pela operadora telefônica.*

*Desde sua criação em 2006 por Jack Dorsey, o Twitter ganhou extensa notabilidade e popularidade por todo mundo. Algumas vezes é descrito como o "SMS da Internet".*

## **Retweet**

*O retweet é uma função do Twitter que consiste em replicar uma determinada mensagem de um usuário para a lista de seguidores, dando*

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Asep) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

*crédito a seu autor original. Na página de início do site existe um botão chamado retweetar, que faz o envio automático da mensagem para todos seguidores da pessoa. Antigamente, os usuários realizavam isto de forma manual, acrescentando um RT ao lado da @alcunha de quem escreveu. Quando um texto é "retweetado", o termo "RT" aparece em negrito no início da mensagem.*

## **Twitter List**

*Twitter List é um recurso disponível no Twitter que permite ao usuário criar listas compartilháveis de usuários. O que dinamiza a leitura dos tweets já que se torna possível ler o conteúdo postado por grupos de seguidores.*

A meu sentir, todavia, pouco importa a noção precisa do que seja a ferramenta, pois o que interessa, sobretudo no campo eleitoral, é se ela pode produzir os efeitos que a lei veda.

A intensa discussão travada nos autos para definir se o uso do *microblog* na forma idealizada provoca a divulgação exponencial ou sucessiva das mensagens de seguidores em grande número, a meu juízo, parece não ter a relevância emprestada pelo ato recorrido e, por consequência, pelos votos que agora o mantiveram.

É que a noção de propaganda tradicionalmente adotada pela jurisprudência da Corte não se acomoda aos limites do *Twitter* mesmo que alguns milhares de destinatários possam ser alcançados.

A noção clássica de propaganda, que serve de matriz para os precedentes e para o raciocínio legal nesse tema, parte de pressuposto diverso.

Com efeito, em acórdão muito citado (REspe nº 16.183/MG, julgado em 17.2.2000, Rel. Ministro EDUARDO ALCKMIN) assim ficou assentado:

Entende-se como ato de propaganda eleitoral aquele que leva ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, mesmo que apenas postulada, a ação política que se pretende desenvolver ou razões que induzam a concluir que o beneficiário é o mais apto ao exercício de função pública. Sem tais características, poderá haver mera promoção pessoal – apta, em determinadas circunstâncias a configurar abuso de poder econômico – mas não propaganda eleitoral [...].

Apesar da variabilidade dessa noção no tempo e no espaço, como é comum no campo eleitoral, há um núcleo essencial que parece demarcar a relevância e necessidade do controle da propaganda eleitoral, isto é, a capacidade ou poder de divulgação *a priori* ilimitada. Ou, como os especialistas denominam, a capacidade de emitir sinais segundo a fórmula "1 para 'n'", em que, no rádio e na televisão – por isso os mais visados pela repressão à propaganda vedada –, os telespectadores e ouvintes não são identificáveis ou determináveis, porquanto qualquer do povo, de forma gratuita e livre, possuindo um receptor, recebe a programação das emissoras sem condicionante ou contrato, e assim pode ser passivamente alcançado, sem deliberação prévia, pelo autor da informação.

Esse pressuposto de comunicação de massa incontrolável é que deu justificativa e razão lógica para a vigilância sobre a propaganda eleitoral e os cuidados com sua divulgação, tanto durante o período autorizado quanto, e com mais razão, durante o período vedado.

Nada obstante, o artigo 57-B da Lei das Eleições estabelece que a propaganda eleitoral também pode ser realizada

IV – por meio de *blogs*, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e assemelhados, cujo conteúdo seja gerado ou editado por candidatos, partidos ou coligações ou de iniciativa de qualquer pessoa natural.

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

Ou seja, conquanto considerados meios de comunicação diversos da televisão, rádio e jornais ou revistas, a lei reconheceu potencial significativo de divulgação do ponto de vista da propaganda eleitoral.

Por conta disso, o Tribunal teve de enfrentar essa matéria, primeiro, no julgamento da Cta nº 1.477/DF, (Rel. p/ acórdão Ministro JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10.6.2008), que, a despeito do intenso debate, terminou pelo não conhecimento do pedido, com prejuízo das discussões então iniciadas.

Em outra oportunidade, abordou o tema de modo específico, com respeito ao *Twitter*, na Rp nº 3.618-95/DF, Rel. Ministro HENRIQUE NEVES, julgado em 29.10.2010, cujo acórdão tem a seguinte ementa, que é ilustrativa da orientação adotada:

Eleições 2010. Propaganda Eleitoral. *Twitter*. Direito de resposta. Sítios de mensagens instantâneas e assemelhados. Possibilidade jurídica.

1. O *Twitter* se insere no conceito de "sítios de mensagens instantâneas e assemelhados", previsto no art. 57-B da Lei 9.504/97, e é alcançado pela referência a "qualquer veículo de comunicação social" contida no art. 58 da Lei das Eleições.

