

**ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO PARANÁ
XXXII CURSO DE PREPARAÇÃO À MAGISTRATURA
NÚCLEO CURITIBA**

CÍNTIA CHILANTI

A PROPAGANDA ANTECIPADA NAS REDES SOCIAIS

**CURITIBA
2014**

CÍNTIA CHILANTI

A PROPAGANDA ANTECIPADA NAS REDES SOCIAIS

Monografia apresentada como requisito parcial para conclusão do Curso de Preparação à Magistratura em nível de Especialização. Escola da Magistratura do Paraná.

Orientador: Prof. (a): Luiz Fernando Casagrande Pereira

**CURITIBA
2014**

TERMO DE APROVAÇÃO

CÍNTIA CHILANTI

TÍTULO

Monografia aprovada como requisito parcial para conclusão do Curso de Preparação à Magistratura em nível de Especialização, Escola da Magistratura do Paraná, Núcleo de Curitiba, pela seguinte banca examinadora.

Orientador: _____

Avaliador: _____

Avaliador: _____

Curitiba, ____ de _____ de 2014.

LISTA DE SIGLAS

CF – Constituição Federal

STF – Supremo Tribunal Federal

TRE – Tribunal Regional Eleitoral

TSE – Tribunal Superior Eleitoral

SUMÁRIO

RESUMO.....	06
1 INTRODUÇÃO	07
2 PROPAGANDA POLÍTICO-ELEITORAL	09
2.1 PROPAGANDA PARTIDÁRIA.....	10
2.1.1 Fundamento... ..	10
2.1.2 Conceito	11
2.1.3 Vedações	12
2.2 PROPAGANDA INTRAPARTIDÁRIA	12
2.2.1 Convenções	13
2.2.2 Prévias	13
2.3 PROPAGANDA INSTITUCIONAL.....	14
2.3.1 Conceito... ..	14
2.3.2 Fundamento	14
3 PROPAGANDA ELEITORAL	16
3.1 FUNDAMENTO... ..	16
3.2 PRAZO... ..	18
3.3 CLASSIFICAÇÃO.....	19
4 PROPAGANDA ANTECIPADA NAS REDES SOCIAIS	21
4.1 PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA.....	21
4.1.1 Termo Inicial.....	22
4.1.2 Análise do art. 36-A da Lei das Eleições... ..	22
4.1.3 Sanções.....	25
4.1.4 O conhecimento prévio.....	26
4.1.5 A divulgação de atos parlamentares... ..	27
4.1.6 Mensagens de agradecimentos.....	28
4.1.7 Adesivos em veículos.....	30
4.2 REDES SOCIAIS.....	31
4.2.1 As novas tecnologias de comunicação.....	31
4.2.2 Internet e as mídias sociais nas eleições... ..	32
4.2.3 Prazos... ..	35
4.2.4 Propaganda permitida... ..	37
4.2.5 Proibições	39
4.2.6 Análise do Recurso Especial Eleitoral nº. 7464 e da Resolução nº. 23.404 do Tribunal Superior Eleitoral.....	41
4.3 ULTIMAS REFLEXÕES... ..	46
5 CONCLUSÃO.....	48
REFERÊNCIAS.....	50

RESUMO

O presente trabalho visa a análise da propaganda eleitoral antecipada nas redes sociais segundo a jurisprudência emanada do Tribunal Superior Eleitoral, considerando a dúvida suscitada na questão da possibilidade de configuração de propaganda antecipada nestes meios de comunicação. Pelos motivos já expostos, evidencia-se que o assunto é de suma importância pela insegurança jurídica que acarretou ao Sistema Eleitoral Brasileiro. Desta feita, em um primeiro momento será tratada a propaganda político eleitoral, a propaganda partidária, a propaganda intrapartidária, a propaganda institucional e a propaganda eleitoral, seus fundamentos e vedações. Após, será analisada a propaganda eleitoral, seu fundamento, prazo e a sua classificação. Por fim, será tratada acerca da propaganda antecipada nas redes sociais, primeiramente será feita a análise da propaganda eleitoral antecipada, a análise do artigo 36-A da Lei das Eleições, as sanções, a necessidade do conhecimento prévio, a divulgação de atos parlamentares, as mensagens de agradecimento, os adesivos em veículos, as redes sociais, as novas tecnologias de comunicação, a internet e as mídias sociais nas eleições, os prazos, a propaganda permitida, as proibições e finalmente a análise do Recurso Especial Eleitoral nº. 7464 e da Resolução nº. 23.404 do Tribunal Superior Eleitoral.

Palavras-chave: Propaganda Eleitoral Antecipada, Redes Sociais, Recurso Especial Eleitoral nº. 7464 do TSE, Resolução nº. 23.404 do TSE, Minirreforma Eleitoral, Jurisprudência.

1 INTRODUÇÃO

No presente trabalho pretende-se analisar a propaganda eleitoral antecipada nas redes sociais sob à égide do acórdão do Tribunal Superior Eleitoral em Recurso Especial Eleitoral nº. 74-64.2012.6.20.0003 que tem por relator o Ministro Dias Toffoli, haja vista que a propaganda propriamente dita é vedada antes do dia 06 de julho do ano eleitoral, podendo caracterizar-se em propaganda extemporânea ou antecipada.

A recente decisão do Tribunal Superior Eleitoral permitiu a propaganda antecipada no *twitter*, embasado em que o acesso à página do *twitter* só é permitida aos seguidores do personagem eleitoral, portanto ela é restrita àqueles que “seguem” e aceitam receber as mensagens daquele usuário. Desta forma, ela deve ser tratada como uma conversa entre amigos, em que não há punição a liberdade de expressão e opinião de cada indivíduo, restrita àquele determinado número de usuários.

Outrossim, entendeu o relator que a propaganda antecipada no *twitter* não deve ser punida vez que se diferencia das demais formas de mídia, como *outdoors*, banners e placas, em que mesmo que você não queira é obrigado a vê-la ao passar por ela.

Por conseguinte, a decisão trouxe insegurança jurídica para o processo eleitoral, pois, com ela subentendeu-se por alguns operadores do direito que toda e qualquer forma de propaganda em redes sociais estaria permitida, por tratar-se de círculo restrito de amizade, e portanto, seria território sem lei.

Todavia, a decisão deixou de analisar as outras formas de mídia presentes na própria rede social, que abrangem a todos os participantes da rede social, independentemente se possui vínculo de amizade ou não, como é o caso de *links* patrocinados, que abrangem a todos os usuários.

Vislumbra-se da análise da decisão que ainda há restrições a serem aplicadas a propaganda nestes meios de comunicação, vez que a permissão irrestrita de sua utilização fere o princípio da paridade de armas e prejudica o processo eleitoral democrático.

Para análise do tema, primeiramente será conceituada a propaganda político-eleitoral e suas espécies, passando pela propaganda partidária, seu conceito,

fundamento e vedações, a propaganda intrapartidária, as convenções e prévias, a propaganda institucional, seu conceito e fundamento e por fim, a propaganda eleitoral, que será objeto de análise pormenorizada no segundo capítulo, seu fundamento, prazo e classificação.

