



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

**AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL 0601968-80.2018.6.00.0000 – CLASSE 11527 – BRASÍLIA – DISTRITO FEDERAL**

**AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL Nº 0601771-28.2018.6.00.0000 – CLASSE 11527 – BRASÍLIA – DISTRITO FEDERAL**

AÇÕES DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2018. PRESIDENTE DA REPÚBLICA. VICE-PRESIDENTE. TERCEIROS. PRELIMINARES. REJEIÇÃO. TEMA DE FUNDO. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL. ART. 22 DA LC 64/90. UTILIZAÇÃO. SERVIÇOS. DISPAROS EM MASSA. APLICATIVO DE MENSAGENS INSTANTÂNEAS (*WHATSAPP*). BENEFÍCIO. CANDIDATURAS. PROPOSTA DE TESE. CASO DOS AUTOS. ELEMENTOS DE PROVA. CIRCUNSTÂNCIAS. INDÍCIOS. COMPROVAÇÃO. DISPAROS. EXAME. GRAVIDADE DOS FATOS. AUSÊNCIA. ELEMENTOS ESSENCIAIS. IMPROCEDÊNCIA.

1. Ações de Investigação Judicial Eleitoral – AIJEs 0601968-80 e 0601771-28 – ajuizadas em desfavor da chapa presidencial eleita em 2018 e de terceiros, versando sobre a prática de abuso do poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação social, nos termos do art. 22 da LC 64/90.

JULGAMENTO CONJUNTO. POSSIBILIDADE.

2. Cabível o julgamento conjunto, conforme o art. 96-B da Lei 9.504/97 e a jurisprudência, e na linha do parecer ministerial.

3. As demandas foram ajuizadas pela mesma parte e têm como ponto de partida a mesma conduta: disparos em massa de mensagens de *whatsapp*, no período de campanha, em benefício da chapa vencedora, mediante conteúdo desfavorável aos seus principais adversários políticos. São pontuais as distinções entre a inicial de uma e de outra ação, diferenciando-se em aspectos somente colaterais do fato tido como principal.

PRELIMINARES. REPRESENTADOS. REJEIÇÃO.

4. Não há falar em inépcia da inicial quando descritos os fatos e os fundamentos do pedido e corroborada com início de prova documental, possibilitando à parte contrária o efetivo exercício do direito de defesa, como ocorreu na espécie. Precedentes.

5. Rejeita-se a preliminar de ilegitimidade passiva do titular da chapa eleita, sendo a princípio possível a cassação do diploma

ainda que não tenha participado diretamente do ilícito, pois os bens jurídicos tutelados pelos arts. 14, § 9º, da CF/88 e 22 da LC 64/90 são a normalidade e a legitimidade do pleito. Precedentes.

6. A descrição fática contida na inicial apresenta de modo suficiente o suposto liame entre a conduta e os sócios das empresas em tese contratadas para realizar os disparos em massa, estando assim configurada a legitimidade passiva.

7. Preliminares arguidas pelos representados que, em verdade, guardam nítida relação com o tema de fundo: (a) falta de interesse processual; (b) incompetência da Justiça Eleitoral.

8. Não há falar em litispendência entre as AIJEs 0601968-80 e 0601771-28, tendo em vista as distinções – ainda que sutis – quanto aos fatos e a composição do polo passivo.

9. Não se configurou o cerceamento de defesa arguido por um dos representados, segundo o qual teria sido exíguo o prazo para alegações finais e exame das provas oriundas dos Inquéritos 4.781 e 4.828. A hipótese é exatamente inversa, pois se concederam dez dias para manifestação face aos dois dias previstos no art. 22, X, da LC 64/90. Ademais, impugnou-se de forma detalhada o conteúdo dos documentos, tecendo-se as considerações jurídicas e de fato que se entenderam cabíveis, a denotar ausência de prejuízo.

#### PRELIMINAR. AUTORA. PRODUÇÃO DE PROVAS.

10. A autora, nas alegações finais, renovou os pedidos anteriores de produção de provas e requereu a colheita de novas com base nos documentos que vieram aos autos a partir dos Inquéritos 4.781 e 4.828, oriundos do Supremo Tribunal Federal.

11. No caso específico, a matéria confunde-se com o próprio mérito, quando se apreciará em que medida tais provas, caso deferidas, efetivamente influenciariam no julgamento das ações.

#### TEMA DE FUNDO. DISPAROS EM MASSA. MENSAGENS. WHATSAPP. COMPROVAÇÃO.

12. A controvérsia reside na alegada prática de abuso do poder econômico e no uso indevido dos meios de comunicação social, nos termos do art. 22 da LC 64/90, com supedâneo em disparos em massa de mensagens de *whatsapp*, durante o período de campanha, em benefício da chapa vencedora das Eleições 2018, em prejuízo dos seus principais adversários políticos.

13. Ao menos desde o início da campanha o foco dos representados cingiu-se à mobilização e captação de votos mediante aplicações tecnológicas de internet, incluídas ferramentas de mensagens instantâneas. A conduta assumiu contornos de ilicitude a partir do momento em que se utilizaram essas ferramentas para minar indevidamente candidaturas adversárias, em especial dos segundos colocados.

14. Conjunto probatório sólido, composto de início por manifestação e documentos da *Whatsapp Inc.*, nos seguintes termos: (a) constatou-se em outubro de 2018 que as empresas Yacows, SMSMarket, Quick Mobile Desenvolvimento e Serviços Ltda. e Croc Services Soluções de Informática Ltda. – referidas nas iniciais – ofereciam serviços de disparos em massa de mensagens, em afronta aos seus termos de serviços; (b) os anúncios nos sítios eletrônicos revelam preocupante e espantoso potencial de divulgação de mensagens, a exemplo do funcionamento em três turnos de trabalho e de até 75 mil envios diários (afora as replicações pelos usuários); (c) identificaram-se, durante a campanha, comportamentos concretos indicativos de disparos em massa por duas das empresas, o que ensejou o banimento de contas a elas associadas.

15. Relevantes elementos colhidos nos Inquéritos 4.781 e 4.828, em trâmite na Suprema Corte, que jogam nova luz sobre o caso. Inúmeras provas documentais e testemunhais corroboram a assertiva de que, no mínimo desde 2017, pessoas próximas ao hoje Presidente da República atuavam de modo permanente, amplo e constante na mobilização digital de eleitores, tendo como *modus operandi* ataques a adversários políticos, a candidatos e, mais recentemente, às próprias instituições.

16. É fato notório, a atrair a incidência do art. 23 da LC 64/90, que o uso da ferramenta *whatsapp* constituiu relevante estratégia de comunicação dos representados nas Eleições 2018, sendo objeto de matérias, estudos e pesquisas de especialistas e institutos independentes a esse respeito.

17. O conjunto probatório das AIJEs 0601968-80 e 0601771-28 não deixa margem para dúvidas de que a campanha dos vencedores das eleições presidenciais de 2018 assumiu caráter preponderante nos meios digitais, mediante utilização indevida, dentre outros, do aplicativo de mensagens *whatsapp* para promover disparos em massa em benefício de suas candidaturas, valendo-se de estrutura organizada e capilarizada composta por apoiadores e pessoas próximas ao primeiro representado.

**PROPOSTA. TESE. DISPAROS EM MASSA. APLICATIVOS DE MENSAGENS INSTANTÂNEAS. POSSIBILIDADE. ENQUADRAMENTO. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL.**

18. Os arts. 1º, II e parágrafo único, e 14, § 9º, da CF/88, além dos arts. 19 e 22 da LC 64/90 revelam como bens jurídicos tutelados a paridade de armas e a lisura, a normalidade e a legitimidade das eleições.

19. O abuso de poder econômico configura-se pelo uso desmedido de aporte patrimonial que, por sua vultosidade e

gravidade, é capaz de viciar a vontade do eleitor, desequilibrando a lisura do pleito. Precedentes.

20. A internet, incluídas as aplicações tecnológicas de mensagens instantâneas, enquadra-se no conceito de “veículos ou meios de comunicação social” a que alude o art. 22 da LC 64/90. Além de o dispositivo conter tipo aberto, a Justiça Eleitoral não pode ignorar a realidade: é notório que as Eleições 2018 representaram novo marco na forma de realizar campanhas, com claras vantagens no uso da internet pelos atores do processo eleitoral, que podem se comunicar e angariar votos de forma mais econômica, com amplo alcance e de modo personalizado mediante interação direta com os eleitores.

21. Proposta de tese: o uso de aplicações digitais de mensagens instantâneas, visando promover disparos em massa, contendo desinformação e inverdades em prejuízo de adversários e em benefício de candidato, pode configurar abuso de poder econômico e/ou uso indevido dos meios de comunicação social para os fins do art. 22, caput e XIV, da LC 64/90.

GRAVIDADE. ART. 22, XVI, DA LC 64/90. CASO DOS AUTOS. AUSÊNCIA. ELEMENTOS ESSENCIAIS. ASPECTOS QUALITATIVOS E QUANTITATIVOS DA CONDUTA. LONGA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO.

22. Definida a tese no sentido de ser possível enquadrar condutas como a dos autos no conceito de abuso do poder econômico ou de uso indevido dos meios de comunicação social, cabe aferir, na hipótese em exame, o último elemento para sua efetiva caracterização, qual seja, a gravidade dos fatos.

23. Nos termos do art. 22, XVI, da LC 64/90, para se configurar o ato abusivo não se requer “a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição”, mas sim “a gravidade das circunstâncias que o caracterizam”, de acepção mais ampla.

24. No caso, a despeito dos disparos em massa, ainda assim os inúmeros elementos de prova produzidos não permitem aferir aspectos quantitativos e qualitativos essenciais para a gravidade: (a) teor das mensagens e, nesse contexto, se continham propaganda negativa ou informações efetivamente inverídicas; (b) de que forma o conteúdo repercutiu perante o eleitorado; (c) alcance do ilícito em termos de mensagens veiculadas; (d) grau de participação dos candidatos nos fatos; (e) se a campanha foi financiada por empresas com essa finalidade.

25. Segundo a *Whatsapp Inc.*, em manifestação de 20/11/2019 – mais de um ano após as Eleições 2018 – o armazenamento de registros de usuários perdura pelo prazo máximo de seis meses, e mesmo assim de forma limitada. Ainda assim, não seria possível saber ao certo o teor das mensagens, o modo pelo qual o

conteúdo repercutiu perante o eleitorado e seu alcance quanto aos disparos efetuados.

26. A tentativa de fixar esses parâmetros sem base probatória mínima equivale a meras ilações sobre os fatos, o que não permite a condenação, nos termos do art. 23 da LC 64/90 e da jurisprudência. Deve ser clara a linha divisória entre os elementos indiciários amparados em lastro probatório mínimo – o que permitiu assentar a existência de disparos em massa – e, de outra parte, as presunções sem nenhum respaldo nas provas, no que se enquadram as questões relativas ao teor das mensagens, sua amplitude e sua repercussão.

27. No que concerne à participação nos ilícitos, embora presentes indícios de ciência pelo hoje Presidente da República, a falta de outros elementos mínimos quanto ao teor dos disparos em massa e à sua repercussão comprometem sobremaneira a análise desse fator. Cuida-se de aspecto qualitativo que, embora deva ser levado em conta, não sobrevive isoladamente.

28. No que toca ao financiamento da campanha por empresas visando patrocinar o ilícito, além da já destacada problemática quanto ao teor e ao alcance dos disparos em massa, também não se extrai dos autos, com segurança, a prática dessa conduta.

29. O deferimento de quaisquer das provas requeridas pela parte autora em suas alegações finais não teria efeitos práticos que permitissem aquilatar a gravidade dos fatos, tratando-se de providências ou inócuas ou que visam demonstrar a existência dos disparos em massa nas Eleições 2018 em benefício dos representados, o que, contudo, já se reconheceu.

30. Nesse sentido: (a) descabe juntar cópia integral do Inquérito 4.871, pois o Relator na Suprema Corte teve o cuidado de enviar ao Tribunal Superior Eleitoral as provas que poderiam repercutir no julgamento; (b) inexistente justificativa plausível para nova oitiva de um dos parlamentares ouvidos, cujas declarações já foram consideradas para assentar os disparos em massa; (c) as demais oitivas e provas pretendidas em nada esclareceriam os três principais elementos que poderiam denotar a gravidade (o teor das mensagens, o modo pelo qual o conteúdo repercutiu perante o eleitorado e o seu alcance).

31. Em suma, ainda que as tais provas fossem deferidas, a parte autora não lograria solucionar a decisiva lacuna quanto ao exame da gravidade dos fatos.

32. A atividade jurisdicional deve se pautar pelo princípio da cooperação, previsto no art. 6º do CPC/2015, segundo o qual “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”. Apesar dos louváveis esforços empreendidos pela autora, tem-se desde as iniciais que a maior parte das alegações

fundou-se em matérias jornalísticas, as quais, não obstante sua qualidade e seriedade, não se revestem por si de força probante para firmar decreto condenatório na seara eleitoral.