[...]. (grifos no original)

A leitura do inteiro teor desse julgado, embora focado no direito de resposta, até o momento é o mais representativo da jurisprudência da Casa e revela bem as dificuldades de compreensão e disciplina dessas novas realidades no campo das comunicações sociais (até porque foram criadas espontaneamente) e principalmente de ajustamento à legalidade sustentada pelo Tribunal.

Ao interpretar o referido artigo 57-B da Lei nº 9.504/97, o TSE assentou que o *Twitter* constituía meio de comunicação social, considerou a matéria discutida como injuriosa e apenou alguém com direito de resposta. Para tanto afirmou expressamente o pressuposto de que a divulgação por esse meio de informação comportava a difusão de propaganda eleitoral que justificava a resposta.

Ora, o artigo 58 da Lei nº 9.504/97 de fato assegura "o direito de resposta a candidato, partido ou coligação atingidos [...] por conceito, imagem ou afirmação caluniosa, difamatória, injuriosa ou sabidamente inverídica, difundidos por qualquer veículo de comunicação social". Mas parece claro que o direito de resposta não deriva da propaganda irregular e sim da ofensa, e a referência ao artigo 57-B pode não ser relevante para a solução.

No caso, o direito de resposta que a Corte garantiu tinha por fundamento a afirmação gravosa, e não a propaganda supostamente ilegal, donde não é possível deduzir – como sugere a ementa reproduzida – que o direito de resposta justifica a afirmação de que se tratava de propaganda eleitoral irregular.

Em resumo, a manifestação no *Twitter* pode justificar direito de resposta, mas não constitui, por si só, meio de provocação de conhecimento geral típico da propaganda eleitoral.

O que se alcança no *Twitter* é, pelo contrário, um universo definido e identificável, certo e conhecido apesar de volátil e fluido, qualquer que seja a modalidade de funcionamento, operação ou atuação dos partícipes envolvidos, com ou sem replicação exponencial.

Por consequência, não há participação involuntária ou desconhecida dos seguidores, os quais, pelo contrário, sempre aderem conscientemente ao diálogo.

Basta ver, no caso concreto, que o então candidato tinha uma conta no *Twitter* e se dispôs a responder a quem lhe endereçasse indagações e que, na resposta, os demais, cadastrados ou não, mas voluntariamente, eram seguidos pelas mensagens e réplicas.

De tudo resulta que, daqui por diante, convém distinguir a propaganda eleitoral sujeita ao controle da Lei das Eleições (e da lei eleitoral em geral) – isto é, aquela generalizada e

# *Informativo TSE*

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

indiscriminada em face de eleitores indeterminados –, daquela que, mesmo sendo de natureza eleitoral, não se sujeita a controle por ser este inviável, ou porque não há como rastrear as comunicações fechadas, ou porque o controle é desnecessário, por não constituir ilegalidade a conversa ou informações trocadas deliberadamente entre pessoas determinadas.

O referido julgamento da Rp nº 3.618-95/DF, assim, não serve como demonstração de que o *Twitter* ontologicamente constitui meio de propaganda eleitoral no sentido tradicional de divulgação pública e de conhecimento geral.

Por essa razão, estou persuadido de que esse modelo de comunicação não transporta divulgação para conhecimento geral, difuso ou incerto e indeterminado nem perturba ou diminui a lisura do esclarecimento do eleitor.

Nesses termos, em respeito ao princípio da tipicidade, a propaganda eleitoral gerada por essas redes não se submete ao regime geral da Lei das Eleições, como divulgação de cunho eleitoral entre pessoas certas, o representado e seus seguidores. Quando muito, constitui propaganda eleitoral lícita, doméstica, caseira ou entre interessados conhecidos e ajustados e, portanto, fora do objeto da proteção que a lei pretendeu ao reprimir atos vedados, estando assim livre em qualquer período.

Aliás, como alguém já referiu, a realidade caótica da internet e das redes sociais, por natureza incontroláveis, talvez tenha contribuído muito mais para a difusão livre e democrática de ideias e movimentos entre pessoas certas e identificáveis do que as mídias regulares difusas e massivas, tradicionalmente ligadas, algumas vezes, a interesses econômicos ou partidários.

A possível liberdade das redes sociais e suas ferramentas de comunicação, em rigor, não constitui desafio à Justiça Eleitoral porque, ao revés, constitui fator de liberação dos eleitores e cidadãos nesses espaços, onde podem escolher mais facilmente a quem voluntariamente aderir ou seguir e nisso prestam relevante colaboração para a genuína democratização das eleições.

De resto, os exemplos mundo afora de “primaveras” políticas seguramente comprovam o alcance dessas mídias e redes sociais, e nem por isso transformam os seguidores ou aderentes em destinatários involuntários ou indefesos como são na televisão e no rádio tradicional.