No terceiro capítulo será analisado o objeto do trabalho, que é a propaganda antecipada nas redes sociais, conceituando-se a propaganda antecipada, seu termo inicial, a análise do art. 36-A da Lei das Eleições, suas sanções, o conhecimento prévio, a divulgação de atos parlamentares, as mensagens de agradecimentos, adesivos em veículos, bem como relacionando as presentes divulgações com as redes sociais e suas restrições.

Ainda, será analisada as redes sociais, as novas tecnologias de comunicação, a internet e as mídias sociais nas eleições, seus prazos, a propaganda permitida, suas proibições, a análise da Resolução nº. 23.404 e da minirreforma eleitoral.

E, por fim, será feita a análise da recente decisão do Tribunal Superior Eleitoral que permitiu a propaganda antecipada no *twitter*, as suas limitações e seus efeitos para as eleições de 2014.

2 PROPAGANDA POLÍTICO-ELEITORAL

Para inaugurar o presente trabalho, faz-se necessária a elucidação da propaganda político-eleitoral e suas modalidades.

De acordo com Luiz Marcio Pereira e Rodrigo Molinaro:

A propaganda político-eleitoral traduz todas as formas, admitidas em lei, de utilização de meios publicitários para obtenção de simpatizantes ao ideário partidário ou à obtenção de votos. Consiste no meio mais eficiente e democrático de divulgação de metas dos partidos políticos e dos próprios políticos. Sua finalidade está diretamente ligada ao Estado Democrático de Direito (art. 1º da CRFB).¹

Nesse sentido, divide-se a propaganda política em quatro modalidades: a propaganda partidária, a propaganda intrapartidária, a propaganda eleitoral e a propaganda institucional.

Já para José Jairo Gomes:

A propaganda política caracteriza-se por veicular concepções ideológicas com vistas à obtenção ou manutenção do poder estatal. Sublinha Djalma Pinto (2005, p. 214) que ela é voltada a polis, aí compreendido tudo o que se refere à cidade, ao Estado, ao modo de governá-lo. Tendo em vista a conquista do poder, a prevalência de uma posição em plebiscito, referendo ou eleições para preenchimento de cargos eletivos, em que há manutenção ou substituição de integrantes do governo.²

Em breve análise da propaganda institucional, que tem fundamento no art. 37, §1º da Constituição Federal, insta salientar que ela não é considerada pela doutrina uma espécie de propaganda política. Ela consiste na observância pelo Estado do Princípio da Publicidade, pois se baseia no direito da informação da sociedade.

No entanto, da *praxe*, a propaganda institucional tem sentido amplo, sendo modalidade da propaganda política, distinguindo-se da propaganda eleitoral, com o fim de esconder as ilicitudes cometidas no Estado, como por exemplo, o uso da máquina pública em benefício pessoal.

Segundo a obra Propaganda Política:

¹ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 5.

² GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 10. ed. São Paulo: Atlas. 2014. p. 379.

Com efeito, apesar de a Constituição vedar o uso de “nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades e servidores públicos” e de exigir que “a publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos” tenha cunho educativo, informativo ou de orientação social, não a restringe aos casos de efetiva utilidade pública.³

Nesse diapasão, apesar da vedação da propaganda institucional para promoção social, o seu uso atualmente é indiscriminado na prática, devido a ausência de restrição aos casos de efetiva utilidade pública, figura na qual os agentes políticos geralmente se respaldam.

Ainda, na atualidade todas as formas de propaganda político-eleitoral são divulgadas nas redes sociais, sendo que muitas vezes de forma irrestrita e sem o devido controle e fiscalização pelos entes competentes, exceto em face de representações formuladas pelas pessoas legitimadas. A partir da análise da influência da internet nas eleições verifica-se a necessidade de uma regulamentação mais eficaz a esse tipo de mídia, exceto na hipótese do acórdão no Recurso Especial Eleitoral nº. 7464 do TSE, quando a mensagem se restringe a determinado grupo de usuários, que será verificado no presente trabalho.

2.1 PROPAGANDA PARTIDÁRIA

No presente capítulo será analisada a propaganda partidária, seus fundamentos e conceito.

2.1.1 Fundamento

A propaganda partidária respalda-se no art. 17, §3º, da Constituição Federal, bem como no artigo 240 e seguintes do Código Eleitoral.

³ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 18.

2.1.2 Conceito

Conceitua-se como: “divulgação genérica e exclusiva, do programa de propostas político-partidárias, sem menção a nomes de candidatos a cargos eletivos, exceto partidários, visando a arregimentar adeptos e filiados.”

Ainda:

O Código Eleitoral não a prevê, embora contemple a propaganda eleitoral. O título II da parte quinta (art. 240 ss) desse diploma usa erroneamente a expressão propaganda partidária. Mas o que se regula, na verdade, é a propaganda eleitoral, isto é, aquela feita por candidatos a cargos eletivo já durante o período eleitoral, e cujo objetivo é o convencimento do eleitor com vistas a obter-lhe o voto.⁴

Por conseguinte, tem seus objetivos elencados no art. 45 da Lei de Partidos Políticos.

Este dispositivo constitucional garante a todos os partidos políticos o direito de antena.

Ainda, cabe ressaltar que:

[...] as propagandas partidária e eleitoral pelo rádio e pela televisão são custeadas em última análise pelo contribuinte, uma vez que as emissoras recebem contrapartida em forma de compensação fiscal, o que se reflete na arrecadação aos cofres do Tesouro Nacional.⁵

Deste modo, como colacionado acima, no final o contribuinte acaba arcando com as propagandas partidária e eleitoral, considerando que na compensação fiscal o tesouro nacional deixa de arrecadar.

Outro ponto importante a se destacar é que na esfera estadual o direito a propaganda independe de representação do partido na Assembleia Legislativa. No presente caso, o Tribunal Superior Eleitoral já sedimentou entendimento através da inconstitucionalidade da parte final da alínea *b* do inciso III do artigo 57 da Lei nº. 9.096/95.

Outrossim:

⁴ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 10. ed. São Paulo: Atlas. 2014. p. 386.

⁵ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p.18.

Em síntese, o tempo de propaganda disponibilizado tem como variante o *fôlego, o desempenho eleitoral* de cada partido, traduzido pelo número de votos obtidos na eleição anterior para a Câmara de Deputados, - ou seja, em sua representação parlamentar federal – assegurado, porém, o patamar mínimo de propaganda televisiva e via radiodifusão, a fim de garantir-se o direito de participação das minorias, de conformidade com os balizamentos erigidos na jurisprudência do STF e do TSE.⁶

Da análise da doutrina supra, na propaganda partidária tem-se o cuidado de garantir o direito das minorias no processo eleitoral, de acordo com o entendimento da Corte Constitucional e do Tribunal Superior Eleitoral.

2.1.3 Vedações

Por fim, é importante destacar que o artigo 45, §6º da Lei dos Partidos Políticos proíbe a propaganda partidária paga, posição esta reafirmada por decisão do Tribunal Superior Eleitoral em 2011.

2.2 PROPAGANDA INTRAPARTIDÁRIA

A propaganda intrapartidária pode ser realizada em duas situações: na convenção partidária e nas prévias partidárias.