33. Cabia à autora das demandas proceder à busca e à juntada de elementos de prova que efetivamente pudessem servir à comprovação dos ilícitos e de sua gravidade. Apesar dos poderes investigatórios conferidos ao Corregedor-Geral Eleitoral, é primordial a postura ativa das partes na busca do direito material.

34. Incumbe à Justiça Eleitoral conciliar a garantia de duração razoável do processo (arts. 5º, LXXVIII, da Constituição e 97-A da Lei 9.504/97) com a produção de provas durante a instrução, sob pena de eternizar o processo eleitoral.

35. Na linha do parecer ministerial, “ante o conjunto probatório dos autos, conclui-se pela não comprovação da gravidade dos ilícitos narrados em grau apto para viciar substancialmente a legitimidade e a normalidade das eleições, o que inviabiliza o pedido de cassação do diploma”.

#### CONCLUSÃO

36. Tese: o uso de aplicações digitais de mensagens instantâneas, visando promover disparos em massa, contendo desinformação e inverdades em prejuízo de adversários e em benefício de candidato, pode configurar abuso de poder econômico e/ou uso indevido dos meios de comunicação social para os fins do art. 22, *caput* e XIV, da LC 64/90.

37. No caso, comprovou-se que na campanha dos vencedores das eleições presidenciais de 2018 houve uso do aplicativo de mensagens *whatsapp* para promover disparos em massa em seu benefício, mediante estrutura organizada e capilarizada composta por apoiadores e pessoas próximas ao primeiro representado.

38. Ausência, contudo, no caso específico, de prova do requisito da gravidade. As provas – sejam as que integram os autos, sejam as demais que a autora pretendia produzir – são incapazes de demonstrar elementos preponderantes: (a) teor das mensagens (e se continham propaganda negativa ou informações inverídicas); (b) de que forma o conteúdo repercutiu perante o eleitorado; (c) alcance do ilícito em termos de mensagens veiculadas; (d) grau de participação dos candidatos; (e) se a campanha foi financiada por empresas com essa finalidade.

39. Ações de Investigação Judicial Eleitoral cujos pedidos se julgam improcedentes.

## VOTO

**O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO  
(RELATOR):**

2. A hipótese cuida de duas Ações de Investigação Judicial Eleitoral – AIJEs 0601968-80 e 0601771-28 – ajuizadas em desfavor da chapa presidencial eleita em 2018 e de terceiros, versando sobre a prática de abuso do poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação social, nos termos do art. 22 da LC 64/90.

De início, penso ser cabível na espécie o julgamento conjunto das ações.

Ambas as demandas foram ajuizadas pela Coligação “O Povo Feliz de Novo” (PT/PCDOB/PROS) e têm como ponto de partida a mesma conduta, qual seja, **o disparo em massa de mensagens de *whatsapp*, durante o período de campanha, em benefício da chapa vencedora das Eleições 2018, possuindo conteúdo desfavorável em relação a seu principal adversário político.**

De fato, alega-se nas petições iniciais que a contratação e operação “de disparos em massa, caso confirmada, configura abuso de poder econômico e uso indevido de meios de comunicação digital, condutas vedadas pela legislação eleitoral”.

Também contribui para o julgamento simultâneo a circunstância de que são pontuais as distinções entre a exordial de uma e de outra ação, diferenciando-se em aspectos somente colaterais do fato tido como principal.

Com efeito, na AIJE 0601968-80 se alegou em resumo que os disparos em massa ocorreram a partir da “obtenção de dados de 10 mil pessoas, nascidas entre 1932 e 1953, por vias suspeitas e, ao que tudo indica, ilícitas”, mediante “utilização destes dados para registro de *chips* de telefonia móvel, criando contas em aplicativos de mensagens (*Whatsapp*)”.

Por sua vez, tem-se na exordial da AIJE 0601771-28 que os “representados [...] estariam beneficiando-se diretamente da contratação de empresas de disparos de mensagens em massa, configurando condutas vedadas pela legislação eleitoral”, residindo o ilícito na “doação de pessoa jurídica, utilização de perfis falsos para propaganda eleitoral e compra irregular de cadastros de usuários”.

Nessa mesma linha, o parecer da lavra do ilustre Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Paulo Gustavo Gonet Branco, para quem a similitude das ações autoriza sua apreciação em simultâneo, acrescentando, ainda, que “as próprias decisões que determinaram a abertura de vista em ambos os processos, para o exame dessas provas, com idêntico conteúdo, também concorrem para demonstrar a conveniência desse arranjo”.

Assim, em observância ao princípio da economia processual e com supedâneo no art. 96-B da Lei 9.504/97 e na jurisprudência desta Corte Superior, entendo que as AIJEs 0601968-80 e 0601771-28 devem ser julgadas em conjunto. Confira-se a título demonstrativo:

[...]

**4. Em razão da convergência da instrução probatória de ambas as demandas para a aferição da existência, ou não, de vínculo de filiação partidária, é possível a unificação de seu processamento e julgamento, nos termos do art. 96-B, da Lei nº 9.504/97.**

[...]

(RCED 0603916-19/BA, Relator designado Min. Edson Fachin, DJE de 25/8/2020) (sem destaques no original)

**3.** Antes de adentrar o mérito da controvérsia, impende examinar as questões de natureza preliminar alegadas pelas partes.

**3.1.** Os representados apontam a **inépcia da petição inicial** por entender que não houve indicação clara e específica dos fundamentos jurídicos e das condutas em tese ilícitas, não tendo sido, ademais, instruída com provas e indícios mínimos dos fatos, os quais se ampararam em matéria jornalística.



Todavia, conforme remansosa jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, não é inepta a inicial que descreve os fatos e os fundamentos do pedido, corroborada com início de prova documental, possibilitando à parte contrária o efetivo exercício do direito de defesa. Nesse sentido:

[...]

5. A preliminar de inépcia deve ser rejeitada, pois a petição inicial descreve os fatos e os fundamentos do pedido e possibilita à parte representada o efetivo exercício do direito de defesa e do contraditório. Precedentes.

[...]

(RO-El 1632-28/RR, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJE de 15/4/2021)

-----

[...]

2. Não se cogita de inépcia da inicial, consoante assentado pela Corte Regional, uma vez devidamente especificados a causa de pedir e o pedido, possibilitado o exame dos fatos imputados aos investigados, o exercício efetivo da ampla defesa e do contraditório.

(REspEl 357-73/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJE de 3/8/2021)

Cuida-se exatamente da hipótese dos autos.

A autora descreveu a conduta e suas nuances (disparos em massa de mensagens via *whatsapp*), apontou os fundamentos jurídicos que amparariam a pretensão (prática de abuso do poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação, nos termos do art. 22 da LC 64/90), apresentou lastro probatório mínimo, requereu a produção de outras provas, e, por fim, pugnou pela procedência dos pedidos (perda dos diplomas e inelegibilidade).

A somatória desses aspectos permitiu que houvesse plena defesa pelos representados, que puderam, no curso do processo, tecer as alegações de ordem preliminar e de mérito que entenderam pertinentes.

Desse modo, rejeito a preliminar.

**3.2.** Também se aduziu preliminar de **ilegitimidade passiva** tanto pelo titular da chapa eleita como por sócios das pessoas jurídicas (agências *Yacows*, *Kiplix* e AM4) que teriam sido contratadas e subcontratada para realizar os disparos em massa de mensagens de *whatsapp*.

No tocante ao primeiro representado, não há falar em ilegitimidade com base na mera alegação de que a parte autora “não se desincumbiu de explicar o porquê, e de que modo, os candidatos eleitos Jair Bolsonaro e Antônio Hamilton Mourão realizaram os atos”.

Nos termos da iterativa jurisprudência desta Corte, a princípio é cabível a cassação do diploma de candidato eleito ainda que não tenha participado diretamente do ilícito, pois os bens jurídicos tutelados pelos arts. 14, § 9º, da Constituição Federal e 22 da LC 64/90 são a normalidade e a legitimidade do pleito.

Em outras palavras, é dizer: configurada a afronta a esses cânones de natureza constitucional, essenciais ao Estado Democrático de Direito, a decretação da perda do diploma afigura-se em tese possível, a depender da gravidade dos fatos. Nesse sentido, por todos:

[trecho do voto] **[o]s ilícitos previstos no caput do art. 22 da LC 64/90** (abuso do poder econômico e político, além do uso indevido dos meios de comunicação social) **caracterizam-se independentemente de participação ou anuência do candidato – pois os bens jurídicos tutelados pela norma são a normalidade e a legitimidade do pleito** – e, nesse contexto, tais circunstâncias subjetivas afiguram-se relevantes apenas para que se definam as sanções aplicáveis ao caso, isto é, cassação de diploma cumulada ou não com inelegibilidade.

[...]

Em outras palavras, **evidenciada conduta que comprometa a disputa eleitoral, quebrando a isonomia entre os candidatos, impõe-se cassar os registros ou diplomas de todos os beneficiários, cabendo ao órgão julgador definir sua atuação no ilícito apenas para fim de inelegibilidade, que possui natureza personalíssima.**

(REspe 193-92/PI, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE de 4/10/2019) (sem destaques no original)

Quanto aos sócios das empresas em tese contratadas, penso que a descrição fática contida na exordial apresenta de modo suficiente o hipotético liame com os ilícitos.

A meu sentir, em última análise, trata-se de matéria cujas nuances se confundem com o próprio mérito do caso dos autos.

Por conseguinte, também rejeito a preliminar.

**3.3. O titular da chapa eleita aduziu, ainda, preliminar de ausência de interesse processual.**

Segundo alega, a Ação de Investigação Judicial Eleitoral “não se presta a promover a quebra de sigilo empresarial e pessoal de empresários e usuários de internet relativas a situações não ligadas as hipóteses eleitorais descrita no *caput* do artigo 22. Não se presta, ademais, a delegar à esta alta Corte Eleitoral o ônus da prova da qual a Requerente não se desincumbiu”.

Contudo, tal como assentei no tópico 3.1, relativo à suposta inépcia da exordial, reitero que a parte autora descreveu a conduta, relatando o uso de disparos em massa de mensagens de *whatsapp* em benefício dos representados nas Eleições 2018, e apontou a prática de abuso de poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação social (art. 22 da LC 64/90).

Por conseguinte, tal como já decidiu esta Corte Superior,

**[...] tendo em conta a teoria da asserção, não há falar em ausência de interesse processual, visto que a petição inicial observa as exigências do art. 319 do Código de Processo Civil, oportuniza o exercício do contraditório e da ampla defesa, e os fatos lá narrados, corroborados por início de prova documental, consubstanciam, pelo menos em tese, ilícitos eleitorais.**

[...]

(ED-RO 0601628-06/MS, Rel. Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, DJE de 14/4/2020) (sem destaque no original)

Em acréscimo, mais uma vez entendo que o tema tem liame com o próprio mérito da hipótese sob julgamento, sendo o caso de rejeição da preliminar.

**3.4.** De igual modo, ao contrário do que sustenta o titular da chapa eleita, não há falar em **incompetência da Justiça Eleitoral** quanto à eventual obtenção de “dados empresariais protegidos pelo sigilo”.

Com efeito, cuidando-se, em tese, de ilícito eleitoral, inexistente qualquer impedimento a que esta Justiça Especializada obtenha dados protegidos por sigilo caso essa prova se afigure relevante para o deslinde da causa.

Mais uma vez, rejeito a preliminar.

**3.5.** Os representados também pugnam pela extinção de uma das Ações de Investigação Judicial Eleitoral em virtude de **litispêndência**, ou, subsidiariamente, que sejam reunidas em virtude da **conexão**.

A preliminar, segundo penso, perdeu seu objeto face ao que assentado no início do voto, pois (a) as causas de pedir, embora semelhantes, não são idênticas; (b) definiu-se o julgamento conjunto das AIJEs 0601968-80 e 0601771-28.

Em acréscimo, saliento que, nos termos do art. 337 do CPC/2015, somente há litispêndência quando se reproduz ação judicial idêntica já em curso, estando a identidade caracterizada em regra na hipótese de coincidência de partes, causa de pedir e pedidos em ambos os feitos. Confira-se:

Art. 337. [*omissis*]

[...]

§ 1º Verifica-se a litispêndência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2º Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

§ 3º Há litispêndência quando se repete ação que está em curso.

Na espécie, dois aspectos processuais levam ao não reconhecimento da litispêndência.

Em primeiro lugar, o polo passivo da AIJE 0601968-80 é mais reduzido, contando com cinco representados, frente aos nove da AIJE 0601771-28.

Ademais, embora nas duas demandas a premissa central seja os disparos em massa de mensagens de *whatsapp*, há sutis diferenças entre os feitos quanto à contextualização e ao desdobramento dos fatos.