Ante tais circunstâncias, tenho que os precedentes do TSE referidos não objetam a consideração segundo a qual o *Twitter*, embora meio de comunicação social ou rede social de maior ou menor abrangência capaz de veicular propaganda eleitoral, não pode ser definido como meio de divulgação de propaganda eleitoral geral e indeterminada, e assim não pode ser tido como daquelas sujeitas ao controle pela Justiça Eleitoral.

Nessa linha, com a vênua dos votos em contrário, dou provimento ao recurso do representado para julgar improcedente a representação da Vice-Procuradora-Geral Eleitoral.

É como voto.

## **ESCLARECIMENTO**

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Senhor Presidente, participei dos julgamentos anteriores, mas confesso que gostaria de rememorar o caso. É pena que o relator não esteja aqui para nos esclarecer.

Qual o teor da mensagem divulgada no *twitter*?

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: Para mim, isso não interessa. Pode ser ofensa, injúria, calúnia, difamação.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Ouvindo o brilhante voto de Vossa Excelência, tive a impressão de que o seu entendimento é o de que não estariam configurados os pressupostos de propaganda e, além disso, o *twitter* não seria meio hábil.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: O fato concreto é o que menos importa aqui.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Permito-me fazer duas observações.



# Informativo TSE

Assessoria Especial (Asesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

Primeiramente, afirmo que foi essa a mensagem, antes do dia 5 de julho: “A responsabilidade é enorme, mas conto com seu apoio e com o seu voto. Serra presidente: o Brasil pode mais.” Trago duas questões à reflexão da Corte, até porque também não tenho, ainda, convicção muito bem firmada. Sabemos que a Lei das Eleições, no *caput* do artigo 36, estabelece:

Art. 36. A propaganda eleitoral somente é permitida após o dia 5 de julho do ano da eleição.

Se bem entendi, o Ministro Gilson Dipp questiona o fato de a propaganda feita por meio do *twitter* – desse *microblog* – não ser propaganda por não ter o caráter de generalidade, na medida em que se dirige a público determinado. Mas a Lei nº 12.034/2010 – a minirreforma eleitoral –, interessantemente, em seu artigo 57-B, introduzido na Lei das Eleições, dispõe que:

Art. 57-B. A propaganda eleitoral na internet poderá ser realizada nas seguintes formas:

I – em sítio do candidato, com endereço eletrônico comunicado à Justiça Eleitoral e hospedado, direta ou indiretamente, em provedor de serviço de internet estabelecido no País;

II – em sítio do partido ou da coligação, com endereço eletrônico comunicado à Justiça Eleitoral e hospedado, direta ou indiretamente, em provedor de serviço de internet estabelecido no País;

III – por meio de mensagem eletrônica para endereços cadastrados gratuitamente pelo candidato, partido ou coligação;

IV – por meio de blogs, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e assemelhados, cujo conteúdo seja gerado ou editado por candidatos, partidos ou coligações ou de iniciativa de qualquer pessoa natural.

O que temos, então? Temos, na redação original da Lei das Eleições, a proibição da propaganda antecipada, por força do seu artigo 36, ou seja, antes do dia 5 de julho do ano da eleição.

De outro lado, temos, nessa inovação legislativa, no artigo 57-B, a expressão do legislador de que a propaganda eleitoral pode, sim, ser feita por todos esses meios eletrônicos, inclusive por *microblogs*.

É uma questão interessante. O Ministro Gilson Dipp proferiu voto brilhante, inclusive consentâneo com os grandes princípios constitucionais. Mas temos, aqui, um dispositivo legal a estabelecer que a propaganda feita por meio de *twitter* é, sim, propaganda. E se foi veiculada antes do dia 5 de julho, como de fato o foi, com esse conteúdo...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Esse seria o caso? Teria sido veiculada antes do dia 5 de julho?

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Sim. Foi veiculada antes do dia 5 de julho e atingiu, segundo a Procuradoria-Geral Eleitoral, 40 mil pessoas.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Senhor Presidente, preocupam-me as eleições que se avizinham e também as de 2014.

Realmente, Vossa Excelência ressaltou bem que a própria Lei das Eleições enquadra essa espécie de propaganda. Penso que o faz mediante o artigo 57-B.

Notamos que, no artigo 57-C, há certas vedações, por exemplo, em relação a qualquer tipo de publicidade eleitoral paga, as proibições quanto a pessoas jurídicas com ou sem fins lucrativos e de propaganda quando se utilizem sítios oficiais ou hospedados por órgão ou entidades da administração.