Nesse sentido:

Antes do dia 5 de julho do ano da eleição, faculta-se aos postulantes a candidatura ou “candidatos a candidato” a realização de propaganda intrapartidária. A permissão consta do art. 36,§1º, da Lei Eleitoral, consoante o qual “ao postulante a candidatura a cargo eletivo é permitida a realização na quinzena anterior à escolha pelo partido, de propaganda intrapartidária com vista à indicação de seu nome, vedado o uso de rádio, televisão e outdoor.”⁷

⁶ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 21/22.

⁷ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 10. ed. São Paulo: Atlas. 2014. p. 392.

Portanto, existe a possibilidade de realização de propaganda pelos aspirantes a cargo eletivo, conforme preceitua o art. 36, §1º da Lei Eleitoral.

2.2.1 Convenções

Antes de adentrar no instituto da propaganda intrapartidária, faz-se mister destacar que antes do registro da candidatura os candidatos a cargo eletivo são meros “aspirantes”, “pré-candidatos”, e conforme leciona o art. 45, 1º da LPP, candidatos de fato.

Nesse liame, considerando que o prazo para a realização de convenções partidárias ocorre entre os dias 10 e 30 de junho do ano em que será realizada a eleição, não será permitida propaganda antes do dia 06 de julho do ano do pleito (LE, art. 36, caput).

Todavia, no caso da propaganda intrapartidária, o art. 36, §1º da Lei Eleitoral dispõe que é permitida a sua realização com o intuito de indicação do nome do aspirante a cargo eletivo na quinzena anterior a escolha pelo partido, sendo proibido o uso de rádio, televisão e outdoor para divulgação dessa propaganda.

2.2.2 Prévias

A propaganda antes do prazo estabelecido na legislação infraconstitucional amolda-se a figura da propaganda antecipada ou extemporânea, que será analisada a seguir no presente trabalho.

Todavia,

[...] o art. 36, §1º, da Lei nº. 9.504/97 e o art. 2º, §1º, da Resolução TSE nº. 23.404/14 autorizam o postulante a candidatura a cargo eletivo a realizar – na quinzena anterior à convenção – propaganda intrapartidária com vistas à indicação de seu nome, devendo retirar a publicidade imediatamente após o evento.⁸

⁸ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p.68.

Portanto, logo que se encerre o evento, a propaganda deverá ser retirada, a fim de que não enseje propaganda antecipada, conforme orientação do Tribunal Superior Eleitoral.

2.3 PROPAGANDA INSTITUCIONAL

2.3.1 Conceito

A propaganda institucional não é classificada pela doutrina majoritária como espécie de propaganda eleitoral. Tem fundamento no artigo 37, §1º da Constituição Federal, o qual disciplina o princípio da publicidade.

2.3.2 Fundamento

Tem por fundamento informar a população das práticas que incorrem no governo, todavia, por desvio de finalidade, acaba por se tornar propaganda política, em que os agentes políticos se utilizam da verba pública para promoção pessoal.

Nesse sentido:

Admitida, portanto, a publicidade informativa, o manejo da propaganda institucional com intuito eleitoral tem sido prática comum de diversos governantes, com grave ruptura dos Princípios da Impessoalidade e da Moralidade. A pretexto de divulgarem-se ações de governo, promove-se verdadeira exaltação ao governante, com olhos cravados no pleito seguinte. E com dinheiro público.⁹

Portanto, vislumbra-se que a propaganda institucional é permitida, sendo vedada somente nos casos de promoção pessoal do candidato.

Nesse sentido, evidencia-se que, com a desculpa de informar a população, os agentes políticos acabam por beneficiar a si mesmos à custa de dinheiro público, através da propaganda institucional.

⁹ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p.6.

Nos dias de hoje, a propaganda institucional pode ser vista com frequência nas redes sociais, devendo ser fiscalizada a fim de que não vire instrumento de promoção pessoal do candidato ao invés de medida adequada para informar aos cidadãos. Um exemplo disso é a Prefeitura de Curitiba que tem perfil na rede social *facebook*, com o intuito de informar os munícipes dos atos da atual gestão.

3 PROPAGANDA ELEITORAL

A propaganda eleitoral será observada neste capítulo a partir de seu fundamento, de seus prazos e classificações.

3.1 FUNDAMENTO

A propaganda eleitoral é a propaganda propriamente dita, que visa dar publicidade aos candidatos e atingir o eleitor, sendo que ela é permitida após o dia 06 de julho do ano eleitoral. Ela pode ser tanto positiva – quando traz uma boa imagem dos candidatos -, quanto negativa – que denigre a imagem dos candidatos.

Nesse sentido:

Positiva é propaganda que exalta, elogia, louva o beneficiado, ressaltando e valorizando seu nome, seus efeitos, sua história e sua imagem. A propaganda negativa – que também pode ser caracterizada como contrapropaganda – se orienta, ao revés, pela desqualificação, pela crítica ao candidato, procurando demonstrar suas deficiências e falhas, para vencer o eleitorado de que o postulante atacado não enverga qualidades que o credenciem a ocupar o cargo eletivo que disputa.¹⁰

José Jairo Gomes conceitua a propaganda eleitoral como:

Denomina-se propaganda eleitoral a elaborada por partidos políticos e candidatos com a finalidade de captar votos do eleitorado para investidura em cargo público-eletivo. Caracteriza-se por levar ao conhecimento do público, ainda que de maneira disfarçada ou dissimulada, candidatura ou os motivos que induzam à conclusão de que o beneficiário é o mais apto para o cargo em disputa. Nessa linha, constitui propaganda eleitoral aquela adrede preparada para influir na vontade do eleitor, em que a mensagem é orientada à conquista de votos.¹¹

Ainda, a propaganda pode classificar-se em expressa ou subliminar, quanto a sua forma de efetivação. A doutrina leciona que:

¹⁰ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 80.

¹¹ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 10. ed. São Paulo: Atlas. 2014. p. 393.

Será expressa quando inequívoca, clara, explícita. Subliminar é a propaganda que procura influenciar o destinatário sem patentear que há uma mensagem sendo transmitida – “atua abaixo do limiar”: é veiculada de forma camuflada sutil, implícita, disfarçada.¹²

Por conseguinte, a propaganda realizada de forma subliminar tem o intuito de atuar no subconsciente do eleitor, sem que ele perceba expressamente a mensagem que está sendo repassada, haja vista que há uma camuflagem da mesma.

Por fim, a propaganda pode ser tempestiva ou extemporânea no tocante ao momento em que ela é realizada. Ela é tempestiva quando realizada dentro do prazo legal, já a extemporânea é realizada antes do dia 06 de julho do ano eleitoral.

De acordo com Luiz Márcio Pereira e Rodrigo Molinaro:

É tempestiva ou azada a propaganda levada a cabo dentro do prazo legalmente fixado: a partir do dia 06 de julho do ano eleitoral, até a véspera da eleição, nos termos do art. 37, §9º, da Lei de Eleições, admitida, no dia do pleito, a propaganda apenas pela internet (art. 7º da Lei nº. 12.034/09), já que a “boca de urna” configura crime eleitoral (LE, art. 39, §5º).¹³

Deste modo, apesar de a propaganda ser tempestiva até a véspera da eleição, a ‘boca de urna’ é proibida, portanto, no dia do pleito só é admitida a propaganda pela internet.

Ainda, salienta-se que a propaganda veiculada antes do prazo legal também pode ser denominada de antecipada, prematura e extemporânea, e a sua publicidade está sujeita a sanção/penalidade de multa na forma do art. 36, §3º da Lei das Eleições.¹⁴

Nesse liame, faz-se necessário discorrer que:

¹² PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 80.