Com efeito, enquanto a AIJE 0601968-80 foi proposta com supedâneo, de início, em matéria intitulada “Fraude com CPF viabilizou disparo de mensagens de Whatsapp nas eleições”, veiculada pela Folha de São Paulo em 2/12/2018, a AIJE 0601771-28 ancora-se na reportagem “Empresários bancam campanha contra o PT pelo Whatsapp”, de 18/10/2018.

Além disso, na AIJE 0601968-80 imputa-se: (a) contratação das empresas Yacows, Kiplix e AM4 Informática para os disparos em massa; (b) uso fraudulento de nome e CPF de idosos para registrar *chips* de celular; (c) utilização de robôs para as mensagens; (d) subcontratação de agências pela AM4, que foi fornecedora da campanha; (e) doações vedadas por pessoas jurídicas.

Nem todos esses fatos integram a AIJE 0601771-28, que compreende em especial: (a) contratação de empresas de *marketing* digital por pessoas jurídicas apoiadoras da campanha para disparos de mensagens; (b) montagem de estrutura piramidal de comunicação, com emprego de robôs e números de telefone estrangeiros.

Em suma, ainda que presentes pontos de intersecção entre as duas demandas, não há falar em identidade total.

No mesmo sentido, precedente do Tribunal Superior Eleitoral cuja *ratio* se aplica às inteiras ao caso:

[...]

5. Frise-se, por oportuno, que **os fatos trazidos na presente AIME, embora semelhantes àqueles narrados na AIJE nº 293-92 (também de minha relatoria), são mais abrangentes na medida em que envolvem, além da distribuição de bonés, camisetas e viseiras, a**

**realização de atendimentos médicos em prol da candidatura dos Impugnados. [...]**

6. Agravo regimental desprovido.

(AgR-AI 513/PI, Rel. Min. Luiz Fux, DJE de 14/9/2016) (sem destaques no original)

Em conclusão, rejeito a preliminar.

**3.6.** O representado Jair Messias Bolsonaro, em sua última manifestação após o compartilhamento das provas oriundas dos Inquéritos 4.781 e 4.828, em trâmite na c. Suprema Corte, arguiu preliminar de **cerceamento de defesa**.

A esse respeito, pontua que “o prazo concedido às partes para alegações finais e análise de milhares de documentos, de apenas 10 dias, torna-se ato que confronta os princípios do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e toda a gama de inovações trazidas pelo Código de Processo Civil, e.g., o princípio da inafastabilidade da jurisdição”.

No entanto, o que se constata na espécie é exatamente o oposto.

Consoante o art. 22, X, da LC 64/90, que disciplina o rito das Ações de Investigação Judicial Eleitoral, “encerrado o prazo da dilação probatória, as partes, inclusive o Ministério Público, poderão apresentar **alegações no prazo comum de 2 (dois) dias**”.

Este Relator, atento à grande quantidade de documentos compartilhados, deferiu prazo **cinco vezes maior, de dez dias**, para manifestação das partes como forma de assegurar, em sua plenitude, as garantias do contraditório e da ampla defesa.

Além de não haver qualquer nulidade – já que, repita-se, o prazo concedido foi superior ao previsto em lei –, estabelece o art. 219 do Código Eleitoral que “na aplicação da lei eleitoral o juiz atenderá sempre aos fins e resultados a que ela se dirige, abstendo-se de pronunciar nulidades sem demonstração de prejuízo”.

O dispositivo contempla o princípio da instrumentalidade das formas (*pas de nullité sans grief*), no sentido de que o pronunciamento da nulidade de ato processual requer que se demonstre efetivamente o prejuízo sofrido pela parte. Na lição de Fredie Didier Júnior:

**Há prejuízo sempre que o defeito impedir que o ato atinja a sua finalidade. Mas não basta afirmar a violação a uma norma constitucional para que o prejuízo se presuma. O prejuízo, decorrente do desrespeito a uma norma, deverá ser demonstrado caso a caso.**

**Há diversos artigos do CPC que vão nesse sentido. Esse fato decorre da preocupação do nosso legislador de evitar nulidades e de lembrar ao magistrado de que, sem prejuízo, não se deve invalidar o ato processual.**

*(Curso de Direito Processual Civil. v. 1. Salvador: Jus Podivm, 2017, p. 404) (sem destaques no original)*

No caso, observo que, em suas alegações finais, o representado apresentou impugnação detalhada ao conteúdo dos documentos, refutando de um lado os que não teriam liame com as Eleições 2018 e, por outro, rechaçando os demais no tópico intitulado “dos elementos que, temporalmente, nutrem relação e pertinência com a campanha eleitoral de 2018”.

Em consequência, rejeito a preliminar.

**3.7.** A última preliminar foi arguida pela parte autora, que, em suas alegações finais, novamente aborda os requerimentos de produção de provas e assim procede de duas formas.

De um lado, pugnou pela renovação de “todos os pedidos de produção de prova outrora acostados aos presentes autos, tanto aqueles que atinjam os políticos eleitos Presidente e Vice-Presidente da República, como as demais pessoas físicas constantes do Polo Passivo da presente AIJE”.

Por outro vértice, requereu novas provas com base nos documentos que sobrevieram aos autos a partir dos Inquéritos 4.781 e 4.828, nos seguintes termos:

186.1. A requisição de **informações à Polícia Federal e a disponibilização de cópia integral do Inquérito Policial 1308/2018**, instaurado a pedido do Ministério Público Federal **para investigar o recebimento de valores pelas empresas pertencentes a ERNANI FERNANDES e THAIS RAPOSO**, ambos sócios proprietários das empresas **Novo Brasil Empreendimentos Digitais Ltda. e Raposo Fernandes Marketing Digital Ltda.**;

186.2. A requisição de **informações à Polícia Federal sobre o andamento atual do Inquérito Policial 4871/DF e a disponibilização de cópia integral do mesmo**, no intuito de complementar a instrução da presente AIJE com as análises realizadas naquele Inquérito;

186.3. **Reiterar o pedido de autorização da quebra do sigilo bancário das pessoas físicas investigadas nesta Ação de Investigação Judicial Eleitoral, bem como das pessoas jurídicas correspondentes**, a fim de verificar a existência de pagamentos realizados pelo empresário OTÁVIO FAKHOURY com o intuito de impulsionar material de campanha eleitoral em favor de Jair Messias Bolsonaro e Antônio Hamilton Martins Mourão;

186.4. **A intimação do Deputado Federal, ALEXANDRE FROTA DE ANDRADE**, CPF n. 751,992,707-53, com domicílio profissional no Gabinete 216 - Anexo IV - Câmara dos Deputados, CEP 70160-900, Brasília -DF., para que, na condição de testemunha da presente AIJE, elucide questões referentes à afirmação de que o sr. OTÁVIO FAKHOURY financiou o impulsionamento de material de campanha em favor de Jair Messias Bolsonaro e Antônio Hamilton Martins Mourão;

186.5. **A intimação do Sr. OTÁVIO OSCAR FAKHOURY**, CPF nº 112.009.508-52, domiciliado na Rua Campos Bicudo, 140, Apt. 181, Jardim Europa, CEP 045360-10, para que, na condição de testemunha da presente AIJE, elucide questões referentes à sua relação com os investigados e sua participação e contribuições durante a campanha eleitoral de 2018;

186.6. **A intimação do Sr. ERNANI FERNANDES BARBOSA NETO**, CPF n. 007.668.421-00, domiciliado na Avenida Interlagos, 257, bairro Jardim Umuarama, São Paulo/SP, CEP 04661-000, para que, na condição de testemunha da presente AIJE, elucide questões referentes à sua relação com os investigados, especialmente quanto ao recebimento de valores pelas empresas da qual é sócio proprietário **Novo Brasil Empreendimentos Digitais Ltda. e Raposo Fernandes Marketing Digital Ltda.**;

186.7. **A intimação da Sra. THAIS RAPOSO PINTO DO AMARAL PINTO CHAVES**, CPF n. 179.984.588-52, domiciliada na Avenida Interlagos, 257, bairro Jardim Umuarama, São Paulo/SP, CEP 04661-000, para que, na condição de testemunha da presente AIJE, elucide questões referentes à sua relação com os investigados, especialmente quanto ao recebimento de valores pelas empresas da qual é sócio proprietário **Novo Brasil Empreendimentos Digitais Ltda. e Raposo Fernandes Marketing Digital Ltda.**;



**186.8. A intimação do Deputado Federal, EDUARDO NANTES BOLSONARO**, CPF n. 106.553.657-70, com domicílio profissional no Gabinete 350 - Anexo IV - Câmara dos Deputados, CEP 70160-900 Brasília DF, para que, na condição de testemunha da presente AIJE, elucide questões referentes à sua relação com os investigados e sua participação e contribuições durante a campanha eleitoral de 2018;

**186.9. A intimação do Vereador do Rio de Janeiro/RJ, CARLOS NANTES BOLSONARO**, CPF n. 096.792.087-61, com domicílio profissional na Praça Floriano s/nº, Prédio: Anexo - Sala: 905 - Centro - Rio de Janeiro - RJ CEP: 20031-050, para que, na condição de testemunha da presente AIJE, elucide questões referentes à sua relação com os investigados e sua participação e contribuições durante a campanha eleitoral de 2018;

**186.10. A intimação da Sra. MICHELE DE PAULA FIRMO REINALDO BOLSONARO**, CPF nº 711.378.401-10, domiciliada no Palácio da Alvorada, localizado no Setor Palácio Presidencial, Zona Cívico-Administrativa, Brasília/DF, CEP 70150-903, para que, na condição de testemunha da presente AIJE, elucide questões referentes à utilização de provedor de internet registrado em seu nome e utilizado para acessar contas no Facebook responsáveis pela disseminação de fakenews em favor de Jair Messias Bolsonaro;

**186.11. Que seja complementado o material** disponibilizado às partes da presente AIJE, **de modo a incluir o resultado das quebras de sigilos autorizadas pelo e. Ministro Alexandre de Moraes, do STF, em desfavor do empresário e réu da presente ação, LUCIANO HANG;**

[...]

(sem destaques no original)

Embora a temática da produção de provas em regra seja prejudicial ao exame do mérito, penso que no caso específico a matéria se encontra de tal forma imbricada com o tema de fundo que sua abordagem neste tópico não se revelaria efetiva, já que, de um modo ou de outro, será objeto de ampla e detalhada análise oportunamente neste voto.

De toda forma, visando a melhor compreensão dos eminentes pares, enfatizo desde logo que a premissa norteadora do voto quanto à produção das provas requeridas pela autora reside na concretude, na efetividade e na repercussão que elas trariam para o desfecho da controvérsia.

Em outras palavras, quanto a tais requerimentos, cabe questionar: em que medida essas provas, acaso deferidas, efetivamente viriam a influenciar no resultado desta demanda?

Ademais, em rápida introdução ao tema, rememoro que as AIJEs 0601968-80 e 0601771-28 foram ajuizadas em outubro e dezembro de 2018 e tiveram longo trâmite até que viessem a ser julgadas nesta oportunidade.

O processamento dessas demandas, completados quase três quartos do mandato presidencial, desafia a celeridade e a economicidade inerentes à atuação desta Justiça Especializada e afronta a garantia da razoável duração do processo prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

No mesmo sentido, o art. 97-A da Lei 9.504/97, aplicável especificamente aos feitos eleitorais, segundo o qual “nos termos do inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, considera-se duração razoável do processo que possa resultar em perda de mandato eletivo o período máximo de 1 (um) ano, contado da sua apresentação à Justiça Eleitoral”.

Ainda assim, ao mesmo tempo, este Relator e seus dois antecessores na Corregedoria-Geral Eleitoral – os doutros Ministros Jorge Mussi e Og Fernandes – tiveram o cuidado de examinar cuidadosamente todos os requerimentos formulados, a maior parte deles pela coligação autora, deferindo muitas das provas pretendidas e chegando a reabrir a instrução mais de uma vez, tal como ocorreu quanto ao compartilhamento oriundo dos Inquéritos 4.781 e 4.828.

É com base nesse norte que o tema será enfrentado no momento oportuno, respondendo-se a todos os questionamentos da coligação autora a esse respeito.

**4.** No que se refere ao tema de fundo, a controvérsia reside na alegada prática de abuso do poder econômico e no uso indevido dos meios de comunicação social, nos termos do art. 22 da LC 64/90, com supedâneo em disparos em massa de mensagens de *whatsapp*, durante o período de campanha, em benefício da chapa vencedora das Eleições 2018, em prejuízo dos seus principais adversários políticos.

Visando propiciar melhor compreensão do caso pelos eminentes pares, entendo fundamental delimitar desde logo o contexto fático e probatório contido

nos autos para, a partir disso, adentrar seus aspectos jurídicos e suas implicações para o desfecho proposto no julgamento em apreço.