É interessante a matéria, apenas reflito em voz alta, pois não tenho voto, uma vez que já se pronunciou aquele que ocupou a cadeira em minha ausência. Mas, no artigo 57-G, consta que

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

mensagens eletrônicas enviadas por candidatos, partidos ou coligações, por qualquer meio, devem dispor de mecanismo a permitir o descadastramento pelo destinatário. Portanto, esse tipo de publicidade tem disciplina na Lei nº 9.504/1997.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Vossa Excelência chamou a atenção para o artigo 57-C, que é extremamente importante. E eu temo, *data venia*, sem querer antecipar o meu voto, mas tão somente fazendo uma reflexão em voz alta...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Se Vossa Excelência me permite, somente para concluir, acredito que – por isso perguntei a Vossa Excelência a época do implemento da propaganda –, se realizada antes do dia 5 de julho, realmente ficou configurada a propaganda eleitoral antecipada.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Seguramente foi antes do dia 5 de julho. E a mensagem, do ponto de vista do conteúdo, era: *“A responsabilidade é enorme, mas conto com seu apoio e com seu voto. Serra presidente, o Brasil pode mais.”*

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Senhor Presidente, quero apenas fazer algumas observações, pois já votei.

O *twitter* não pode ser controlado, com direito de resposta, nos termos tradicionais. E por uma razão: como eu expus em meu voto, o *twitter* é uma conversa que, em vez de se dar numa mesa de bar tradicional, ocorre numa mesa de bar virtual. Conversa-se com as pessoas sabendo quem está cadastrado em seu *twitter*.

Nós vamos proibir as pessoas de se manifestarem?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Mas, antes das eleições e visando ao sucesso na caminhada, mesmo que a lei fixe balizamento temporal para o implemento?

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Eu pergunto: nós vamos impedir que as pessoas sentem-se numa mesa de bar e se manifestem? Não vamos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Não. Mas não é o caso.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: O *twitter* é isso, Ministro Marco Aurélio. Quem tem *twitter* sabe que ali se conversa o tempo todo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Por enquanto o legislador ainda não cuidou de disciplinar as conversas de bar!

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Não. Mas, no caso, temos de levar em consideração a maneira como se passa, respeitando os votos diversos, obviamente.

O artigo 57-B dispõe que será permitida a propaganda eleitoral na internet após o dia 5 de julho. O inciso IV, citado, estabelece:

*“Art. 57-B. A propaganda eleitoral na internet poderá ser realizada nas seguintes formas:*

*[...]*

*IV – por meio de blogs, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e assemelhados, cujo conteúdo seja gerado [porque no blog há realmente] ou editado por candidatos [não há edição, há uma conversa no twitter, é diferente de uma conversa], partidos ou coligações ou de iniciativa de qualquer pessoa natural”.*

Se se der, por exemplo, Ministro Marco Aurélio, o direito de resposta, pode haver milhares de pedidos de direito de resposta, impossibilitando até que a Justiça Eleitoral funcione. Isso porque poderá haver 40 milhões de pedidos, por exemplo. E para se cumprir basta, na sequência, lançar vários pedidos sem que se cumpra a decisão.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: O legislador nos passou a responsabilidade por meio do artigo 57-D.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: Aquele crítico, aquele seguidor que não concordou com a ideia do seguido pode, sim, criticar e replicar com muito mais intensidade e rapidez.

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Se a Justiça Eleitoral decidir no sentido do direito de resposta, poder-se-á frustrar isso com absoluta facilidade.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Foi aplicada multa.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: No caso é o *blog* e a rede social...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Está previsto no artigo 57-D de forma explícita. Como chegaremos ao deferimento é outra questão, considerados os fatos expostos no processo.

Preocupa-me muito, Senhor Presidente, estarmos a versar propaganda, que não deixa de ser eleitoral, ocorrida em época em que há vedação.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Por um meio, Ministro Marco Aurélio, penso eu, que a própria Lei das Eleições define como hábil para veicular propaganda eleitoral.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Exatamente.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Não estaríamos negando vigência ao que o legislador definiu como meio para veicular propaganda, mas negando vigência, a meu ver, aos artigos 36, 57-B e 57-C. Eu tenho impressão, Ministro Gilson Dipp, de que Vossa Excelência admitiu o direito de resposta por ofensa, não é isso?

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: A ofensa pode ser objeto de resposta em qualquer meio. No caso, não é resposta, mas o meio.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): No caso, aplicou-se multa de cinco mil reais.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: No caso, o problema é a propaganda e não a ofensa.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Só se aplicou a multa de cinco mil reais.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: São pessoas certas, determinadas e que se expressam, bem ou mal, voluntariamente. Queremos manter a massa ignara, sujeita a pressões políticas?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: A questão não é essa, mas o momento para veicular-se verdadeira propaganda eleitoral. Concordo com Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: Eu posso ligar para quem bem entender. Como a Justiça Eleitoral irá me proibir de gastar determinado valor com telefonemas?