¹³ PEREIRA; MOLINARO, *ibid*, p. 81.

¹⁴ Lei nº. 9.504/97, art. 36: “A propaganda eleitoral somente é permitida após o dia 5 de julho do ano da eleição.[...] §3º A violação do disposto neste artigo sujeitará o responsável pela divulgação da propaganda e, quando comprovado o seu prévio conhecimento, o beneficiário à multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), ou ao equivalente ao custo da propaganda, se este for maior”. (BRASIL, Lei nº 9.504 de 30 de setembro de 1997. **Estabelece normas para as eleições**. Diário Oficial da União, Brasília, 1º out. 1997.)

Uma das maiores dificuldades práticas que lidam com o Direito Eleitoral – seja na condição de candidatos, advogados ou Promotores e Juízes Eleitorais – remonta, precisamente, à *propaganda antecipada*, sobretudo a realizada de forma *subliminar*.¹⁵

Este tema é de relevante importância, considerando que a publicidade de propaganda antes do tempo previsto em lei pode acarretar no desequilíbrio de uma disputa eleitoral, devendo ser analisado caso a caso.

Outros exemplos além da propaganda antes do período permitido que podem acarretar desequilíbrio no pleito são os casos de promoção social, captação ilícita de sufrágio e de abuso de poder econômico, sendo estes uma afronta à Constituição e mais especificamente ao princípio da isonomia.

Salienta-se ainda, conforme entendimento do Tribunal Superior Eleitoral que os candidatos da situação levariam vantagem no pleito, considerando que poderiam se utilizar da máquina pública para promoção pessoal, essa prática atentaria com o: *“funcionamento eficiente e impessoal da máquina administrativa e a igualdade entre os competidores no processo eleitoral.”*¹⁶

A propaganda eleitoral pode-se dar também nas redes sociais, podendo ao interlocutor serem aplicadas as sanções cabíveis e ao candidato desde que comprovado o seu prévio conhecimento como será explanado posteriormente no presente trabalho.

3.2 PRAZO

Ainda, insta salientar que a propaganda antecipada não tem prazo inaugural para que possa ser imputada sanção, conforme entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, ela caracteriza-se por toda propaganda divulgada antes do dia 06 de julho do ano de eleição, que é o marco inicial de permissão da propaganda.

Portanto, do exposto verifica-se que não haverá prazo inicial para aplicação da penalidade, bem como que o artigo 36-A da Lei nº. 9.504/97 disciplina as condutas que são lícitas antes da eleição.

¹⁵ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 81.

¹⁶ PEREIRA; MOLINARO, *ibid*, p. 92.

3.3 CLASSIFICAÇÃO

Classifica-se a propaganda eleitoral pelo momento em que é realizada – pode ser tempestiva ou extemporânea -, a forma de veiculação – pode ser expressa ou subliminar - e o sentido – pode ser positiva ou negativa -.

Portanto, pelo sentido a propaganda será positiva quando: “*é a propaganda que exalta, elogia, louva o beneficiado, ressaltando e valorizando seu nome, seus feitos, sua história e sua imagem.*”¹⁷

Já, a propaganda negativa:

[...] que também pode ser caracterizada como contrapropaganda –se orienta, ao revés, pela desqualificação, pela crítica ao candidato, procurando demonstrar suas deficiências e falhas, para convencer o eleitoral que o postulante atacado não enverga qualidades que o credenciem a ocupar o cargo eletivo em disputa.¹⁸

Pelo momento em que será realizada a propaganda será: “tempestiva ou azada a propaganda levada a cabo dentro do prazo legalmente fixado: a partir de 6 de julho do ano eleitoral, até a véspera da eleição.”¹⁹

É importante ressaltar que no dia da eleição só será permitida a propaganda pela internet, tendo em vista que a boca de urna é considerada crime eleitoral.

De outro lado, a propaganda extemporânea: “A propaganda veiculada a destempo é irregular e se classifica como extemporânea, prematura ou antecipada.”²⁰

Por fim, como já exposto, pela forma de veiculação a propaganda poderá ser classificada como expressa ou subliminar.

Nesse sentido:

Diante da vedação de difundir-se propaganda eleitoral antes de 6 de julho, muitos candidatos de fato se utilizam de mecanismos de divulgação tácita de seus nomes e de sua imagem para o pleito vindouro, em atos de

¹⁷ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p.80

¹⁸ PEREIRA; MOLINARO, id.

¹⁹ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p.81.

²⁰ PEREIRA; MOLINARO, id.

promoção pessoal. Procuram, assim, furtar-se das sanções legais, sob o pretexto de que não formulam pedido explícito de votos, o que descaracteriza o ato como de propaganda antecipada.²¹

Desta forma, vislumbra-se que para divulgarem seu nome na disputa eleitoral, muitos pré-candidatos se utilizam dessa propaganda tácita, como forma de promoção pessoal, desviando-se das penalidades legais com o argumento de que não estão formulando pedido expresso de votos.

Para José Jairo Gomes:

Expressa, quando se manifestar de maneira aberta, límpida. Subliminar, quando for implícita ou subjacente ao discurso. É árdua a identificação da propaganda antecipada subliminar. Já se tentou estabelecer critérios objetivos mínimos para a sua identificação, tendo sido apontados os seguintes (i) alusão ao processo eleitoral, externada pela menção ao nome do pretense candidato ou candidatura, (ii) exaltação de suas qualidades, procurando inculcar a ideia de que é melhor para o cargo almejado; (iii) pedido de voto, ainda que implícito.²²

Todavia, apesar da dificuldade de caracterização da propaganda antecipada subliminar, se restar comprovado pedido mesmo que implícito de votos será penalizado o candidato.

Por fim, aplicam-se as classificações mencionadas às propagandas antecipadas nas redes sociais, no caso de que as mensagens atinjam número irrestrito de usuários, que não se possa delimitar.

²¹ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p.82.

²² GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 10. ed. São Paulo: Atlas. 2014. p. 398.

4 PROPAGANDA ANTECIPADA NAS REDES SOCIAIS

Neste capítulo será verificada a propaganda antecipada nas redes sociais, a partir da análise da propaganda eleitoral antecipada, de seu termo inicial, a análise do artigo 36-A da Lei das Eleições, as sanções, a exigência do conhecimento prévio do candidato, a divulgação de atos parlamentares, as mensagens de agradecimento, os adesivos em veículos e, por fim, as redes sociais.

4.1 PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA

Como já exposto no presente trabalho, a propaganda eleitoral antecipada é aquela realizada antes do dia 06 de julho do ano eleitoral, sendo sua comprovação mais difícil quando realizada de modo subliminar, e, devido a isso, deverá ser minuciosamente analisado cada caso.

Como ela acarreta o desequilíbrio na disputa eleitoral, ela afronta o princípio constitucional da igualdade no pleito eleitoral. Os casos mais recorrentes são os de promoção pessoal, em que até anos antes do pleito os candidatos tentam fazer o seu nome com o eleitorado, devendo ser verificado o apelo público presente na publicidade do candidato.