**4.1.** De fato, as provas dos autos demonstram que, ao menos desde o início da campanha, o foco residiu na mobilização e captação de votos mediante uso de ferramentas tecnológicas, fosse na internet ou mais especificamente em redes sociais e aplicativos de mensagens instantâneas.

Esse aspecto, embora por si não constitua qualquer ilegalidade, assumiu, a meu juízo, contornos de ilicitude a partir do momento em que se promoveu o uso dessas ferramentas com objetivo de minar indevidamente candidaturas adversárias, em especial a dos segundos colocados.

Trata-se de constatação que, a meu sentir, emerge do conjunto probatório produzido e também de fatos notórios, como se verá.

**4.2.** Anoto em primeiro lugar que, na AIJE 0601782-57, cujas peças passaram a integrar as ações ora em julgamento a título de prova emprestada, consta esclarecedora manifestação da *Whatsapp Inc.* sobre os fatos e de como seu aplicativo de mensagens foi objeto de reiteradas violações, com repercussão nesta seara.

Com efeito, do exame do teor dessa manifestação e dos documentos que a acompanharam, irradiam-se relevantes constatações para o caso dos autos, quando conjugadas com as demais provas colhidas.

A *Whatsapp Inc.* afirmou – de modo expresso – ter tomado ciência em **outubro de 2018** que as empresas Yacows, SMSMarket, Quick Mobile Desenvolvimento e Serviços, as mesmas pessoas jurídicas referidas pela autora nas AIJEs 0601968-80 e 0601771-28, ofereciam serviços de disparos em massa de mensagens e que isso constituiria afronta aos seus termos de serviços, como se observa da seguinte passagem da petição aviada nos autos:

[...] durante o intervalo de datas em questão, **o WhatsApp tomou conhecimento que as empresas** Yacows, SMSMarket, Quick Mobile Desenvolvimento e Serviços Ltda. e Croc Services Soluções de

Informática Ltda. **ofereciam publicamente e faziam publicidade de serviços que violavam os Termos de Serviço do WhatsApp.**

(sem destaques no original)

Mais do que isso, a *Whatsapp Inc.* informou que, ao constatar a possível violação aos seus termos de serviços, acionou extrajudicialmente cada uma das empresas acima mencionadas.

O teor das respectivas notificações, também juntadas aos autos, corrobora que a área de atuação da Yacows, SMSMarket, Quick Mobile Desenvolvimento e Serviços Ltda. e Croc Services Soluções de Informática Ltda. cingia-se, inequivocamente, ao disparo em massa de mensagens *de whatsapp*.

Transcrevo, a título ilustrativo, a primeira notificação feita pela *Whatsapp Inc.*, de onde se retira que uma das empresas anunciava, à época, em seu sítio eletrônico, a possibilidade de contratação dessa espécie de serviço:

VIA *E-MAIL* PARA **contato@bulkservices.com.br** [ligada à Yacows]

Re: Notificação de Potencial Violação aos Termos de Serviço do *WhatsApp*

Prezados,

1. Representamos o *WhatsApp Inc.* (“*WhatsApp*”). **Esta notificação extrajudicial tem o objetivo de notificá-los de que, com base em análise do seu *website*, temos razões para acreditar que os serviços de V.Sas. (“Seus Serviços”) violam os Termos de Serviço do *WhatsApp*.**

2. **O website de V.Sas. especificamente oferece operações de “Marketing no *WhatsApp*” e anuncia que:**

**“Disparo em massa de campanhas para *Whatsapp***

**Envio em massa de campanhas de *marketing via whatsapp***

Clique e conheça no *hotsite* do produto <http://www.bulkservices.com.br>”.

10. Os Termos de Serviço do *WhatsApp* estabelecem o seguinte:

Você não usará (ou ajudará outras pessoas a usar) nossos Serviços: (a) de forma a violar, apropriar-se indevidamente ou infringir direitos do *WhatsApp*, dos nossos usuários ou de terceiros, inclusive direitos de privacidade, de publicidade, de propriedade intelectual ou outros direitos de propriedade; (b) de forma ilícita, obscena, difamatória, ameaçadora, intimidadora, assediante, odiosa, ofensiva em termos raciais ou étnicos, ou instigue ou encoraje condutas que sejam ilícitas ou inadequadas, inclusive a incitação a crimes violentos; (c)

envolvendo declarações falsas, incorretas ou enganosas; (d) para se passar por outrem; (e) para enviar comunicações ilícitas ou não permitidas, mensagens em massa, mensagens automáticas, ligações automáticas e afins; ou (f) de forma a envolver o uso não pessoal dos nossos Serviços, a menos que esteja autorizado por nós.

As demais informações no sítio da prestadora de serviços de disparos em massa revelam o preocupante e espantoso potencial de divulgação de tais espécies de mensagens.

A empresa anunciava seu funcionamento em três turnos (de 6h às 22h) e a possibilidade de até 75 mil envios diários de *whatsapps* – afora as replicações de conteúdo pelos usuários que viessem a recebê-los.

Confira-se, no ponto, outra passagem da notificação da *Whatsapp Inc.* dirigida àquela primeira empresa:

**5. O *website* [da empresa de disparos em massa] também anuncia que:**

[...]

“[...]

**Temos disponibilidade de envio de milhões de mensagens** com relatório de entrega.

Somos a ÚNICA empresa do mercado que fornece relatório detalhado de entrega de LEITURA das mensagens enviadas.

Somos especialistas no desenvolvimento de soluções para a plataforma *WhatsApp*.

**Desenvolvemos nossa própria plataforma de envio de mensagens em massa profissional”.**

[...]

E

**“Nós trabalhamos com operação em 3 turnos, das 06Hrs às 22hrs.**

Possuímos plataforma para gerenciamento de envios e relatórios disponível para clientes.

**Trabalhamos 100% com *chips* nacionais**, garantindo uma rejeição menor que os números estrangeiros utilizados por outros tipos de envios, **bem como evitando ao máximo a aparência de SPAM da mensagem.**

[...]

**Temos grande capacidade de envio diário em torno de 40mil a 75mil/dia.**

9. Além disso, o sítio eletrônico <https://bulkservices.com.br/marketing-politico-whatsapp> informa que:

**“MARKETING DIRETO**

...

**Disparo em massa de mensagens de *Whatsapp*.”**

As demais notificações encaminhadas pela *Whatsapp Inc.* reforçam a existência de prestação dos serviços de disparos em massa por outras empresas, aproveitando-se daquela plataforma. Transcrevo resumidamente:

VIA E-MAIL PARA **contato@smsmarket.com.br**

Re: Notificação de Potencial Violação aos Termos de Serviço do *WhatsApp*

[...]

2. Seu *website* disponível em [...] afirma especificamente o seguinte:

**“O envio de *WhatsApp Marketing* é o que há de mais atual em envio em massa através de *Marketing Mobile*. Em seu uso convencional, o envio de mensagens está restrito aos contatos contidos na agenda de seu Smartphone, e para evitar um bloqueio, você só pode enviar mensagens em massa para contatos que você já possui um diálogo frequente. Com nossa ferramenta esse limite deixa de existir, você pode realizar o envio de campanhas em massa para seu *mailing* sem precisar estar contido na agenda de seu Smartphone”.**

-----  
VIA E-MAIL PARA **contato@quickmobile.com.br**

Re: Notificação de Potencial Violação aos Termos de Serviço do *WhatsApp*

[...]

2. O seu *website* em <http://www.quickmobile.com.br/> **afirma especificamente o seguinte:**

**“Envio de SMS e *Whatsapp***

**Envie mensagens de texto, vídeos e fotos.”**

-----  
VIA E-MAIL PARA **atendimento@crocservices.com.br**

Re: Notificação de Potencial Violação aos Termos de Serviço do *WhatsApp*

[...]

2. A página do Facebook disponível em <https://www.facebook.com/CrocServices> e ligada ao *site* da sua empresa localizado em <http://www.crocservices.com.br>, especificamente, **inclui postagens como a seguinte:**

**“[...]**

**Nossas ferramentas de *WhatsApp marketing*, *SMS marketing* e *Landing Page* te colocam em contato direto com seu público alvo com a maior taxa de eficiência do mercado.”**

-----  
VIA E-MAIL PARA **atendimento@crocservices.com.br**

Re: Notificação de Potencial Violação aos Termos de Serviço do WhatsApp

[...]

2. **A página do Facebook disponível em <https://www.facebook.com/CrocServices> e ligada ao *site* da sua empresa localizado em <http://www.crocservices.com.br>, especificamente, inclui postagens como a seguinte:**

“[...]

**Nossas ferramentas de *WhatsApp marketing*, *SMS marketing* e *Landing Page* te colocam em contato direto com seu público alvo com a maior taxa de eficiência do mercado.”**

#### 4.3. Há ainda mais.

Em sua manifestação nos autos, a *Whatsapp Inc.* informou ter identificado, em **outubro de 2018** – ou seja, no mês das eleições, período crítico de campanha –, a existência de **comportamentos concretos** indicativos de disparos em massa pela SMSmarket Soluções Inteligentes Ltda. e pela Yacows Desenvolvimento de Software Ltda., motivo pelo qual banuiu contas associadas a essas empresas, como se verifica abaixo:

6. [...] o *WhatsApp* conseguiu recuperar informações sobre duas contas (+55 14 998558081 e +55 14 30102175) indicadas pelas operadoras de telefonia como **pertencentes à SMSmarket Soluções Inteligentes Ltda. (“SMSMarket”)** e Willian Esteves Evangelista. **Referidas contas foram banidas em 25 de outubro de 2018, depois que a tecnologia de detecção de *spam* do *WhatsApp* identificou comportamento anormal, indicativo do envio automatizado de mensagens em massa.** [...]

[...]

7. Além disso, embora não mencionado na lista de números fornecida pelas operadoras de telefonia, o *WhatsApp* informa que **uma conta relacionada à Yacows Desenvolvimento de Software Ltda. (“Yacows”) (+55 11 985320336) foi banida em 11 de outubro de 2018 por violar os Termos de Serviço do *WhatsApp* por suspeita de *spam*, envio de mensagens em massa ou automatizadas.**

(sem destaques no original)

Esses documentos e informações evidenciam, como ponto de partida, o inequívoco fato de que pessoas jurídicas atuam no mercado oferecendo ao público em geral a contratação de disparos em massa de mensagens de *whatsapp*, nas mais diversas áreas de interesse, mesmo cientes de que essa prática contrariava a política da desenvolvedora e mantenedora da ferramenta de mensagens instantâneas.

Além disso, como já dito, também é indene de dúvida que disparos em massa de mensagens foram efetivamente realizados pelas empresas apontadas nas iniciais das AIJEs 0601968-80 e 0601771-28, durante o período de campanha, o que motivou o banimento de contas naquela plataforma.

**4.4.** A essas circunstâncias, que a princípio já seriam indiciárias da prática de condutas com repercussão nas Eleições 2018, somam-se os relevantes elementos colhidos nos Inquéritos 4.781 e 4.828, em trâmite no c. Supremo Tribunal Federal.

As provas trasladadas dos referidos inquéritos, presididos com maestria pelo eminente Ministro Alexandre de Moraes, jogam nova luz sobre a controvérsia posta nestes autos.

Com efeito, inúmeras provas de natureza documental e testemunhal corroboram a assertiva de que, no mínimo desde o ano de 2017, pessoas próximas ao hoje presidente da República atuavam de modo permanente, amplo e constante na mobilização digital de eleitores, tendo como *modus operandi* o ataque a adversários políticos, a candidatos e, mais recentemente, às próprias instituições democráticas.

Essa mobilização, como se pode aferir sem maiores dificuldades, vem ocorrendo ao longo dos anos em diversos meios digitais, do que são exemplos mais notórios as redes sociais *instagram* e *facebook*, a plataforma *youtube* e o aplicativo de mensagens *whatsapp*.

Os resultados até aqui são catastróficos, em clara tentativa de deteriorar o ambiente de tranquilidade eleitoral e institucional, construído a duras penas desde a reabertura democrática.



Nessa mesma linha, como bem salientado pelo douto Ministro Alexandre de Moraes em decisão no bojo do Inquérito 4.781 em 26/5/2020,

**As provas colhidas e os laudos periciais apresentados nestes autos apontam para a real possibilidade de existência de uma associação criminosa, denominada nos depoimentos dos parlamentares como “Gabinete do Ódio”, dedicada a disseminação de notícias falsas, ataques ofensivos a diversas pessoas, às autoridades e às Instituições, dentre elas o Supremo Tribunal Federal, com flagrante conteúdo de ódio, subversão da ordem e incentivo à quebra da normalidade institucional e democrática. As informações até então acostadas aos autos, inclusive laudos técnicos, vão ao encontro dos depoimentos dos Deputados Federais ouvidos em juízo, que corroboram a suspeita da existência dessa associação criminosa, conforme se vê:**

[...]