Há mais: é um meio de politização. O *twitter* vale muito para os jovens que ainda estão formando a sua consciência eleitoral e política.

Em meu modo de ver, com todo o respeito, estamos tolhendo o direito de informação e de esclarecimento de uma parcela da população que quer voluntariamente conhecer.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Ministro Gilson Dipp, Vossa Excelência me permite um aparte?

Há mais: o artigo 57-D dispõe sobre manifestação de pensamento. Penso que este é um caso de liberdade de manifestação para quem está começando.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: A Justiça Eleitoral ficará enfraquecida quando não puder atender uma representação por absoluta falta de meios.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Essa é outra questão.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: É outra questão. Mas o rádio e a televisão atingem a pessoa passivamente. Onde eu estiver, recebo aquela gama de propaganda.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: É possível transmitir-se, mediante o rádio e a televisão, propaganda eleitoral antes de 5 de julho? Não.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: Foi veiculada quatro horas antes de fechar. À meia-noite já era propaganda legal.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Imaginemos, então, um artista, um jogador de futebol, um atleta que tenha 500 mil seguidores, que seja candidato e faça propaganda fora do período autorizado. Há um desequilíbrio, uma disparidade de armas.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: Qual o interesse da Lei Eleitoral?

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Asep) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Se levarmos a situação às últimas consequências, esse grande artista, ou grande figura pública, mesmo no período eleitoral, consegue carrear votos sem problema nenhum.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: O jogador de futebol concede entrevista todos os dias no rádio. Se for candidato, ele estaria fazendo propaganda?

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Se esse for o critério, a TV a cabo, suponhamos, possui um número restrito de assinantes.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: A TV a cabo é uma concessão de serviço público, portanto está regulamentado por outros meios.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Sim, mas é uma suposição. O raciocínio é o mesmo.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: O servidor do *twitter* paga pelo menos a internet. Isso é voluntário e, voluntariamente, então, pode criticar, receber informação. São pessoas certas e identificáveis. Não importa o número. Se quisermos saber quem são os 40 mil seguidores, saberemos. Nesse caso, veda-se, inclusive, a liberdade e a identificação.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Concordamos quanto a isso. A implicação, a meu ver, está no momento da feitura da propaganda. O próprio artigo 57-G viabiliza a utilização da internet, desde que o sistema permita o descadastramento do destinatário. Mas fazer propaganda antes de 5 de julho é algo muito sério.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Senhor Presidente, apanhei os autos para visualizar melhor o teor da mensagem e, para melhor refletir, a lerei novamente:

[...] A responsabilidade é enorme. Mas conto com seu apoio e com o seu voto. Serra presidente: o Brasil pode mais.

[...] Vou dar tudo de mim, vamos para as ruas eleger Serra presidente.

[...]

[...] A mobilização aqui na rede fará diferença, conto com você.

[...] Juntos aqui na rede faremos a diferença.

[...] Conto com você!

Então, pergunto-me, Senhor Presidente: esse teor de mensagem foi divulgado apenas para seguidores? Parece que não.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Para os seguidores, a mensagem seria inócua.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Ela foi nitidamente encaminhada para qualquer pessoa, que seria atingida de forma involuntária, isto é, querendo receber a mensagem ou não. Fosse de forma voluntária, não seria necessário divulgar o teor dessa mensagem em termos despersonalizados como está aqui.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: O seguidor sabe bloquear mensagens e poderá fazer isso com aquelas que não quiser receber. Assim está a voluntariedade.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: O *twitter*, na verdade, utiliza-se da mesma forma de divulgação de mensagens que o *e-mail*, pela internet. Há a diferença de que, se a pessoa faz isso no período eleitoral permitido e, se alguém recebe esse *e-mail* e não quer receber, a pessoa é obrigada a descadastrá-la imediatamente, sob pena de incidência de multa.

Se alguém, no entanto, dispõe de cadastro de algumas pessoas, por exemplo, de órgãos e transmite mensagens via *e-mail*, não é essa uma forma de propaganda? Claro que sim. O que interessa, a meu ver, é o teor da mensagem, se ela constitui propaganda.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: Parece que todo mundo é analfabeto. Desculpe-me, Ministro Arnaldo Versiani. O voluntário que quer aderir e ouvir procura, segue uma pessoa

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

identificável e certa. Será que só a Justiça Eleitoral é dona da moralidade e da propaganda vedada ou não? Penso que seria um retrocesso enorme.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Por que não admitir a propaganda por outros meios antes de 5 de julho?