Nesse sentido:

Seria muita ingenuidade supor que somas significativas de dinheiro seriam destinadas a despreziosos atos de mera promoção pessoal desinteressada. Tais práticas, certamente, tem um objetivo, declarado ou não. E a Justiça Eleitoral não pode fechar os olhos aos que “queimam a largada” e saem na frente na corrida eleitoral, abrindo uma vantagem indevida em relação aos demais e quebrando a isonomia de uma disputa em que se procura conferir condições iguais entre os concorrentes.²³

Ainda, “a publicidade em apreço caracteriza-se pela captação antecipada de votos, o que pode significar desequilíbrio ou falta de isonomia no conjunto das campanhas.”²⁴

²³ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 89.

²⁴ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 10. ed. São Paulo: Atlas. 2014. p. 397.

Nas redes sociais, a propaganda antecipada foi tratada no acórdão no Recurso Especial Eleitoral nº. 7464 do Tribunal Superior Eleitoral, tendo por relator o Ministro Dias Toffoli.

4.1.1 Termo inicial

Acerca do termo inicial da propaganda antecipada insta salientar que a lei só estabelece o prazo inicial de sua autorização/permissão. Deste dispositivo extrai-se que quaisquer propagandas divulgadas antes do dia 06 de julho serão consideradas extemporâneas, portanto, proibidas.

Importante destacar:

Vale dizer: o ato de publicidade extemporânea pode verificar-se a qualquer tempo antes do dia 06 de julho, inclusive no ano anterior ao do pleito. Conforme observa Rodrigo Lopes Zílio, a fixação de um delimitador temporal – por hipótese, 1º de janeiro do ano eleitoral – traria o sério inconveniente de estimular, por via oblíqua, a prática da propaganda eleitoral antecipada, tumultuando ainda mais a corrida eleitoral.²⁵

Desta feita, da doutrina colacionada vislumbra-se que mesmo um ano antes do pleito eleitoral, poderia ensejar a propaganda eleitoral antecipada, haja vista que ela não possui um delimitador temporal, como exposto na doutrina supra, bem como a sua ampla permissão acarretaria por ferir o princípio da isonomia no pleito eleitoral, da paridade de armas.

4.1.2 Análise do artigo 36-A da Lei das Eleições

O artigo 36-A foi introduzido a Lei das Eleições pela Lei nº. 12.034/09 e dispõe sobre os atos que não serão considerados como propaganda antecipada.

Para análise do artigo 36-A da Lei das Eleições, mister faz colacionar o artigo:

²⁵ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 90.

[Art. 36-A](#). Não será considerada propaganda eleitoral antecipada:

I - a participação de filiados a partidos políticos ou de pré-candidatos em entrevistas, programas, encontros ou debates no rádio, na televisão e na internet, inclusive com a exposição de plataformas e projetos políticos, desde que não haja pedido de votos, observado pelas emissoras de rádio e de televisão o dever de conferir tratamento isonômico;

II - a realização de encontros, seminários ou congressos, em ambiente fechado e a expensas dos partidos políticos, para tratar da organização dos processos eleitorais, planos de governos ou alianças partidárias visando às eleições;

III - a realização de prévias partidárias e sua divulgação pelos instrumentos de comunicação intrapartidária; ou

IV - a divulgação de atos de parlamentares e debates legislativos, desde que não se mencione a possível candidatura, ou se faça pedido de votos ou de apoio eleitoral.²⁶

José Jairo Gomes entende que o inciso I do artigo citado deve ser interpretado de forma ampla, permitindo a propaganda em jornais, revista e tabloides a fim de não ser caracterizada de forma equivocada a propaganda antecipada, senão vejamos:

José Jairo Gomes pondera que esse dispositivo reclama interpretação extensiva, para também alcançar jornais, revistas e tabloides; do contrário, “entrevista estampada em jornal impresso poderia ser considerada como propaganda extemporânea, levando à responsabilização do beneficiário do veículo”.²⁷

Todavia, é importante que as emissoras de rádio e de televisão que gozam de autorização para concessão de serviço público devem manter imparcialidade no certame eleitoral, para o fim de manter a disputa equilibrada e igualitária.

Desta forma, não é permitida propaganda eleitoral remunerada no rádio e na televisão, conforme dispõe o art. 44, caput, da Lei Eleitoral, bem como a Resolução nº. 23404/14, art. 33, caput, prática esta que é permitida em jornais, revistas e tabloides, dentro dos limites legais.

No entanto, com o advento da regra do art. 36-A, inciso I, a caracterização de propaganda antecipada ficou mais difícil, haja vista que diferenciar a prática de pedido de votos de exposição de plataformas e projetos políticos tem certo grau de dificuldade.

Nesse sentido:

²⁶ BRASIL, Lei nº 9.504 de 30 de setembro de 1997. **Estabelece normas para as eleições**. Diário Oficial da União, Brasília, 1º out. 1997.

²⁷ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 95.

Edson de Resende Castro considera que esse dispositivo induz à anormalidade e à ilegitimidade do pleito, por permitir o abuso de poder econômico e dos meios de comunicação, razão por que o reputa inconstitucional.²⁸

No que tange ao inciso II, é permitida a realização de painéis, encontros, seminários ou congressos, sendo que deverá ser realizado em ambientes fechados e os partidos políticos deverão arcar com os custos.

Ainda, foi permitida a realização de prévias bem como a sua divulgação, desde que sua divulgação seja no âmbito interno do partido, sendo dirigida aos filiados, caso contrário, irá caracterizar propaganda antecipada.

O inciso IV trata da divulgação de atos inerentes a atividade parlamentar. Nesse sentido é importante salientar que ela será permitida, desde que não faça referência à suposta candidatura, pedido de votos ou de apoio eleitoral.

Ainda:

Todavia, o art. 36-A, IV, da Lei das Eleições também reclama uma análise sob a ótica da isonomia entre os concorrentes. Ao que parece, o legislador criou um privilégio para si mesmo, não extensivo a outros candidatos de fato, como ex-parlamentares, líderes comunitários, dirigentes sindicais, presidentes de entidades de classe ou de associações de moradores: a despeito de também exercerem atividades de relevância, não contam com explícito permissivo legal que lhes autorize divulgar livremente seus atos, sob pena de incorrerem na prática de propaganda eleitoral antecipada subliminar, enquanto os parlamentares contam com um escudo protetivo.²⁹

Deste dispositivo verifica-se a afronta ao princípio da isonomia, vez que trata de forma desigual os candidatos, beneficiando os próprios legisladores, vez que os candidatos detentores de mandato eletivo poderão expor suas plataformas e projetos políticos em conformidade com a lei.

Outrossim:

Para tanto, acresceu o inciso V ao art. 36-A da Lei das Eleições, com a expressão “a manifestação e o posicionamento pessoal sobre questões políticas nas redes sociais.” Tal inovação, todavia, não terá vigência no

²⁸ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 97.

²⁹ PEREIRA; MOLINARO, *ibid*, p. 99.

pleito de 2014, até porque a Resolução TSE nº. 23404/14 calcada no Princípio da Anterioridade Eleitoral (art. 16 da CRFB), omitiu o uso das redes sociais de seu art. 3º.³⁰

Como tema objeto do presente trabalho, a minirreforma eleitoral de 2013 tratou da questão das condutas praticadas nas redes sociais, de modo a ampliar as exclusões da ilicitude das condutas praticadas neste ambiente, acrescentado o inciso V ao art. 36 –A, sendo permitida a manifestação pessoal dos candidatos acerca da política nas redes sociais.