**Os investigados apontados na manifestação do Magistrado Instrutor teriam, em tese, ligação direta ou indireta com a associação criminosa e seu financiamento, pois, avaliando-se o teor de seus pronunciamentos e procedimento de divulgação em redes sociais, notam-se indícios de alinhamento de suas mensagens ilícitas com o suposto esquema narrado pelos parlamentares ouvidos nestes autos. A título de exemplo, destaque:**

[...]

Como se vê de tudo até então apresentado, **recaem sobre os indivíduos aqui identificados sérias suspeitas de que integrariam esse complexo esquema de disseminação de notícias falsas por intermédio de publicações em redes sociais, atingindo um público diário de milhões de pessoas, expondo a perigo de lesão, com suas notícias ofensivas e fraudulentas, a independência dos poderes e o Estado de Direito. Relatório técnico pericial encartado nestes autos, constatou a existência de um mecanismo coordenado de criação e divulgação das referidas mensagens entre os investigados, conforme se verifica a seguir:**

Os elementos de prova colhidos nos inquéritos denotam que essa estrutura já se encontrava em funcionamento por ocasião das Eleições 2018.

Em outras palavras, é dizer: **já naquela época havia divulgação coordenada e estruturada de notícias falsas e ataques a candidatos e a instituições, no seio dos mais diversos meios digitais, dentre eles o *whatsapp*, objeto das AIJEs 0601968-80 e 0601771-28.**

**4.5.** Dentre os depoimentos colhidos no curso dos Inquéritos em trâmite na c. Suprema Corte, destaco, de início, dois deles, prestados por parlamentares que em 2018 compuseram a base política do então candidato ao cargo de presidente da República, confirmando que essa prática era recorrente.

A Deputada Federal Joice Hasselmann relatou, em detalhado depoimento, a existência de disparos em massa de mensagens tendo como pano de fundo tais ataques, os quais vinham ocorrendo desde 2018, como se verifica a seguir:

**Tomou conhecimento da existência das chamadas *fake news* à época das eleições de 2018;** naquela ocasião parecia-lhe que se tratava de mero debate político, porque as queixas vinham de setores ideológicos. **Algum tempo depois, já tendo tomado posse como Deputada, percebeu que haviam [sic] pessoas ‘ao lado e dentro’ do Governo que estavam se dedicando sistematicamente à disseminação não só de notícias falsas como também de ameaças. (...) Indaga [sic] sobre quem seriam as pessoas a que ser referiu, menciona os assessores Tercio Arnaud, José Matheus e Mateus Diniz, todos trabalhando sob a chefia de Filipe Martins, que é assessor para assuntos internacionais do Presidente da República,** indicado pelo vereador Carlos Bolsonaro. A depoente conhece pessoalmente todos esses assessores e pode afirmar que a única função que exercem é a de organizar a divulgação de críticas violentas a dossiês falsos a quem quer que expresse qualquer discordância ao Presidente da República, numa verdadeira guerra virtual.

[...]

**A cúpula dessa organização sabe trabalhar com a construção de narrativas, bem como os canais mais eficazes para sua rápida divulgação, contando para isso com o chamado ‘efeito manada’** que atinge pequenos grupos e até indivíduos isolados, amplificando em nível nacional as mensagens ofensivas, calúnias e notícias falsas e de ódio contra inúmeras autoridades ou quaisquer pessoas que representem algum incômodo.

[...]

**[...] uma terceira forma de financiamento é a da aquisição de robôs (...)** Esses robôs são **utilizados para o disparo de mensagens,** ao custo de aproximadamente quinze ou vinte mil reais, **utilizando provedores muitas vezes localizados no estrangeiro, por exemplo, em Israel, Rússia e China.**

(sem destaques no original)

Na mesma linha, e relatando encontro com o ainda candidato Jair Bolsonaro no ano de 2018, assim se pronunciou o Deputado Federal Alexandre Frota de Andrade:

[...] **Outro fato que demonstra a existência de uma vasta organização é a disseminação quase que simultânea, em diversos perfis do *Twitter*, de estados muito distantes, e com textos idênticos, o que ao ver do depoente é a prova cabal da utilização de robôs. (...) Indagado sobre a menção que fez na CPMI sobre o **impulsioneamento de mensagens no Facebook, o depoente relata que ouviu pela primeira vez falar nesse assunto em um almoço que teve com o então candidato Jair Bolsonaro em um restaurante em São Paulo, ao lado do Aeroporto de Congonhas, em que estavam presentes também o Vereador Carlos Bolsonaro e o Deputado Federal Eduardo Bolsonaro, além de uma quinta pessoa cujo nome não se recorda. Nessa ocasião, o Vereador Carlos disse ao seu pai que era necessário o impulsioneamento no Facebook, ao que o então candidato respondeu que era necessário viabilizar ‘verba’ para isso, ao que o Vereador Carlos respondeu que para esse fim deviam procurar o ‘Otávio’; posteriormente o declarante apurou que essa pessoa era Otávio Fakhoury, advogado e empresário no ramo de investimentos, que também atuou muitas vezes como intérprete do então candidato, uma vez que é fluente em inglês.****

(sem destaques no original)

Além dos depoimentos dos dois parlamentares, também chama atenção o de Tércio Arnaud Tomaz, nomeado para cargo em comissão na Presidência da República após as Eleições 2018 e apontado pela Polícia Federal nos Inquéritos 4.781 e 4.828 como um dos líderes do “gabinete do ódio”.

Do exame de seu testemunho, extrai-se de modo claro que, desde o ano de 2015, já havia a prática – embora ainda não estruturada à época – de se criar conteúdo em mídias digitais cujo foco era atacar terceiros em defesa do atual Presidente da República.

Tércio Arnaud Tomaz assentou que, em 2015, apesar de ainda não conhecer pessoalmente o agora presidente da República, criou no *facebook* a página “Bolsonaro Opressor”. Salientou que **“a página [...] cresceu rapidamente, tendo uma adesão de cerca de 100 mil/mês de seguidores, sendo que o alcance das publicações atingia milhões de pessoas”**. Disse que, com o crescimento da página, um assessor do Deputado Federal Eduardo Bolsonaro o procurou para contato com o parlamentar e também com Jair Bolsonaro (à época Deputado). Reconheceu que criou outras páginas, tais como **“Bolsonaro Opressor 2.0” e “Bolsonaro News”**, algumas como forma de *backup*, já que de tempos em tempos a rede social bloqueava conteúdos.

Embora no testemunho acima as referências sejam à rede social *facebook*, no meu modo de pensar elas reforçam a ideia do que estava sendo preparado para as Eleições 2018, no tocante aos demais meios de comunicação digital, incluído o *whatsapp*.

**4.6.** Quanto aos elementos de prova de natureza documental oriundos dos Inquéritos 4.781 e 4.828, dois deles corroboram que as mídias digitais – incluída, a meu sentir, a ferramenta *whatsapp* – foram utilizadas nas Eleições 2018 visando propagar inverdades e desinformação em prejuízo de candidaturas adversárias nas eleições presidenciais.

O primeiro desses elementos materiais pode ser extraído de dois relatórios da Polícia Federal nos referidos inquéritos:

(a) relatório 022/2020. Constatou-se o uso de computadores da Câmara dos Deputados e da Câmara Municipal do Rio de Janeiro para movimentação, em 2017 e ao longo de 2018, de contas em redes sociais “bolsonaristas”, inclusive por Tercio Arnaud Tomaz. O número de acessos foi elevado e ocorreu durante o expediente;

(b) relatório PF 011/2020. Também houve referências às Eleições 2018 e mesmo aos anos de 2016 e 2017. São várias as contas de *instagram* e *facebook* ligadas a pessoas com elo, segundo a Polícia Federal, ao “gabinete do ódio”. Há notícia de inúmeras páginas criadas no fim do primeiro semestre de 2018, ou seja, em período próximo ao início da campanha.

Por sua vez, entendo que merece destaque o relatório produzido pelo *Atlantic Council*, entidade independente que manteve parceria com o *facebook* visando o combate de notícias falsas nas redes sociais.

Os termos do relatório reforçam, para além de todos os elementos, circunstâncias e indícios já mencionados, que meios de comunicação digital diversos

foram utilizados nas Eleições 2018 como forma de promover ataques a adversários políticos dos representados.

Transcrevo as passagens que entendo como mais relevantes:

**No curso de sua campanha de 2018, os rivais políticos de Bolsonaro – incluindo antigos aliados e ex-membros de seu governo – foram visados, sofrendo ataques e assédio *online*. Esses ataques não diminuíram quando Bolsonaro tomou posse; pelo contrário, foi-lhes dado legitimidade institucional.**

[...]

**Parte da rede foi criada antes da eleições de 2018 e atuou para promover Bolsonaro e atacar seus oponentes durante a campanha, às vezes empregando meios de comunicação hiperpartidários. Esse comportamento é consistente com relatos de como o suposto Gabinete do Ódio opera.**

[...]

Nenhuma dessas autoridades [dentre elas o Presidente e os filhos Eduardo e Carlos] teve suas contas pessoais removidas e o *facebook* não encontrou evidências na plataforma que as conectassem diretamente às contas não autênticas. **Os operadores do esquema, no entanto, incluem membros de sua equipe atual e antiga, alguns dos quais tiveram as contas removidas pelo *facebook*.**

[...] **Muitas páginas do conjunto eram dedicadas à publicação de memes e conteúdo pró-Bolsonaro enquanto atacavam rivais políticos. Uma dessas páginas foi a página do Instagram @bolsonaronevss. A página é anônima, mas as informações de registro encontradas no código-fonte da página confirmam que pertencem a Tercio Arnaud. O @bolsonaronevss tinha 492.000 seguidores e mais de 11.000 posts. [...] O conteúdo era enganoso em muitos casos, empregando uma mistura de meias-verdades para chegar a conclusões falsas.**

[...]

Os aliados de Bolsonaro já foram acusados de executar operações de informação, mas esta é a primeira vez que seus funcionários foram achados como ligados a contas inautênticas. **Essa rede conduziu uma operação significativa e duradoura, que remonta pelo menos à campanha presidencial de 2018 e acumulou uma audiência de milhões de pessoas, tendo fundido [*sic*] um ângulo político e desinformação com o assédio online direcionado – uma receita aparentemente aperfeiçoada pelo suposto Gabinete do Ódio e detalhada no inquérito parlamentar em andamento.**

(sem destaques no original)

4.7. Em complemento às provas compartilhadas dos Inquéritos 4.781 e 4.828, entendo se tratar de fato notório, tal como se fundamentará adiante, que o uso

da ferramenta *whatsapp* constituiu relevante estratégia de comunicação dos representados nas Eleições 2018, o que foi objeto de matérias, estudos e pesquisas de especialistas e institutos independentes.

A consolidação da nova maneira de realizar campanhas, iniciada nas Eleições 2014 e que assumiu feição preponderante nas Eleições 2018, é muito bem sintetizada na obra de Francisco Brito Cruz, com destaque para a hipótese específica do *whatsapp* e o protagonismo assumido pelos representados nessa mudança de paradigma.

Transcrevo, do que mais importa:

**A formação de redes de apoio e o aproveitamento delas por parte das campanhas também foi amplamente percebida no âmbito da comunidade privada, com destaque para o *WhatsApp*.**

[...]

**No uso do *WhatsApp*, localizou-se uma composição entre organização militante de longa data combinada com elementos de profissionalização inclusive declarada nas contas de campanha.** Diante do uso intensivo do aplicativo pelos brasileiros, estratégias de comunicação política que o abarcavam se mostraram efetivas para mobilização de eleitores desde 2014. Porém, **pelas evidências disponíveis, a campanha de Bolsonaro parece ter elevado a dimensão e grau de organização destas estratégias [para 2018]. Em estudo feito pelo Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio de Janeiro (ITS-Rio), os grupos abertos no aplicativo controlados por apoiadores do candidato eram os mais numerosos e com técnicas mais sofisticadas de organização e automatização, por exemplo. A escolha do uso do *app*, por sua vez, estava alinhada com o perfil de consumo de mídia de seus eleitores, segundo levantamento do Datafolha.** O instituto apontou que, durante o período eleitoral, os indivíduos que escolhiam votar em Bolsonaro eram os que tinham taxas mais altas de contas no aplicativo.

Como explicado anteriormente, o ganho de escala dessa comunicação política em redes privadas depende da combinação entre engajamento militante e descentralizado, por um lado, e da organização profissional, por outro. [...] Ao mesmo tempo, **na parte profissional, essa parcela da infraestrutura de campanha tornou-se mais relevante à medida que os administradores de diferentes grupos pró-Bolsonaro buscaram contato e coordenação, atuando como nós importantes da rede por concentrar muitas informações e melhorar o fluxo.** [...] **Esse verdadeiro construto de propaganda em redes privadas, assim, pode ter sido capaz de plugar serviços contratados por recursos não declarados de campanha, dedicados ativistas em graus diferentes de organização coletiva, serviços de**

**marketing digital e eleitores mais animados com a campanha.** Ainda, nessa camada privada da infraestrutura de propaganda em rede mergulharam e emergiram conteúdos que também giraram por outras plataformas, capilarizando-se e remixando-se. [...]