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Aliás, essa é a questão. Todos nós, que participamos de seminários e encontros, somos favoráveis à antecipação do período de propaganda, porque sabemos que, em termos gerais, a propaganda se dissemina durante período não eleitoral. Quando se realiza a eleição, já no ano seguinte, a campanha para a próxima eleição está nas ruas.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: Para aquelas pessoas genericamente não identificáveis, massivamente atingidas.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Sim. O meu raciocínio é o seguinte: as pessoas que ocupam cargos públicos acabam tendo um benefício maior exatamente porque são seguidas e acompanhadas pelos jornais e pela televisão. Então, essas pessoas acabam tendo visibilidade maior do que aquelas que não dispõem desses meios. Esse é um problema, a meu ver, de caráter legislativo. O que todos dissemos foi que a campanha deveria ser permitida.

A consulta a que Vossa Excelência fez referência, da qual não participei, teve como relator originário o Ministro Ari Pargendler – relator também das instruções de 2008, quando a internet ainda estava num período sem tanta utilização. Foi formulada essa consulta e o Ministro Ari Pargendler trouxe voto minucioso, tentando estabelecer em que condições a propaganda seria permitida ou não.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: O Ministro Ayres Britto refutou todas.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: A maioria do Tribunal, capitaneada pelo Ministro Ayres Britto, entendeu que não seria possível restringir a propaganda via internet pelas mesmas razões que agora Vossa Excelência e a Ministra Cármen Lúcia bem expõem, até pela dificuldade de exercer o controle e a fiscalização.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Mais do que por dificuldade, pela inocuidade. As pessoas usam essas ferramentas.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Exato.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Então, buscando o espírito da lei, o mesmo dispositivo, o artigo 57-D, afirma:

*“Art. 57-D. É livre a manifestação do pensamento, vedado o anonimato durante a campanha eleitoral, por meio da rede mundial de computadores – internet, assegurado o direito de resposta, nos termos das alíneas a, b e c do inciso IV do § 3º do art. 58 e do 58-A, e por outros meios de comunicação interpessoal mediante mensagem eletrônica”.*

Porém, levando em consideração, obviamente (tenho certeza de que Vossa Excelência está levando em consideração e o Ministro Lewandowski também), aquilo que o príncipe dos hermeneutas, Carlos Maximiliano, dizia: a lei interpreta-se inteligentemente, buscando a sua eficiência.

Como dar eficiência a uma norma e pensar que esse é seu espírito com o número de *twitters* em funcionamento de que temos notícia? Não é possível dar esse direito de resposta, senão a Justiça Eleitoral faria apenas isso.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Mas nesse caso é uma multa.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Essa é a mesma restrição que acontece com o uso da internet em geral. Aqueles que participaram da propaganda presidencial, principalmente os ministros auxiliares, tiveram imensa dificuldade.

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: Eu não participei do início da discussão e por isso pedi vista, mas essa discussão é boa, até para que a população, o cidadão, o eleitor conheçam a posição do Tribunal Superior Eleitoral.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Claro.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Mas o cidadão pode se comunicar antes de 5 de julho. O candidato é que não pode.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: O candidato não é o ...

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Essa é a vedação que o legislador estabeleceu. Ele entendeu que a propaganda é feita por vários meios tradicionais e, agora, também pela internet e por *microblogs*, como o *twitter*.

Considerando essa situação um meio de propaganda e estabelecendo prazo limite antes do qual não se pode fazer propaganda, estabeleceu-se para os contendores uma proibição de veicular matéria de natureza eleitoral antes desse período e por esse meio.

Para mim, é muito claro, a menos que declaremos a inconstitucionalidade incidental desses dois dispositivos.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: Mas já decidimos, numa resolução há pouco aprovada, exatamente o contrário à letra da lei, e ela não foi declarada inconstitucional.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Mas aqui não é o caso.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: E aqui não seria o caso, pelo amor de Deus! É uma interpretação apenas.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): A lei é taxativa, *data venia*, com relação a...

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: Aquela última resolução também era taxativa. Exclusivamente!

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Esse caso não está em discussão. Eu sei que há um pedido de reconsideração e vamos examinar essa questão.

O SENHOR MINISTRO GILSON DIPP: A situação serve para os dois lados. Esse é o problema.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Sem dúvida. Neste caso, penso que o que fortaleceu a posição de que era uma rede livre foi exatamente a resposta dada pelo Tribunal Superior Eleitoral à referida consulta. Aliás, foi o fato de o Tribunal não ter respondido àquela consulta, entendendo que a internet seria um campo livre, um meio livre de divulgação e propagação de ideias, repito, até pela dificuldade de exercer o controle, verificando excessos e aplicando eventuais punições.

No ano seguinte, porém, o Congresso Nacional, por meio da minirreforma da Lei Eleitoral, estabeleceu um capítulo destacadamente, regulando a forma de propaganda pela internet. Inclusive o próprio Ministro Ari Pargendler já cuidava de estabelecer espécie semelhante de regras na resposta à consulta.