4.1.3 Sanções

No que tange as sanções aplicáveis a propaganda eleitoral antecipada, é importante frisar que só é permitida propaganda eleitoral a partir do dia 05 de julho do ano eleitoral, como já discorrido no presente trabalho.

Nesse sentido, as propagandas realizadas antes do marco inicial, serão consideradas propagandas extemporâneas, prematuras ou antecipadas, no qual a responsabilidade solidária pela criação e propagação da propaganda antecipada, bem como o beneficiário caso comprovado o seu prévio conhecimento está sujeito a aplicação de multa. A multa varia entre o valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais) à R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais), ou no valor equiparado ao com o custeio da propaganda, será aplicado o valor que for superior, na forma do art. 36, §3º, LE e da Resolução TSE nº. 23.404/14, art. 2º, §4º.

Outrossim, é importante destacar que a aplicação da multa não prejudica na caracterização de abuso de poder político e econômico ou na aplicação de outras penalidades.

Para aferição do valor da propaganda poderá ser determinada pelo Juízo Eleitoral ou requerida pelo Promotor Eleitoral a expedição de ofício ao determinado canal de televisão ou empresa responsável pela veiculação de outdoors.

Por conseguinte:

³⁰ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 100.

Se forem vários os agentes que realizarem a divulgação, todos serão solidariamente responsáveis. Anote-se que a solidariedade, neste contexto, não apresenta a mesma acepção dada pelo Direito Civil, que faz pensar sobre os codevedores a obrigação em sua inteireza (CC, art. 275). Aqui, a solidariedade se traduz na responsabilização de todos os agentes, inclusive do partido político, nos termos do art. 241 do Código Eleitoral. Mas a multa será a individualizada: a sanção é aplicada na forma autônoma e integral para cada um.³¹

Da doutrina colacionada, extrai-se que a responsabilidade será solidária para todos os agentes, diferenciando-se do conceito de responsabilidade do art. 275 do Código Civil, sendo que a multa será aplicada de forma individual, autônoma e integral para cada agente.

4.1.4 O conhecimento prévio

Para responsabilização do beneficiário a lei exige o conhecimento prévio do candidato, sendo aplicada ao candidato a responsabilização subjetiva, evitando assim, ser responsabilizado pela prática irregular de outros agentes.

Neste sentido, é necessário averiguar que em âmbito nacional, o candidato tem um coordenador de campanha, sendo que no período de campanha o candidato está percorrendo todo o território nacional. Nesse sentido, seria difícil exigir que o candidato detivesse total conhecimento do material publicitário previamente. Essa regra também se aplica nas eleições estaduais, para o pleito de Governador, daí então a necessidade de comprovação de conhecimento prévio do candidato.

Já, nas eleições municipais, devido ao âmbito territorial limitado, o candidato detém maior controle sobre a sua campanha eleitoral, vez que é ele quem coordena a própria campanha.

Desta forma, o art. 40 –B dispõe acerca da necessidade da prova de autoria ou do prévio conhecimento. Senão vejamos:

Art. 40-B. A representação relativa à propaganda irregular deve ser instruída com **prova da autoria ou do prévio conhecimento** do beneficiário, caso este não seja por ela responsável. Parágrafo único. A responsabilidade do candidato estará demonstrada se este, intimado da existência da propaganda irregular, não providenciar, no prazo de quarenta

³¹ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 101.

e oito horas, sua retirada ou regularização e, ainda, se as circunstâncias e as peculiaridades do caso específico revelarem a impossibilidade de o beneficiário não ter tido conhecimento da propaganda.³²

A prova de autoria ou do prévio conhecimento deverá ser analisada em conjunto com o caso concreto, devido as peculiaridades já descritas.

Deste modo, a Súmula nº. 17 do TSE foi cancelada, vez que não permitia a análise individualizada de cada caso, verificando-se a realidade do pleito eleitoral.

Ainda, deverá ser diferenciada a propaganda artesanal da sofisticada, reforçando assim a necessidade de análise de cada caso para aplicação da sanção.

4.1.5 A divulgação de atos parlamentares

Como já explanado no presente trabalho, a lei admite a divulgação de atos dos parlamentares desde que na mesma não se mencione a possível candidatura e não seja realizado o pedido de votos, sequer implicitamente.

Ainda, cabe salientar que esse permissivo legal acaba por desequilibrar o pleito eleitoral, vez que fere o Princípio da Isonomia entre os candidatos a cargo eletivo.

Por conseguinte, candidatos que tem cargos de igual importância, não possuem o mesmo privilégio legal, conforme dispõe o art. 36-A, inciso IV, da Lei Eleitoral.

Nesse sentido:

Assim, dirigentes sindicais, ex-parlamentares, líderes comunitários, presidentes de entidades de classe ou de associações de moradores, muito embora também exerçam atividades importantes, não se beneficiam de um permissivo legal expresso que lhes autorize divulgar livremente seus atos, sob pena de incorrerem na prática de propaganda eleitoral antecipada subliminar.³³

Já para José Jairo Gomes,

³² BRASIL, Lei nº 9.504 de 30 de setembro de 1997. **Estabelece normas para as eleições**. Diário Oficial da União, Brasília, 1º out. 1997.

³³ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 106/107.

Ademais, sendo o parlamentar representante popular, não se pode vedar sua comunicação com os cidadãos que o elegeram e com a sociedade em geral. Daí não se poder falar em irregularidade na divulgação de atividades parlamentares, seja mediante panfleto, informativo, jornal ou página da internet.³⁴

Portanto, extrai-se das doutrinas colacionadas que, a lei permite a divulgação dos atos parlamentares como forma de publicidade desses atos para a população. Todavia, é vedada a promoção pessoal do candidato, bem como o pedido de votos, sob pena de configurar-se propaganda eleitoral antecipada.

4.1.6 Mensagens de agradecimentos

As mensagens de agradecimento se dão geralmente em datas comemorativas, como natal, ano novo ou até em aniversário, o problema que se dá no tocante a essas mensagens é a configuração de propaganda eleitoral subliminar.

À luz do livro Direito Eleitoral, José Jairo Gomes:

Dependendo do teor da mensagem (que, à vista do pleito vindouro, dirige-se ao eleitor a fim de conquistar-lhe simpatia e obter-lhe voto), se a veiculação se der em época não muito recuada do início do processo eleitoral, poderá ser interpretada como propaganda subliminar extemporânea. Sendo essa a hipótese, incide a sanção pecuniária prevista no art. 36, §3º, da Lei n.º. 9.504/97, a qual deve ser aplicada também ao beneficiário da propaganda se evidenciado seu prévio conhecimento.³⁵

Desta feita, se a mensagem for em período eleitoral, poderá ser caracterizada como propaganda subliminar extemporânea, incidindo a hipótese do art. 36, §3º da Lei nº. 9.504/97.

Ainda:

³⁴ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 10. ed. São Paulo: Atlas. 2014. p. 415.

³⁵ GOMES, *ibid*, p. 416.