*(Novo jogo, velhas regras: democracia e direito na era da nova propaganda política e das fake news. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020, p. 252 e 260-261) (sem destaques no original)*

Ainda neste ponto, faço o registro da sempre relevante contribuição da imprensa para a democracia em nosso País.

Destaco, em especial, duas das matérias investigativas produzidas pela Folha de São Paulo e que deram origem às AIJEs 0601968-80 e 0601771-28, cujos títulos reproduzo abaixo:

**AIJE 0601968-80**

“Fraude com CPF viabilizou disparo de mensagens de Whatsapp nas eleições” (2/12/2018)

-----

**AIJE 0601771-28**

“Empresários bancam campanha contra o PT pelo Whatsapp” (18/10/2018)

**4.8. Em conclusão a este tópico inicial de mérito, penso que as evidências saltam aos olhos quando analisadas as provas em comento como um todo, em sua integralidade.**

**O conjunto probatório das AIJEs 0601968-80 e 0601771-28 não deixa margem para dúvidas de que a campanha dos vencedores das eleições presidenciais de 2018 assumiu caráter preponderante nos meios digitais, mediante utilização indevida, dentre outros, do aplicativo de mensagens *whatsapp* para promover disparos em massa em benefício de suas candidaturas, valendo-se de estrutura organizada e capilarizada composta por apoiadores e pessoas próximas ao primeiro representado.**

Diante deste cenário, parece mesmo desnecessário qualquer outra prova pretendida pela autora – tema que será retomado mais adiante –, porquanto não resta dúvida quanto à existência do fato e suas circunstâncias.

5. Fixadas essas premissas, passo ao exame dos aspectos jurídicos da controvérsia e da eventual configuração da gravidade da conduta.

5.1. O caso em julgamento apresenta hipótese extremamente relevante submetida ao Tribunal Superior Eleitoral, como dito, se o uso de ferramentas digitais de mensagens instantâneas, visando promover disparos em massa, contendo desinformação e inverdades em prejuízo de adversários e em benefício de candidato, são em tese aptos a configurar abuso de poder econômico – quando utilizados recursos de modo desproporcional ou valendo-se de fonte vedadas de doação – e/ou uso indevido dos meios de comunicação social, quando usada essa tecnologia para tal fim.

De fato, como ponto de partida para delinear o ato abusivo em sentido amplo, é essencial compreender quais são os bens jurídicos tutelados pela Constituição e pela legislação infraconstitucional.

Sob o plano constitucional, José Jairo Gomes preleciona que o processo eleitoral há de se desenvolver em harmonia com os valores, princípios e direitos fundamentais plasmados na Constituição Republicana:

**Em uma de suas dimensões, o processo eleitoral constitui sistema lógico-normativo, formado por princípios e regras, devendo estar em harmonia com os valores e direitos fundamentais contemplados na Constituição Federal.**

Entre suas funções, destaca-se a de regular as regras do jogo da disputa pelo exercício do poder político-estatal. **Para ser democrático, é preciso que o processo eleitoral possibilite que haja verdadeira competição entre todas as forças políticas** presentes na comunidade, sobretudo as minoritárias. **Também é preciso que a disputa do pleito ocorra de forma efetiva, livre e – na medida do possível – em igualdade de condições**, ideia essa bem traduzida pela expressão “paridade de armas”. **Só assim se poderá afirmar que as eleições são autênticas e ocorreram normalmente**, sendo, pois, legítimos os mandatos conquistados.

*(Os bens jurídicos protegidos pelo art. 14, § 9º, da Constituição de 1988 e a revisão da decisão das urnas. In: FUX, Luiz; PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande; AGRA, Walber de Moura (Coords.). Tratado de Direito Eleitoral. t. 7. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 22)*

Na mesma senda, Roberto Moreira de Almeida elenca três dos principais dispositivos norteadores das eleições democráticas. Extraem-se do art. 1º, II



e seu respectivo parágrafo único, e do art. 14, § 9º, da Constituição a imperativa observância às garantias de lisura, de cidadania e de paridade de armas:

As eleições em um regime verdadeiramente democrático devem ser pautadas pela igualdade de oportunidades entre todos os candidatos em disputa.

A garantia da lisura nas eleições no Brasil está calcada na ideia de cidadania, de origem popular do poder e no combate à influência do poder econômico ou político nas eleições.

Com efeito, **na Constituição Federal de 1988 há diversos dispositivos voltados ao tema, dentre os quais se podem elencar, a título meramente exemplificativo:**

a) **a República Federativa do Brasil**, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e **tem como um de seus fundamentos a cidadania (art. 1º, inc. II); e**

b) **todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente** nos termos desta Constituição **(art. 1º, parágrafo único); e**

c) **lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade** e os prazos de sua cessão, **a fim de proteger** a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada a vida pregressa do candidato, e **a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração** direta ou indireta **(art. 14, § 9º, com redação dada pela ECR nº 4/94).**

*(Curso de Direito Eleitoral. 13. ed. atual. e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2019, p. 60) (sem destaques no original)*

Como se sabe, o art. 14, § 9º foi regulamentado pela Lei de Inelegibilidades, diploma que deu concretude aos referidos princípios, fundamentos e garantias.

A partir da leitura conjunta dos arts. 19 e 22 da LC 64/90, extrai-se que os atos atentatórios contra a liberdade do voto serão apurados e punidos visando proteger a normalidade e a legitimidade do pleito, coibindo-se o uso desmedido do poder econômico ou dos meios de comunicação em favor de candidatos. Veja-se:

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

Parágrafo único. **A apuração e a punição das transgressões mencionadas no *caput* deste artigo terão o objetivo de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou do abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta, indireta e fundacional da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.**

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

Ademais, a configuração dos ilícitos também pressupõe benefício ao candidato. Nesse sentido, dentre outros, o RO 1803-55/SC, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJE de 14/12/2018 e o RO 2230-37/AP, Rel. Min. Rosa Weber, DJE de 6/4/2018.

Assim, emerge de forma clara, a meu juízo, que os bens jurídicos protegidos pela Constituição Federal e pelas normas infraconstitucionais concentram-se na paridade de armas e na lisura, na normalidade e na legitimidade das eleições. A afronta a quaisquer desses postulados ensejará em tese o reconhecimento do ilícito.

Como consectário lógico, **penso não haver margem para dúvida de que constitui ato abusivo, a atrair em tese as sanções eleitorais cabíveis, a promoção de disparos em massa em aplicativos de mensagens instantâneas, fazendo chegar ao eleitorado informações inverídicas e enviesadas a respeito de adversários políticos e em contexto no qual determinado candidato sobrevenha como beneficiário dessa prática.**

**5.2.** Especificamente quanto ao abuso de poder econômico, trata-se de ilícito que “se caracteriza pela utilização desmedida de aporte patrimonial que, por sua vultosidade e gravidade, é capaz de viciar a vontade do eleitor, desequilibrando a lisura do pleito e seu desfecho” (AgR-AI 685-43/PA, Rel. Min. Edson Fachin, DJE de 19/3/2021). No mesmo sentido: RO 0603902-35/BA, Rel. Min. Sérgio Banhos, DJE de

12/11/2020; AgR-RO 0601876-90/RO, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJE de 4/5/2021, dentre outros.

Na mesma linha, a abalizada doutrina de Edson de Resende Castro, para quem o abuso se caracteriza quando o poder econômico interfere ou manipula indevidamente a escolha do eleitor, em claro excesso dessa prerrogativa:

O abuso do poder econômico nada mais é do que a transformação do voto em instrumento de mercancia. É a compra, direta ou indiretamente, da liberdade de escolha dos eleitores.

[...]

Entretanto, **quando os candidatos resolvem utilizar-se do poder econômico, não como forma de viabilizar a campanha, mas como principal meio de convencimento dos eleitores, caracteriza-se o abuso.** Exatamente aí o candidato menospreza o poder do voto como instrumento de cidadania plena, como manifestação do poder do povo na formação do ser governo.

(*Curso de Direito Eleitoral*. 10. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2020, p. 491) (sem destaque no original)

Por conseguinte, **o candidato que, se aproveitando de seu poderio econômico ou de terceiros, lança mão ou é beneficiário do uso de meios tecnológicos para promover disparos em massa de mensagens, espalhando desinformação, atacando adversários e auferindo dividendos eleitorais, pode vir a ser apenado pela Justiça Eleitoral no exame de cada caso concreto.**

**5.3.** À semelhança do abuso de poder, nos moldes acima, **penso ser plenamente viável enquadrar disparos em massa, mediante uso de ferramentas tecnológicas de mensagens instantâneas**, como uso indevido dos meios de comunicação social de acordo com o caso.

Rememoro que o uso indevido dos meios de comunicação social caracteriza-se por se expor desproporcionalmente um candidato em detrimento dos demais, ocasionando desequilíbrio na disputa (AgR-REspe 1-76/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE de 15/8/2019; REspe 477-36/MG, Rel. Min. Admar Gonzaga; DJE de 25/9/2018; AgR-RO 2240-11/AL, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE de 18/12/2017; RO 4573-27/MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJE de 26/9/2016; REspe 4709-68/RN, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJE de 20/6/2012, dentre outros).

A hipótese, porém, demanda exame um pouco mais analítico, pois a conduta imputada ocorreu por meio de ferramenta digital de envio de mensagens instantâneas.

Por isso, é necessário que se responda ao seguinte questionamento: **a internet – e, mais especificamente, as redes sociais e aplicativos de mensagens – enquadram-se no conceito de “veículos ou meios de comunicação social” a que alude o art. 22 da LC 64/90?**

A resposta, a meu sentir, é afirmativa.

Não se ignora que, tradicionalmente, o uso indevido dos meios de comunicação social está associado a veículos como a televisão, o rádio, além de jornais e revistas.

Trata-se de dedução a princípio lógica, pois o *caput* do art. 22 da Lei de Inelegibilidades conserva seu texto originário há 31 anos, quando a internet ainda caminhava em seus primórdios nos países de primeiro mundo. Da mesma forma, ao longo de inúmeras eleições após a reabertura democrática, as campanhas eram desenvolvidas tendo como foco o rádio e a televisão em especial, haja vista a possibilidade de alcance em massa de eleitores.

Todavia, a evolução tecnológica proporcionou ao ser humano a internet e, com ela, admirável mundo novo de possibilidades, com comunicação em tempo real e alcance ainda mais expressivo face aos meios tradicionais outrora dominantes.

Ademais, no contexto eleitoral, é fato notório que as Eleições 2018 constituíram verdadeira ruptura na forma de realizar campanhas e representaram marco que se pode denominar como **digitalização das campanhas**.

As vantagens são evidentes quando observado o caráter saudável e competitivo da disputa: os atores do processo eleitoral, utilizando-se dos mais diversos instrumentos que a internet propicia, podem se comunicar e angariar votos de forma

mais econômica, com alcance ainda mais amplo e de modo personalizado mediante interação direta com os eleitores.

Esse marco temporal foi bem delineado na obra de Francisco Brito Cruz, de onde se extrai a síntese a seguir:

**Nesse registro, as eleições brasileiras de 2018 carregaram uma boa dose de ineditismo e anomalia. Se as inovações na comunicação política “batiam à porta” em 2014, em 2018 a porta estava aberta. O resultado apareceu fora da curva e as campanhas vitoriosas emplacaram maneiras muito diversas de se articularem.**

Em vista de seus resultados, a anomalia do processo eleitoral de 2018 é patente se consideradas as outras eleições da Nova República. [...] Em resumo, após quatro anos de crise política intensa, do segundo processo de impeachment da Nova República à marcha da Operação Lava Jato, candidaturas com os recursos de sempre – tempo no HPEG [horário público eleitoral gratuito] e acesso a maior quantidade de verbas – foram deixadas para trás.

[...] **Esse resultado se construiu a partir de uma comunicação política com um forte componente digital, o que inclui muitos dos aspectos discutidos nos outros pontos deste capítulo e, ainda, insere outros, se considerados os dados sobre a chegada do fator internet no ambiente de mídia do país.**

*(Novo jogo, velhas regras: democracia e direito na era da nova propaganda política e das fake news. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020, p. 243-244) (sem destaques no original)*

Além das questões acima postas, de notável relevo, impende destacar que, na lição de Uadi Lammêgo Bulos, a norma prevista no art. 220 da CF/88 – “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” – também abarca a internet, considerada a amplitude do dispositivo:

A liberdade de comunicação social é um corolário da livre manifestação do pensamento, em suas imbricações mais profundas. **Abrange a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo.**

[...]

