

Ilegalidade da nova inversão do ônus da prova na representação por propaganda eleitoral ilícita

O Tribunal Superior Eleitoral aprovou alteração na resolução que regula a propaganda eleitoral, introduzindo, dentre outros dispositivos, o artigo 9º-I, que autoriza o juiz eleitoral a inverter o ônus da prova nas representações que versem sobre uso de conteúdo sintético gerado por inteligência artificial, e o artigo 9º-J, que prevê a possibilidade de os tribunais eleitorais firmarem acordos com universidades e entidades especializadas em perícia de ilícitos digitais e IA. Houve também alteração na resolução que trata dos ilícitos eleitorais, introduzindo o §4º do artigo 6º, que equipara a difusão de informações falsas ou descontextualizadas pela internet e o uso de conteúdo sintético por IA ao abuso dos poderes político e econômico.

A preocupação subjacente é legítima: o uso de *deepfakes* e de conteúdo sintético gerado por IA representa desafio real à integridade do processo eleitoral, e a dificuldade técnica de identificar manipulações digitais é problema concreto enfrentado por qualquer parte num litígio eleitoral moderno.

O fim, contudo, não legitima o meio. Os dispositivos apresentam vícios jurídicos graves que comprometem sua validade constitucional e legal e criam perigoso vetor de instrumentalização processual. Este artigo demonstra que: o artigo 9º-I contraria frontalmente o artigo 373 do CPC/2015; invoca, de forma inadequada, uma lógica de hipossuficiência estruturalmente inaplicável ao processo eleitoral; viola a reserva de lei em matéria processual e sancionadora, sendo inconstitucional a criação dessas figuras por resolução; e abre caminho para o uso sistemático do processo eleitoral como instrumento de *lawfare* político, sendo notável que o próprio artigo 9º-J da Resolução nº 23.755/2026 demonstra que havia solução constitucionalmente adequada ao alcance do TSE, tornando ainda mais injustificável a inversão do ônus adotada pelo artigo 9º-I.



Redistribuição do ônus probatório

O primeiro vício reside no próprio pressuposto que autoriza a redistribuição do ônus probatório. O artigo 373, §1º, do CPC/2015 exige que a inversão seja fundada em peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de a parte originalmente onerada cumprir seu encargo, ou, alternativamente, à maior facilidade da parte contrária em obter a prova do fato contrário. O artigo 9º-I, no entanto, utiliza como fundamento a dificuldade técnica de comprovação do uso de IA de forma genérica e abstrata, sem exigir que o juiz verifique, no caso concreto, se o representante realmente está impedido de produzir a prova ou se o representado realmente tem maior facilidade de fazê-lo. Em outras palavras, o TSE cria uma presunção geral de dificuldade do autor que dispensa a análise individualizada que o §1º do artigo 373 impõe como condição inafastável. Isso transforma uma faculdade judicial de redistribuição casuística em uma regra automática de inversão por categoria de processo, subvertendo a lógica da distribuição dinâmica, que é, por definição, sensível às particularidades de cada caso.

O segundo vício é ainda mais grave: o artigo 373, §2º, do CPC/2015 estabelece expressamente que a redistribuição do ônus da prova é vedada quando gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil. Essa norma existe precisamente para proibir a criação de uma *probatio diabolica* reversa, isto é, para impedir que a solução do juiz para o problema probatório de uma parte produza um problema probatório igualmente insolúvel para a outra. O artigo 9º-I ignora completamente essa vedação ao exigir, via parágrafo único, que o representado demonstre “como e em quais etapas da produção de conteúdo o recurso de inteligência artificial foi empregado” e prove “a veracidade da informação veiculada”. Essa exigência é, em inúmeros casos, materialmente impossível. O §2º do artigo 373 proíbe exatamente isso, e o artigo 9º-I faz exatamente o que o §2º proíbe.

O terceiro vício diz respeito ao contraditório prévio como condição de validade da redistribuição do ônus. O artigo 373, §1º, determina que, ao redistribuir o ônus, o juiz deve dar à parte a oportunidade de se desincumbir do encargo que lhe foi atribuído, o que pressupõe decisão fundamentada, momento processual adequado e abertura de prazo para que a parte surpreendida possa adaptar sua estratégia probatória. Essa exigência decorre diretamente do princípio constitucional do contraditório (artigo 5º, LV, CF/88) e é reafirmada pela doutrina de que a redistribuição não pode operar como surpresa

processual.