Reconheceu-se, portanto, que é possível a ocorrência de propaganda eleitoral antecipada mesmo antes do início do ano eleitoral, o que se mostra coerente com a extensão temporal do processo eleitoral, que se inaugura muito antes da fase de convenções partidárias e de registros de candidatura.³⁶

Conclui-se, desse modo que mesmo que a propaganda seja realizada antes do início do período eleitoral, pode-se configurar propaganda eleitoral antecipada.

Nos dias atuais, as mensagens de agradecimento geralmente são realizadas através das redes sociais, todavia, elas têm incidência também em jornais impressos, telões e *outdoors*. Nesse sentido, segue entendimento do Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo:

RECURSO ELEITORAL. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA. INTERNET. BLOG. MENSAGENS DE AGRADECIMENTO. MENÇÃO AO ANO DAS ELEIÇÕES MUNICIPAIS. REALIZAÇÃO DE ENQUETES LIGADAS AO PLEITO. CONFIGURAÇÃO. PRECEDENTES. TSE. RECURSO NÃO PROVIDO. **Caracteriza propaganda eleitoral antecipada qualquer manifestação que, antes dos três meses anteriores ao pleito, leve ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, mesmo que somente postulada ou as razões que levem a inferir que o beneficiário seja o mais apto para a função pública.** Recurso conhecido e não provido. (TRE-ES - REL: 9206 ES , Relator: MARCUS FELIPE BOTELHO PEREIRA, Data de Julgamento: 14/08/2012, Data de Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 14/08/2012) (grifou-se)³⁷

Importante destacar que consoante a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral o prévio conhecimento do candidato a publicação em *outdoors* é presumida, por tratar-se de mídia ostensiva.

Portanto, da jurisprudência colacionada vislumbra-se que se caracterizaria a propaganda antecipada quando houver mensagem mesmo que implícita de pedido de votos. Ainda, que deverá ser analisada a peculiaridade de cada caso, vez que pode ser muito sutil a promoção pessoal na mensagem de agradecimento, com a simples assinatura do candidato e seu cargo, bem como com a mensagem de “trabalhando em prol da comunidade”, por exemplo.

³⁶ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 113.

³⁷ Brasil. Tribunal Regional Eleitoral. Recurso Eleitoral. Propaganda Eleitoral Antecipada. Internet. Blog. Mensagens de agradecimento. Menção ao ano das eleições municipais. Realização de enquetes ligadas ao pleito. Configuração. Precedentes. TSE. Recurso não provido. Recurso Eleitoral nº. 9206 – ES. Relator. Marcos Felipe Botelho Pereira. DJ, 14 ago 2012.

A simples menção de feliz natal e feliz ano novo não caracterizariam por si só a propaganda antecipada.

De acordo com o entendimento do Ministro Dias Toffoli, nenhuma das duas caracterizações acima se enquadrariam em propaganda antecipada nas redes sociais fechadas, vez que ele entende que se trata de uma conversa entre amigos, de ambiente restrito.

Todavia, o *facebook* é uma rede social que permite anúncios e perfis públicos, que são divulgados de forma geral e irrestrita a seus usuários, como os links patrocinados, de acordo com o banco de dados da própria rede social e do público que se quer atingir. No entanto, os anúncios e links patrocinados se tratam de publicidades pagas, sendo expressamente vedada a propaganda paga pela legislação eleitoral.

Nesse liame, sob a análise do entendimento recente do Tribunal Superior Eleitoral esse tipo de publicidade que atinge número irrestrito de usuários como “páginas” no facebook se enquadram em propaganda eleitoral antecipada, deixando de ser uma simples conversa entre amigos.

Portanto, as mensagens de agradecimento veiculadas desse modo nas redes sociais estão passíveis de se enquadrar em propaganda antecipada e sujeitas as penalidades cabíveis.

4.1.7 Adesivos em veículos

Os adesivos em veículos geralmente são afixados no período pré-eleitoral, com um slogan do potencial candidato, com o intuito de promoção pessoal.

A doutrina disciplina que: *O TSE adota a orientação de que, à míngua de “apelo explícito ou implícito de associação à eventual candidatura”, não há de se falar em propaganda eleitoral extemporânea [...].*³⁸

Nesse sentido, segundo a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, somente não será configurada propaganda eleitoral antecipada, caso não contenha no conteúdo da mensagem apelo implícito ou explícito de associação à eventual candidatura.

³⁸ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p.135 .

Ainda, de acordo com Marcos Ramayana:

A antecipação da propaganda, além de criar desigualdades entre os candidatos, pois favorece o candidato que desrespeita as normas jurídicas, viola regras de arrecadação e de aplicação de recurso nas campanhas eleitorais, subjugando os comitês financeiros, art. 19 da Lei nº. 9.504, que são entidades criadas pelos partidos políticos para arrecadar recursos e aplicá-los mediante controle de contabilidade especial e contas bancárias. Como se nota, a propaganda extemporânea pode camuflar o abuso do poder econômico e político.³⁹

Portanto, dê-se observar cautelosamente os casos de propaganda eleitoral antecipada, vez que ela pode omitir os casos de abuso de poder econômico e político, em confronto com o pleito eleitoral de um Estado Democrático de Direito.

4.2 REDES SOCIAIS

O presente capítulo visa analisar a influência do uso da internet e das redes sociais no pleito eleitoral, sendo de suma importância para o desenvolvimento do presente trabalho.

4.2.1 As novas tecnologias de comunicação

Nos dias atuais, é difícil imaginar o mundo sem as tecnologias que estão a nossa disposição, sendo que, com elas, adveio a rapidez do acesso a informação, bem como a facilidade de divulgação de quaisquer manifestações de pensamento, sendo de difícil controle e restrição.

Nesse sentido, não demorou muito que a internet invadissem o pleito eleitoral, haja vista as facilidades que ela permite aos candidatos e eleitores, sendo que, a sua divulgação, pode ser tanto positiva quanto negativa para o candidato, vez que ela geralmente atinge um público ilimitado.

Ainda, com o advento da internet, veio a utilização das redes sociais como o *twitter*, *facebook* e *my space* sendo que nestes, a divulgação é limitada ao círculo de

³⁹ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 387.

amizades que o candidato ao pleito eleitoral possui, diferenciando assim dos outdoors, das mídias em rádio e televisão e das próprias placas e banners de candidatos, que atingem o público de forma geral, mesmo que esse público não tenha a intenção de acesso àquela determinada informação.

Segue definição de redes sociais por Luiz Márcio Pereira e Rodrigo Molinaro:

[...] são redes de relacionamento, como o Orkut, o MySpace e o Facebook, cujos usuários, previamente cadastrados, podem criar perfis próprios para manter constante intercâmbio entre si, trocando mensagens individuais ou dirigidas a grupos de pessoas, além de compartilhar fotos e vídeos.⁴⁰

Destarte as redes sociais serem um ambiente restrito aos seus usuários, elas não são um ambiente livre de manifestação, mas sim devem ser observados os abusos cometidos, devendo ser nestes casos, aplicadas às sanções legais cabíveis, como será analisado a seguir.

4.2.2 Internet e as mídias sociais nas eleições

Quando se fala do uso da internet e das mídias sociais nas eleições, vislumbra-se a necessidade de sopesar o princípio da liberdade de manifestação, quanto à necessidade de regulamentação cautelosa desse ambiente.