- Liberdade de comunicação social (CF, art. 220) – é uma das formas de exteriorização do próprio ato de manifestar o pensamento. **Concretiza-se por meio das parafernalias antigas e modernas, dos engenhos tecnológicos que encurtam distâncias e transmitem pensamentos. Exemplos: rádio, televisão, fax, revistas, jornais, periódicos, internet, [...].**

(*Curso de Direito Constitucional*. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 1.644) (sem destaques no original)

Na mesma linha, cumpre rememorar que o *caput* do art. 22 da LC 64/90 claramente fornece **conceito aberto** de meios de comunicação social, sem restrições de enquadramento quanto a formato ou eventual autorização do poder público para seu funcionamento ou operação, como se vê:

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

Em outras palavras, ao trazer tipo aberto e se referir de modo expresso a “meios de comunicação social”, a Lei de Inelegibilidades permite enquadrar como ilícitas condutas praticadas por intermédio de instrumentos de comunicação de difusão em massa, dentre os quais se enquadram a toda evidência os aplicativos de mensagens instantâneas.

No campo doutrinário, apesar de algumas divergências, autores como Frederico Franco Alvim perfilham da mesma compreensão aqui externada.

Em amplo estudo a respeito da influência do poder midiático e dos impactos das novas tecnologias, afirma que “não há negar que a subsunção das variadas estratégias de manipulação informativa no seio da rede à hipótese de uso indevido dos meios de comunicação social é tecnicamente tranquila, cabendo apenas assentar, no enfrentamento de casos concretos, a gravidade relativa aos artifícios tecnológicos postos em questão para que se legitimem eventuais decisões de cassação” (Abuso de poder nas competições eleitorais, Curitiba: Juruá Editora, 2019, p. 338).

De outra parte, no campo jurisprudencial, anoto que não identifiquei no âmbito desta Corte debate mais verticalizado sobre a matéria.

Ainda assim, entendo pertinente destacar voto do ilustre Presidente, o Ministro Luís Roberto Barroso, prolatado no ano de 2019 em feito relativo às Eleições 2016, na mesma linha ora propugnada:

**[...] a interpretação do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90 deve ter seu sentido e alcance adaptados às inovações tecnológicas advindas da criação da Internet, tal como já consta da redação da Resolução TSE nº 23.551/2017, que tratou da propaganda eleitoral para as eleições de 2018 e incluiu expressamente a Internet entre os meios de comunicação social.**

**Nesse contexto, é possível, em tese, que o abuso dos meios de comunicação social ocorra pela veiculação nas diversas ferramentas virtuais disponibilizadas na Internet.**

(REspe 31-02/RS, redator para acórdão Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, DJE de 27/6/2019) (sem destaques no original)

Em acréscimo, pontuo que tanto o c. Superior Tribunal de Justiça como a c. Suprema Corte possuem precedentes – ainda que não em matéria eleitoral – assentando que a internet é meio de comunicação, como se vê adiante:

[...]

**9. O fato de a violação à moral correr o risco de se materializar por intermédio da Internet não modifica as conclusões quanto à impossibilidade de prévia censura da imprensa. A rede mundial de computadores se encontra sujeita ao mesmo regime jurídico dos demais meios de comunicação.**

[...]

(STJ, REsp 1.388.994/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, DJE de 29/11/2013) (sem destaque no original)

[...]

**2. Em se tratando de ofensa irrogada por meios de comunicação – como no caso, que foi por postagem em rede social na internet –, ‘a retratação dar-se-á, se assim desejar o ofendido, pelos mesmos meios em que se praticou a ofensa’ (art. 143, parágrafo único, do CP; grifei).**

[...]

(STJ, APn 912/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJE de 23/3/2021) (sem destaque no original)

[...]

**8. Fixa-se a seguinte tese: “É incompatível com a Constituição a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como o**

**poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social analógicos ou digitais”.**

[...]

(STF, RE 1.010.606/RJ, Rel. Min. Dias Toffoli, Plenário, DJE de 20/5/2021) (sem destaque no original)

Assim, a meu juízo, a internet enquadra-se perfeitamente no conceito de meio de comunicação social e pode desaguar na conduta do art. 22 da LC 64/90 acaso presentes os demais requisitos do ilícito.

**5.4.** Em acréscimo, anoto que a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) repercute na possibilidade de a sociedade proteger a formação política de seus eleitores, através da proteção à autodeterminação informativa. A Justiça Eleitoral tem papel fundamental, garantindo que se conheça quem trata os dados dos cidadãos para fins eleitorais. Deve ser possível corrigir esses dados e controlar minimamente como esses dados são tratados. Deve-se garantir a liberdade de comunicação, informação e expressão. Cuida-se, ao fim e ao cabo, da proteção da autonomia da escolha do eleitor.

Importante constatar que nos termos do entendimento já exposto pelo Supremo Tribunal Federal, há um dever jurídico estatal – social – para a proteção dos dados pessoais que possui dupla face: dever de omissão, não podendo o Estado agir para ofender o bem jurídico aqui tutelado, mas igualmente em dever de agir para proteger esse direito fundamental.

No exercício de sua função normativa, ocupou-se o TSE do tema na Resolução 23.610, de 18/12/2019, especificamente em seus artigos 29, 31 e 41, cuja redação deverá ser aprimorada e compatibilizada, considerando a entrada em vigor da LGPD.

Nada obstante, já previa aquele diploma normativo, que restava vedada a propaganda paga na internet, com exceção do impulsionamento nas hipóteses lá mencionadas, com identificação plena daqueles que utilizavam esse mecanismo. Igualmente, a Resolução vedava aos elencados no art. 24 da Lei 9.504/97 e às pessoas jurídicas de direito privado, o tratamento de dados pessoais dos seus clientes, em favor de candidatos, partidos políticos ou coligações.



**5.5. Em resumo, diante de temática tão relevante e inédita, penso que o caso convida a Corte a fixar a tese jurídica no sentido de que a exacerbação do uso de aplicativos de mensagens instantâneas para realizar disparos em massa, promovendo desinformação, diretamente por candidato ou em seu benefício e em prejuízo de adversários políticos, pode configurar abuso do poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação social, nos termos do art. 22 da LC 64/90, a depender da gravidade da conduta, que será examinada em cada caso concreto.**

**Como se pretende demonstrar a seguir, a gravidade deve ser aferida com base nos seguintes parâmetros que entendo preponderantes: (a) teor das mensagens e, nesse contexto, se continham propaganda negativa ou informações efetivamente inverídicas; (b) de que forma o conteúdo repercutiu perante o eleitorado; (c) alcance do ilícito em termos de mensagens veiculadas; (d) grau de participação dos candidatos nos fatos; (e) se a campanha foi financiada por empresas com essa finalidade.**

6. Definida a tese no sentido de ser possível enquadrar condutas como a dos autos no conceito de abuso do poder econômico ou de uso indevido dos meios de comunicação social, cabe aferir, na hipótese em exame, o último elemento para sua efetiva caracterização, qual seja, a gravidade dos fatos.

**6.1.** Nos termos do art. 22, XVI, da LC 64/90, para se configurar o ato abusivo não se requer “a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição”, mas sim “a gravidade das circunstâncias que o caracterizam”, de acepção mais ampla. Veja-se:

Art. 22 [*omissis*]

[...]

XVI – para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam.

Na AIJE 0601754-89/DF, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE de 20/3/2019, este Tribunal reafirmou a compreensão de que a gravidade deve ser aferida a partir de aspectos qualitativos e quantitativos da conduta, que, em linhas gerais, residem no seu

grau de reprovabilidade e na magnitude da influência na disputa, desequilibrando-a em favor do beneficiado pelo abuso. Confira-se:

AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES DE 2018. PRESIDENTE E VICE-PRESIDENTE DA REPÚBLICA. [...] ABUSO DO PODER ECONÔMICO. ELEMENTOS. CARACTERIZAÇÃO. USO. RECURSOS PÚBLICOS OU PRIVADOS. GRAVIDADE. DESEQUILÍBRIO DO PLEITO. [...].

[...]

5. Para se caracterizar o abuso de poder, impõe-se a comprovação, de forma segura, da gravidade dos fatos imputados, demonstrada a partir da verificação do alto grau de reprovabilidade da conduta (aspecto qualitativo) e de sua significativa repercussão a fim de influenciar o equilíbrio da disputa eleitoral (aspecto quantitativo). A mensuração dos reflexos eleitorais da conduta, não obstante deva continuar a ser ponderada pelo julgador, não se constitui mais em fator determinante para a ocorrência do abuso de poder, sendo agora revelado, substancialmente, pelo desvalor do comportamento.

[...]

Na mesma linha dessa análise qualitativa e quantitativa, Rodrigo López Zilio fornece com precisão alguns dos critérios que podem ser verificados caso a caso para delimitar a gravidade dos fatos:

Como já assentado outrora, **é possível fixar algumas diretrizes para uma adequada conformação da gravidade das circunstâncias. Assim, a conduta do agente é um aspecto essencial a ser avaliado para aferição da gravidade das circunstâncias, sendo útil a adoção do seguinte raciocínio: se o próprio candidato cometeu o ilícito ou teve uma participação direta no ato, estabelecendo-se uma identidade entre autor e beneficiário, essa conduta apresenta um grau maior de reprovação; [...]. A forma ou natureza do ato praticado também é um critério a ser considerado para a configuração do ilícito. [...] Da mesma sorte, o uso de órgãos públicos ou governamentais para fins eleitorais é, a priori, um indicativo de maior reprovabilidade no agir ilícito se comparado com o emprego de uma estrutura privada para a consecução do mesmo fim vedado. [...] Por fim, os efeitos e a extensão do ato abusivo também podem (ou devem) ser medidos pelos critérios cronológico, quantitativo e em relação ao eleitor. Desse modo, a gravidade do ato é maior quando ele é de caráter permanente (pelos efeitos que se prolongam temporalmente) ou, ainda, se cometido em momento mais próximo à eleição (pela inviabilidade de uma reversão desse ato em face à data do pleito).** [...]

*(Cassação de mandato e decisão sancionatória eleitoral. In: FUX, Luiz; PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande; AGRA, Walber de*

Moura (Coords.). Abuso de poder e perda de mandato. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 459) (sem destaques no original)

6.2. Ademais, é de se notar que o art. 23 da LC 64/90 assinala que “[o] Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral”.

A respeito do dispositivo, já decidiu esta Corte que “o conjunto de indícios, especialmente aquele documentalmentelastreado, dotado de harmonia e convergência, não se qualifica como presuntivo” (AgR-AI 2-51/SP, Rel. Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, DJE de 18/6/2019). No mesmo sentido, o RO 2246-61/AM, redator para acórdão Min. Luís Roberto Barroso, DJE de 1º/6/2017, e o AgR-Respe 8209-24/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE de 8/6/2015.

Essa abordagem é relevante porque, no meu modo de pensar, deve ser clara a linha divisória entre os elementos indiciários amparados em lastro probatório mínimo e, de outra parte, meras ilações que não tenham qualquer respaldo nas provas.

O primeiro aspecto pode e deve ser levado em conta pelo órgão julgador no exame do caso que lhe é submetido, ao passo que o segundo é imprestável para firmar eventual decreto condenatório.

Na espécie, de um lado, para além dos elementos que apontaram diretamente para o uso do *whatsapp* visando promover disparos em massa, em detrimento de candidatos adversários, essa conclusão também pôde ser obtida pelos demais indícios e circunstâncias constantes dos autos, a exemplo do *modus operandi* usualmente seguido pelo primeiro representado e por pessoas próximas em outros meios de comunicação digital.

Isso, contudo, não implica assentar, de modo automático, o requisito da gravidade para fins do abuso do poder econômico e do uso indevido dos meios de comunicação social, que também requer esse lastro probatório.

**6.3.** Com efeito, consoante antes assinalado, penso que a gravidade deve ser aferida com base nos seguintes parâmetros que entendo preponderantes: (a) teor das mensagens e, nesse contexto, se continham propaganda negativa ou informações efetivamente inverídicas; (b) de que forma o conteúdo repercutiu perante o eleitorado; (c) alcance do ilícito em termos de mensagens veiculadas; (d) grau de participação dos candidatos nos fatos; (e) se a campanha foi financiada por empresas com essa finalidade.

O exame desses aspectos, a meu sentir, possui contornos decisivos para o desfecho do caso, cabendo acrescentar que as eleições presidenciais de 2018 contaram com a participação de mais de 100 milhões de eleitores e que a chapa eleita se sagrou vencedora com aproximadamente 57 milhões de votos.

Essa última circunstância, embora de modo algum possa representar espécie de salvo conduto para os candidatos, reforça que o sancionamento pela prática de ilícitos eleitorais não pode ocorrer de modo desconexo da realidade.