Logo, Senhor Presidente, penso que – podemos criticar e estamos criticando em alguns encontros dos quais estamos participando – essa regulamentação do uso da internet pode levar a esse estado de possível ineficácia, atribuindo, inclusive, maior serviço à Justiça Eleitoral para coibir abusos, dando o direito de resposta, etc.

O que eu quero dizer, Senhor Presidente, é que a internet apresenta enorme dificuldade. Aqueles fiscais que acompanharam a eleição presidencial sabem disso. Criam-se *sites*, destroem-se *sites*, ofendem-se candidatos em determinados *sites* e a Justiça Eleitoral não consegue acompanhar ou fiscalizar. Parece inviável, mas essa foi a opção legislativa. O legislador criou regras.

Nossa indagação, no momento, contudo, é o inverso. Diante dessa introdução legislativa, nós vamos admitir que outros meios de comunicação e de redes sociais estejam liberados? Não.

Enquanto o Congresso Nacional não estabelecer de forma diversa, nós temos de entender que todos esses meios de comunicação e de redes sociais estão incluídos nessa proibição.

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

Por outro lado, Senhor Presidente, também quero deixar claro que a propaganda eleitoral não se exerce só pela rede, pela televisão e pelo rádio. A propaganda eleitoral antecipada é caracterizada, às vezes, por um *outdoor* na rua ou por um adesivo no carro.

Então, não se pode imaginar que apenas essa forma de propaganda eleitoral, na televisão e no rádio, é nociva. O que se proíbe é a propaganda antecipada. É uma opção legislativa nefasta? Talvez seja.

Precisamos ampliar o espectro dessa propaganda antecipada, para possibilitar a sua divulgação? Acredito que sim. Exatamente para permitir que outras pessoas que não tenham acesso à mídia possam divulgar as suas ideias.

Mas entendo que, no caso, pela leitura que fiz do texto, Senhor Presidente, não tenho como dissociar essa mensagem de forma que atinja apenas a pessoa diretamente seguidora. E, pelo que ouvi nos debates, se são 40 mil seguidores, salvo engano haveria ainda 60 mil outros não seguidores, com a mera tecla de *re-tweet*, e outro *re-tweet*.

Imagino um jornal que, por acaso, divulgue mensagem de determinado pré-candidato dizendo que ele, em seu *twitter*, postou determinada mensagem e que essa notícia seja divulgada, por exemplo, numa coluna social. Isso não é forma de propaganda? Isso não atinge tantas pessoas quantas estão na internet? Não vejo como distinguir essas hipóteses.

Penso que é difícil o controle a ser exercido pela Justiça Eleitoral, constitui atividade penosa, como o é em relação à internet, aos *orkuts* e a outras redes sociais. Mas, no caso concreto, Senhor Presidente, o teor da mensagem me deixou absolutamente convencido de que não foi outra intenção a não ser fazer propaganda fora do período permitido e, por isso, peço vênia à divergência para acompanhar o relator.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Senhores Ministros, peço vênia à divergência, pelas razões que já veiculei, para negar provimento ao recurso.

Não me impressionam, *data venia*, as dificuldades técnicas, porque, se assim fosse, a perseguição da pedofilia pela internet seria impossível. Existem crimes hoje praticados pela internet que são perfeitamente reprimidos com as novas tecnologias que existem à disposição, enfim da Polícia Federal do Brasil, das várias polícias que existem no mundo e outros meios repressivos.

Assim, frisando exatamente esse aspecto de que não se está, de forma alguma, aqui cerceando o direito de comunicação, de informação, porque os particulares, as pessoas comuns, os cidadãos que não estiverem envolvidos no pleito eleitoral podem se comunicar à vontade. O que não pode é o candidato, partido político ou qualquer outro envolvido no pleito divulgar uma propaganda eleitoral antes de 5 de julho por esse meio, que o legislador, por meio da minirreforma eleitoral, definiu como meio hábil para veicular propaganda.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Senhor Presidente, se Vossa Excelência me permite, quero realçar que essa decisão é importante, porque significa que o Tribunal Superior Eleitoral decidiu que o uso do *twitter* pelo candidato antes da data legalmente permitida para propaganda constitui ato ilícito.

Quero deixar em bom português exatamente o que decidimos, porque a sessão foi interrompida, e para que tenhamos a boa vontade dos candidatos a candidatos que não usem *twitter* antes da data permitida, em colaboração à sociedade e à Justiça Eleitoral.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Realmente, estamos dando estrito cumprimento à Lei 12.034/2010.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Não estou discutindo a lei. Apenas estou realçando para que fique claro o que foi decidido.

# Informativo TSE

Assessoria Especial (Aesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Estamos decidindo, por maioria, que a propaganda veiculada pelo *twitter* antes de 5 de julho é vedada ao candidato, aos partidos políticos e àqueles que estão envolvidos nas eleições.