Presunção estática de culpa

O artigo 9º-I, ao institucionalizar a inversão, mesmo que se argumente que não será regra geral das representações que versem sobre IA, elimina o elemento de surpresa pela via oposita: ao invés de garantir contraditório ao representado no caso concreto, torna a inversão uma condição estrutural do processo, e o representado já ingressa sabendo que carregará o ônus de provar a veracidade de todo o conteúdo supostamente gerado por IA. Isso não é distribuição dinâmica; é uma presunção estática de culpa revestida de linguagem dinâmica, em flagrante desvio da função constitucional do artigo 373 do CPC.

Esse descompasso temporal e procedimental evidencia um vício estrutural intransponível: a inovação trazida pelo artigo 9º-I da Resolução nº 23.755/2026 colide frontalmente com a manutenção intacta do rito sumaríssimo da Resolução TSE nº 23.608/2019. Pela sistemática do Código de Processo Civil, a distribuição dinâmica do ônus da prova exige um momento processual específico para sua efetivação, a decisão de saneamento e organização do processo (artigo 357 do CPC). É imperativo que o magistrado fixe o encargo probatório nesta fase intermediária para garantir o princípio da não-surpresa, permitindo que a parte onerada tenha tempo hábil de arrolar testemunhas ou buscar assistentes técnicos antes da instrução.

Contudo, a Justiça Eleitoral não promoveu qualquer alteração na Resolução nº 23.608/2019 no que tange ao fluxo processual das representações por propaganda eleitoral irregular (baseadas no artigo 96 da Lei nº 9.504/1997). O rito permaneceu extremamente célere e restrito: após a citação, o representado tem apenas 2 (dois) dias para apresentar defesa; em seguida, o Ministério Público Eleitoral emite parecer em um dia e os autos vão imediatamente conclusos para decisão do juiz no exíguo prazo de um dia. Trata-se de um procedimento que exige prova pré-constituída e não admite dilação probatória complexa.

Não existe a fase de instrução

Neste fluxo sumaríssimo de quatro dias, não existe a fase de saneamento probatório. Tentar enxertar a complexidade da inversão do ônus da prova (artigo 373, §1º, CPC) em um rito planejado para não ter instrução dilatada cria uma verdadeira arapuca processual.

Há que se observar, ainda, que no CPC, o despacho saneador (artigo 357) não é apenas uma “decisão fundamentada”; ele é o marco temporal que divide a fase postulatória da fase de instrução. Ao fixar o ônus da prova no saneamento, o juiz garante que as partes saibam o que precisam provar para, a partir dali, arrolarem testemunhas ou produzirem perícias. Porém, no rito sumaríssimo da representação por propaganda irregular (Res. 23.608/2019), não há fase de instrução. O processo exige prova pré-constituída

É sintomático que o próprio TSE reconheça a imprescindibilidade dessa fase processual, mas a reserve apenas para processos mais elásticos. Quando a Corte promoveu inovações na mesma Resolução nº 23.608/2019 para instituir a “decisão de saneamento e organização do processo”, fez isso exclusivamente no Capítulo V, que trata das “Representações Especiais”. Nessas ações (como captação ilícita de sufrágio e condutas vedadas), que seguem o rito mais amplo do artigo 22 da Lei Complementar nº 64/1990, há expressa previsão legal para aplicação supletiva do CPC e abertura de instrução.

Agrava-se o quadro ao se constatar que a jurisprudência pacífica do TSE e o rito estrutural das representações por propaganda ilícita estabelecem que este procedimento exige prova pré-constituída, não admitindo dilação probatória complexa. Cria-se, assim, um paradoxo intransponível: a norma exige uma prova técnica robusta do acusado, mas o rito processual não lhe confere nem os meios probatórios (como assistência pericial do artigo 464 do CPC) nem o tempo para produzi-la.

Spacca



opinião

Lawfare eleitoral

Outro vício procedimental gravíssimo que macula a inversão do artigo 9º-I é a absoluta ausência de recorribilidade imediata. No sistema processual do CPC/15, a decisão interlocutória que redistribui o ônus probatório com base no art. 373, §1º, é expressamente passível de impugnação imediata por Agravo de Instrumento (artigo 1.015, inciso XI do CPC). Essa garantia existe para que o Tribunal analise a correção da redistribuição antes que a instrução ocorra sob uma premissa viciada. Contudo, o artigo 48 da Resolução TSE nº 23.608/2019 consagra a regra de que as decisões interlocutórias proferidas nas ações eleitorais são irrecorríveis de imediato. Se o juiz eleitoral determinar a inversão do ônus na representação, o representado será obrigado a suportar todo o processo sob um encargo diabólico provisório, sem qualquer via recursal imediata para reverter a imposição arbitrária, consolidando um violento cerceamento de defesa.