**6.4.** Feitas essas considerações, observo que a parte autora não logrou comprovar nenhum dos parâmetros essenciais para a gravidade no caso, apesar das inúmeras provas deferidas nas AIJEs 0601968-80 e 0601771-28, do longo tempo de tramitação das demandas (cerca de três anos) e da reabertura da instrução probatória.

Com efeito, de início, não é possível extrair dos autos, mediante lastro probatório minimamente seguro, o teor das mensagens (item “a” acima), o modo pelo qual o conteúdo repercutiu perante o eleitorado (item “b”) e o alcance do ilícito em termos de disparos efetuados (item “c”).

O conhecimento e a análise desses três primeiros aspectos, no meu modo de pensar, seriam absolutamente primordiais para o desfecho do caso.

A parte autora, desde as peças de ingresso nas AIJEs 0601968-80 e 0601771-28, uma delas ajuizada ainda durante a campanha, se limitou a apontar matérias jornalísticas como principal fonte do ilícito, deixando de trazer elementos que

poderiam ser elucidativos, a exemplo de *prints* de mensagens de *whatsapp* recebidas por terceiros que pudessem jogar luz sobre o caso.

Em acréscimo, trago à lume manifestação da *Whatsapp Inc.*, datada de 20/11/2019 – ou seja, mais de um ano após as Eleições 2018 –, informando que o armazenamento de registros de usuários perdura pelo prazo máximo de seis meses, e mesmo assim de forma limitada. Confira-se:

Conforme os princípios de privacidade do *WhatsApp* e os princípios de minimização de dados do Marco Civil da Internet e de seu Decreto Regulamentador, o *WhatsApp* coleta e armazena informações limitadas de usuários, por período limitado de tempo. Por exemplo, **o *WhatsApp* armazena seis meses de registros de acesso para contas do *WhatsApp* associadas a um número de telefone celular registrado no Brasil. Esses registros de acesso incluem endereços IP, incluindo a data e a hora em que o usuário usou o *WhatsApp* a partir de um endereço IP específico.**

Assim, não é possível saber ao certo o teor das mensagens, o modo pelo qual o conteúdo repercutiu perante o eleitorado e seu alcance quanto aos disparos efetuados.

Registro, ainda, que qualquer tentativa de fixar esses parâmetros sem base probatória mínima equivaleria a tecer meras ilações sobre os fatos, o que, como se viu ao se examinar o art. 23 da LC 64/90, não se admite.

Nessa mesma linha, o Tribunal Superior Eleitoral não permite assentar o abuso de poder com supedâneo em meras presunções acerca da gravidade dos fatos. Confira-se, por todos:

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. AIJE. ABUSO DE PODER E CONDUTA VEDADA. REEXAME DE PROVAS. NEGADO PROVIMENTO.

[...]

**2. Não se admite a condenação pela prática de abuso do poder econômico ou político com fundamento em meras presunções quanto ao encadeamento dos fatos impugnados e ao benefício eleitoral auferido pelos candidatos.**

**3. A partir dos fatos como registrados no acórdão recorrido não é possível concluir, com grau de certeza, que os atos descritos foram**

**graves de modo a caracterizar abuso do poder econômico ou político, não cabendo condenação por presunção.**

[...]

(AgR-REspe 286-34/PE, Rel. Min. Og Fernandes, DJE de 23/4/2019)  
(sem destaques no original)

No que concerne à efetiva participação dos candidatos no ilícito, embora se façam presentes indícios de ciência pelo primeiro representado, hoje Presidente da República, entendo que a falta de elementos mínimos quanto ao teor dos disparos em massa e à sua repercussão comprometem sobremaneira a análise desse fator.

Em outras palavras, embora a ciência de candidato acerca da prática de ilícitos eleitorais em seu benefício constitua aspecto qualitativo que deve ser levado em conta para fins de gravidade, faltam, no caso, outros dados imprescindíveis para assentar o preenchimento desse requisito.

No que toca ao financiamento da campanha por empresas visando patrocinar o ilícito, tenho que, além da já destacada problemática quanto ao teor e ao alcance dos disparos em massa de mensagens de *whatsapp*, também não é possível extrair dos autos, com segurança, a prática dessa conduta vedada.

Esse aspecto merece especial relevo porque cabe diferenciar a contratação de empresas para realizar disparos em massa – hipótese em que a ilicitude não recai na fonte em si do gasto, mas na própria veiculação das mensagens – e o financiamento de pessoas jurídicas em campanhas, vedado pelo c. Supremo Tribunal Federal na ADI 4.650, Rel. Min. Luiz Fux, de 17/9/2015 e reforçado na reforma empreendida pela Lei 13.165/2015.

Assim, ainda que os disparos em massa de mensagens de *whatsapp* tenham se caracterizado na hipótese dos autos, isso não conduz de modo automático à conclusão de que pessoas jurídicas estariam financiando essa prática.

Por todas essas razões, no meu modo de pensar, não há elementos que permitam firmar, com segurança, a gravidade dos fatos, requisito imprescindível para a

caracterização do abuso de poder econômico e do uso indevido dos meios de comunicação social, nos termos do art. 22, *caput* e XVI, da LC 64/90.

A d. Procuradoria-Geral Eleitoral, em seu parecer, bem sintetizou a ausência de preenchimento do requisito no caso. Destaco a seguinte passagem:

Em síntese, ante o conjunto probatório dos autos, conclui-se pela não comprovação da gravidade dos ilícitos narrados em grau apto para viciar substancialmente a legitimidade e a normalidade das eleições, o que inviabiliza o pedido de cassação do diploma.

7. Neste ponto, é conveniente esclarecer, retomando o raciocínio contido no item 3.7 deste voto, acerca dos inúmeros requerimentos de dilação probatória formulados e/ou reiterados pela parte autora em suas alegações finais.

**Em que medida essas novas provas, acaso deferidas, efetivamente viriam a influenciar no resultado desta demanda?**

A meu sentir, **o deferimento de quaisquer das provas propugnadas não teria o condão de produzir resultado concreto que permitisse aquilatar a gravidade dos fatos, por não guardarem liame com as circunstâncias necessárias para aferir esse requisito na espécie.**

Como se verá a seguir, as providências requeridas ou são inócuas ou visam demonstrar a existência dos disparos em massa nas Eleições 2018 em benefício dos representados, o que, contudo, já se reconheceu.

Para deixar a questão mais clara, ressalto de início que, nas alegações finais, a autora requereu “a requisição de informações à Polícia Federal sobre o andamento atual do Inquérito Policial 4871/DF e a disponibilização de cópia integral do mesmo”.

Com a vênia devida, não há sentido lógico em requerer o traslado de cópia integral do Inquérito 4.871. O Relator do caso na c. Suprema Corte, o douto Ministro Alexandre de Moraes, teve o cuidado de selecionar e encaminhar ao Tribunal

Superior Eleitoral as provas que poderiam repercutir no julgamento das ações ora em exame.

Pelas mesmas razões acima, descabe complementar as peças advindas do Inquérito 4.871 para incluir “o resultado das quebras de sigilos autorizadas pelo e. Ministro Alexandre de Moraes, do STF, em desfavor do empresário e réu da presente ação, Luciano Hang”.

Nessa mesma linha, também não vislumbro justificativa plausível para nova oitiva do Deputado Federal Alexandre Frota de Andrade, já ouvido nos Inquéritos 4.781 e 4.828, e cujas declarações foram levadas em consideração neste voto para assentar a prática de disparos em massa de mensagens durante a campanha dos representados nas Eleições 2018.

De outra parte, todas as oitivas pretendidas pela autora – Otávio Oscar Fakhoury, Ernani Fernandes Barbosa Neto, Thais Raposo Pinto do Amaral, o Deputado Federal Eduardo Nantes Bolsonaro, o Vereador Carlos Nantes Bolsonaro e a esposa do Presidente da República – em nada esclareceriam os três principais elementos que poderiam denotar a gravidade dos fatos, reitere-se: o teor das mensagens disparadas no aplicativo de mensagens instantâneas, o modo pelo qual o conteúdo repercutiu perante o eleitorado e seu alcance quanto aos disparos.

Quanto à “disponibilização de cópia integral do Inquérito Policial 1308/2018, [...] para investigar o recebimento de valores pelas empresas pertencentes a Ernani Fernandes e Thais Raposo, ambos sócios proprietários das empresas Novo Brasil Empreendimentos Digitais Ltda. e Raposo Fernandes Marketing Digital Ltda.”, a pretensão não prospera por um motivo adicional: nenhuma dessas duas pessoas jurídicas foram mencionadas nas iniciais das AIJEs 0601968-80 e 0601771-28.

As mesmas razões conduzem ao indeferimento da quebra de sigilo bancário do empresário Otávio Fakhoury e das pessoas físicas que compõem o polo passivo das ações, cabendo mais uma vez lembrar que essa prova não teria o condão de esclarecer o conteúdo dos disparos em massa e seus desdobramentos para fins de gravidade dos fatos.



Assim, em resumo, tem-se o seguinte cenário: ainda que as tais provas fossem deferidas, a parte autora não lograria solucionar a decisiva lacuna quanto ao exame da gravidade dos fatos.

**8.** Aproximando-me da conclusão do voto, penso ser importante salientar alguns relevantes pontos quanto ao julgamento em questão e ao papel da Justiça Eleitoral como instituição chave para a democracia.

**8.1.** De início, impende esclarecer que a atividade jurisdicional deve se pautar pelo princípio da cooperação, previsto no art. 6º do CPC/2015, segundo o qual “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”.

De fato, duas constatações sobressaem frente ao caso dos autos.

A primeira, já mencionada e agora realçada, é que, a despeito dos louváveis esforços empreendidos pela parte autora, tem-se desde as iniciais das AIJEs 0601968-80 e 0601771-28 que a maior parte das alegações fundou-se em matérias jornalísticas, as quais, não obstante sua qualidade e seriedade, não se revestem por si de força probante para firmar decreto condenatório na seara eleitoral.

No meu modo de pensar, cabia à autora das demandas – uma delas ajuizada quando ainda em curso a campanha –, proceder à busca e à juntada de elementos de prova que efetivamente pudessem servir à comprovação dos ilícitos e de sua gravidade, o que poderia ensejar desfecho distinto da controvérsia, a depender das circunstâncias.

Assim, e apesar dos amplos poderes conferidos ao Corregedor-Geral Eleitoral na Lei de Inelegibilidades, considero primordial a postura ativa das partes na busca de satisfazer seu direito material.

De outra parte, é interessante observar alguns aspectos quanto ao trâmite das ações que ora estão sendo julgadas, adentrando-se o terceiro ano do mandato presidencial da chapa eleita em 2018.

No ponto, entendo que cabe à Justiça Eleitoral conciliar, de um lado, a garantia de duração razoável do processo, prevista nos arts. 5º, LXXVIII, da Constituição e 97-A da Lei 9.504/97, e, por outro vértice, todas as provas que venham a surgir durante a instrução.

Isso porque, como se sabe, o julgamento das ações eleitorais tem como fim maior preservar ou restabelecer a normalidade e a legitimidade do pleito e assegurar, por conseguinte, o próprio funcionamento das instituições democráticas.

Assim, e embora a fase de instrução de uma das ações já estivesse encerrada em outubro de 2019, é que se determinou sua reabertura diante dos novos elementos que surgiram nesse ínterim, com destaque para as provas oriundas dos Inquéritos 4.781 e 4.828, conduzidos no c. Supremo Tribunal Federal pelo eminente Ministro Alexandre de Moraes.

Por outro lado, também é verdade que essa circunstância não pode conduzir a um cenário em que as ações eleitorais versando sobre a prática de abuso de poder, uso indevido dos meios de comunicação, compra de votos, condutas vedadas a agentes públicos e arrecadação e captação ilícita de gastos de recursos, se prolonguem indefinidamente no tempo, sob pena de insegurança jurídica.

**8.2.** Por fim, cumpre rememorar que a Justiça Eleitoral, atenta a condutas que representem ataques à democracia e à realização de eleições justas, transparentes e equânimes, instaurou no início de agosto do presente ano o Inquérito Administrativo 0600371-71.

No bojo do procedimento em questão, esta Justiça Especializada vem mais uma vez cumprindo seu dever perante a sociedade, atuando de modo ativo na garantia do Estado Democrático de Direito, colhendo provas e decretando medidas contra condutas que eventualmente afrontem os postulados do regime democrático.

**9.** Por fim, na linha do parecer ministerial, a que tomo a liberdade de reproduzir, “o pedido de litigância de má-fé postulado pelos requeridos revela-se

descabido, porquanto não há, nos autos, não se entrevendo o propósito temerário ou procrastinatório da parte autora (art. 80 do CPC)”.

**10.** Ante o exposto, propondo o exame da tese jurídica antes mencionada, no caso concreto julgo **improcedentes** os pedidos formulados nas Ações de Investigação Judicial Eleitoral 0601968-80 a 0601771-28.

**É como voto.**