O Ministro Arnaldo Versiani leu o que foi veiculado com muita ênfase e muita contundência e eu, mais uma vez, na releitura e ouvindo novamente Sua Excelência, fiquei impressionado com a contundência da mensagem política.

A eminente Vice-Procuradora-Geral Eleitoral confirma que foram atingidas 40 mil pessoas seguidoras, numa verdadeira progressão geométrica, porque esse número de pessoas pode ser ampliado indefinidamente.

A SENHORA VICE-PROCURADORA-GERAL ELEITORAL SANDRA CUREAU: Senhor Presidente, evitei me manifestar durante o julgamento justamente porque não era o momento, mas, lendo sobre o *twitter* na internet, verifiquei que é um instrumento muito usado por empresas para divulgar os seus produtos.

Vi também que, em um artigo publicado em 2009 no *New York Times*, uma jornalista afirmou essa utilidade produtiva do *twitter* dizendo que, em uma empresa determinada, os clientes costumavam reclamar deixando notas em uma caixa de sugestão e agora eles enviam as reclamações e sugestões via *twitter*.

Então, na verdade, não é uma conversa de bar, é muito mais do que isso.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA: Pode ser usado para outras coisas, doutora Sandra Cureau. Mas é, sim, a mesma coisa e o mesmo diálogo. Quem usa *twitter* sabe disso.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente): Penso que a discussão foi muito enriquecedora, honra as tradições desta Corte e eu cumprimento o Ministro Gilson Dipp pelo voto muito substancioso que trouxe e penso que essa discussão, embora o desfecho tenha sido, enfim, tomado por maioria de votos, pode, eventualmente, ensejar até uma mudança legislativa.

Foi muito importante também a Ministra Cármen Lúcia enfatizar com muita clareza o que foi decidido. Cumpre, então, aos legisladores, eventualmente, alterar essas disposições, que são, a meu ver, taxativas.

Agradeço a participação de todos, inclusive da doutora Sandra Cureau.

**DJE de 21.5.2012.**

---

1. Processo inicialmente distribuído à Min. Nancy Andrighi e decidido pelo Min. Henrique Neves em virtude do que dispõe o art. 16, §§ 5º e 9º, do RI-TSE, *verbis*:

Art. 16. A distribuição será feita entre todos os ministros.

[...]

§ 5º Nos processos considerados de natureza urgente, estando ausente o ministro a quem couber a distribuição, o processo será encaminhado ao substituto, observada a ordem de antiguidade, para as providências que se fizerem necessárias, retornando ao ministro relator assim que cessar o motivo do encaminhamento. Ausentes os substitutos, considerada a classe, o processo será encaminhado ao integrante do Tribunal, titular, que se seguir ao ausente em antiguidade.

[...]

§ 9º Os feitos de natureza específica do período eleitoral poderão ser distribuídos aos ministros substitutos, conforme dispuser a lei e resolução do Tribunal.

2. REspe nº 15.447/CE, Rel. Min. **Eduardo Alckmin**, DJ de 6.11.98; AG nº 2.088/PR, Rel. Min. **Eduardo Ribeiro**, DJ de 24.3.2000; REspe nº 16.826, Rel. Min. **Fernando Neves**, DJ de 23.3.2001.

3. Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

IV – é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

4. Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.



# *Informativo TSE*

Assessoria Especial (Asesp) Ano XIV – Nº 14

Brasília, 21 a 27 de maio de 2012

5. Processo inicialmente distribuído à Min. Nancy Andrighi e decidido pelo Min. Henrique Neves em virtude do que dispõe o art. 16, §§ 5º e 9º, do RI-TSE, *verbis*:

Art. 16. A distribuição será feita entre todos os ministros.

[...]

§ 5º Nos processos considerados de natureza urgente, estando ausente o ministro a quem couber a distribuição, o processo será encaminhado ao substituto, observada a ordem de antiguidade, para as providências que se fizerem necessárias, retornando ao ministro relator assim que cessar o motivo do encaminhamento. Ausentes os substitutos, considerada a classe, o processo será encaminhado ao integrante do Tribunal, titular, que se seguir ao ausente em antiguidade.

[...]

§ 9º Os feitos de natureza específica do período eleitoral poderão ser distribuídos aos ministros substitutos, conforme dispuser a lei e resolução do Tribunal.

6. Matéria divulgada em 5.6.2009, no endereço:  
<http://www1.folha.uol.com.br/folha/informatica/ult124u576656.shtml>

---

O **Informativo TSE**, elaborado pela Assessoria Especial, contém resumos não oficiais de decisões do TSE ainda não publicadas e acórdãos já publicados no *Diário da Justiça Eletrônico*.

Disponível na página principal do TSE, no *link Jurisprudência*: [www.tse.jus.br/internet/midia/informativo.htm](http://www.tse.jus.br/internet/midia/informativo.htm)