A conjugação dessa impossibilidade de recurso imediato com a exigência inatingível de prova pericial em apenas 48 horas transforma o artigo 9º-I em um verdadeiro convite ao *lawfare* eleitoral. Sob a nova regra, bastará ao representante ajuizar uma petição inicial genérica, alegando mera ‘dificuldade técnica’ de provar a falsidade de um conteúdo, para que o sistema transfira automaticamente o fardo probatório ao adversário. Sabendo que o representado não terá tempo hábil para produzir a prova técnica exoneratória e tampouco poderá recorrer da decisão interlocutória que inverteu o ônus, a representação deixa de ser um instrumento voltado à proteção do pleito e passa a atuar como uma armadilha institucionalizada. O dispositivo forja uma presunção de procedência arquitetada para asfixiar candidaturas sob condenações forçadas por ‘insuficiência probatória’.

O quarto vício está na natureza jurídica do processo em que a inversão é aplicada. O artigo 373 do CPC foi desenhado para o processo civil de partes, fundado na tutela de interesses privados, em que a redistribuição do ônus serve ao equilíbrio entre litigantes em situação de desigualdade fática. No processo de representação por propaganda eleitoral, no qual o artigo 9º-I pretende operar diretamente, a lógica é distinta: trata-se de processo cujo resultado típico é a aplicação de multa, a determinação de retirada de conteúdo ou a concessão de direito de resposta, podendo ainda ser decretada, cautelarmente, a remoção imediata do conteúdo impugnado. A aplicação subsidiária do §1º do artigo 373 nesse processo exige um limite que o próprio sistema impõe, pois ela não pode inverter a presunção de inocência que protege o acusado em qualquer processo de natureza punitiva, ainda que de índole administrativa (artigo 5º, LVII, CF/88). Ao exigir que o representado prove a veracidade do conteúdo que publicou, e não que o representante prove a falsidade, o artigo 9º-I institui uma presunção de falsidade contra o representado, transformando a inversão de instrumento de equilíbrio processual em instrumento de presunção de culpa.

Abuso de poder político e econômico

A gravidade desse vício, porém, não se esgota no regime sancionatório direto da representação por propaganda: o §4º do artigo 6º da Resolução nº 23.757/2026 declara que o uso de conteúdo sintético gerado por IA “em violação às normas eleitorais” configura abuso dos poderes político e econômico, sendo que as “normas eleitorais” violadas a que o dispositivo se refere são precisamente os artigos 9-B, 9-C, 9-D e 9-E da Resolução nº 23.610/2019, os mesmos que o artigo 9º-I toma como referência para a inversão do ônus.

A inversão do ônus da prova, portanto, não opera apenas no plano da representação por propaganda: ela é o mecanismo de entrada de um percurso sancionatório que pode culminar na supressão definitiva dos direitos políticos do representado, o que torna o vício de constitucionalidade do artigo 9º-I ainda mais grave do que sua leitura isolada poderia sugerir.

Há que se perceber que a hipossuficiência, em qualquer de suas modalidades, econômica, técnica ou informacional, pressupõe uma assimetria estrutural e permanente entre as partes: uma delas ocupa, de forma estável e objetiva, posição de inferioridade que a impede de se defender ou de produzir provas em condições de igualdade com a parte contrária. Essa assimetria é a razão de ser da inversão do ônus probatório no CDC e do juízo de redistribuição previsto no artigo 373, §1º, do CPC/2015, ambos pensados para relações em que um polo detém o controle dos meios de prova e o outro está estruturalmente excluído desse acesso.

No processo eleitoral, essa assimetria simplesmente não existe como categoria estrutural: os polos da relação processual são, tipicamente, candidato contra candidato, partido contra partido, ou coligação contra coligação, atores que, perante a Justiça Eleitoral, ocupam posições formalmente idênticas, submetidos às mesmas regras, com acesso simétrico ao sistema probatório, à assessoria jurídica especializada e aos meios de comunicação.

Portanto, a manutenção do artigo 9º-I converte a representação eleitoral, originalmente concebida para reequilibrar o prélio, em um indevido instrumento de presunção de culpa e cerceamento sistêmico de defesa. Não bastasse tudo isso, não podemos esquecer, ainda, que tal disposição fere o disposto no artigo 105 da Lei das Eleições, pois há clara restrição de



direitos levada a efeito pela novidade.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2026-mar-25/ilegalidade-da-nova-inversao-do-onus-da-prova-na-representacao-por-propaganda-eleitoral-ilicita/>