Nesse sentido, de um lado:

Para quem defende a necessidade de total regulamentação da propaganda eleitoral na internet, a ausência de regras poderia propiciar abusos, seja mediante artifícios de contrapropaganda em desfavor de adversários, seja com os excessos na exaltação a uma determinada candidatura, sobretudo sobre a influência do poder econômico. O mundo virtual, por ser de domínio público, não poderia, de acordo com essa corrente de pensamento, ficar a margem de normatização, o que propiciaria desequilíbrio do pleito.⁴¹

Portanto, de acordo com o entendimento acima, por ser a internet de domínio público, ela não deve ficar sem regulamentação, pois desequilibraria o pleito eleitoral.

⁴⁰ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 279.

⁴¹ PEREIRA; MOLINARO, *ibid*, p. 281.

De outro lado:

Colocam-se de outro lado os que sustentam ser o espaço virtual aberto a todos e que, assim, a fixação de regras prejudicaria os candidatos e o próprio eleitor, que seria privado desse importante instrumento de informação. Os portais não poderiam ficar impedidos de ceder espaço para a propaganda, inclusive onerosamente, já que descabido conferir-lhes o mesmo tratamento dispensado às emissoras de rádios e televisão, que são concessionárias de serviço público.⁴²

Já, este outro entendimento sustenta que não devem ser aplicadas restrições ao ambiente virtual, considerando que cercearia o direito a informação do cidadão.

Todavia, conclui-se que apesar da internet ser um instrumento fundamental no pleito eleitoral e da relevante importância do acesso à informação, dentro desse ambiente devem ser aplicadas algumas restrições a fim de que o processo eleitoral seja democrático.

Outrossim:

Candidatos que têm pouco tempo de exposição na propaganda eleitoral na televisão vão descobrir no YouTube um excelente aliado. O vídeo online dá tempo praticamente ilimitado para exposição dos projetos e propostas. Também podem usar essa ferramenta como forma de responder a ataques, desmentir acusações e contextualizar declarações eventualmente distorcidas pelos adversários ou pela mídia tradicional.⁴³

Portanto, mídias como o *youtube* são utilizadas nas eleições como ferramenta de campanha, um exemplo disso no Estado do Paraná, em que o candidato a governador Roberto Requião utilizou-se da referida mídia para como forma de campanha eleitoral, considerando que dispunha de pouco tempo na televisão.

Ainda, cabe salientar que nos Estados Unidos, a internet é vastamente utilizada no período eleitoral, sendo que seu uso é irrestrito para propagação das campanhas eleitorais. Nesse sentido, salutar ressaltar que as eleições de 2008 nos Estados Unidos, em que disputava o pleito eleitoral o então candidato Barack Obama, ficou marcada pelo uso do ambiente virtual para divulgação de propostas do candidato e divulgação de sua carreira política, o qual restou vitorioso no pleito,

⁴² PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 281.

⁴³ GRAEFF, Antonio. A Internet e as Mídias Sociais no Processo Eleitoral. Série 21. São Paulo: PubliFolha. 2009. p.46/47.

deixando evidenciado assim, a importância da utilização das redes sociais como ferramenta para a campanha eleitoral.

Outrossim:

Obama manteve, ainda, perfis no Facebook e no MySpace. Interagia no Twitter e possuía rede própria: MyBarackObama.com. Seu slogan memorável – Yes, we can – ficou mundialmente conhecido e a campanha foi um sucesso, sobretudo entre a população jovem. Obama foi eleito e sua posse foi acompanhada em todos os cantos do planeta, inclusive pela internet.⁴⁴

A utilização das mídias sociais nas eleições de 2008 nos Estados Unidos foi fundamental para desfecho vitorioso ao candidato Barack Obama, haja vista que o mesmo conseguiu utilizar o ambiente virtual a seu favor.

Insta ressaltar que: “Enquanto fenômeno de comunicação política, as campanhas online só se tornaram objeto de atenção a partir das experiências eleitorais norte-americanas para presidente e governador, em 1992”.⁴⁵

No tocante ao controle das redes comunicacionais, Jairo José Gomes entende que:

Nesse contexto, preocupa o fato de o controle das grandes redes comunicacionais estar nas mãos de poucos grupos empresariais. Não há dúvida de que as instâncias do poder político-econômico podem se valer desse poderio em seu próprio benefício, para, e.g., influenciar os eleitores em benefício ou prejuízo de determinado candidato. Daí a necessidade de se estabelecer rígido controle nesse setor.⁴⁶

No Brasil, ainda se encontra dificuldade na regulamentação da propaganda eleitoral na internet, considerando que ela não é como as propagandas difundidas nas rádios e televisão, vez que os sítios da internet não são concessionários de serviço público.

Nesse sentido, elas se assemelham as propagandas de jornais e periódicos impressos, e por esse viés, seria razoável a aplicação das mesmas normas de regulamentação.

⁴⁴ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p.281/282.

⁴⁵ AGGIO, Camilo de Oliveira. **Internet, eleições e participação: Questões chave acerca da participação e do ativismo nos estudos em campanhas Online**. Porto Alegre: Editora Meridional. 2011.p. 175/193.

⁴⁶ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 10. ed. São Paulo: Atlas. 2014. p. 382.

No tocante a manifestação livre, para Luiz Marcio Pereira e Rodrigo Molinaro:

Por mais que se reconheça a liberdade que deve nortear o mundo virtual, não se desconhece que ilícitos, fraudes, abusos, excessos e crimes graves são cometidos pela internet. Estelionatos, pedofilia, delitos contra a honra, atos lesivos ao consumidor verificam-se, diariamente, na rede.⁴⁷

Portanto, conclui-se que apesar da internet tratar-se de um ambiente livre, ele não deve estar imune à aplicação da lei, para que evite a disseminação de crimes virtuais, sem a necessária aplicação de sanção.

4.2.3 Prazos

No tocante aos prazos, cabe destacar que são os mesmos de quaisquer das propagandas já tratadas no presente trabalho, ela só é permitida após o dia 06 de julho do ano eleitoral, sob pena de caracterização de propaganda antecipada, conforme dispõe o artigo 36, caput e 57-A da Lei nº. 9.504/97.

Todavia no que tange ao termo final, insta ressaltar que a propaganda eleitoral na internet não está sujeita ao que dispõe o artigo 240, parágrafo único do Código Eleitoral, qual seja, em que se veda a divulgação de propaganda 48h antes até 24h depois da eleição, conforme leciona o art. 7º da Lei nº. 12.034/09, desde que na forma do art. 57-B da Lei das Eleições. Senão vejamos:

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

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

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

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

⁴⁷ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 283.

IV - por meio de blogs, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e assemelhados, cujo conteúdo seja gerado ou editado por candidatos, partidos ou coligações ou de iniciativa de qualquer pessoa natural.⁴⁸

Todavia,

Ex contrario, forçoso concluir que a propaganda eleitoral difundida em outros sítios da internet – que não os referidos no art. 7º da Lei nº. 12.034/09 – deverá ser retirada até a antevéspera da eleição, ou seja, 48 horas antes do pleito, o que se aplica também, de conformidade com o art. 43, caput da LE, à publicidade difundida na imprensa escrita e reproduzida na internet.⁴⁹

Portanto, extrai-se que excetuando os sítios referidos no art. 7º da Lei nº. 12.034/09, quais sejam, os demais deverão observar a regra do artigo 240, parágrafo único, do Código Eleitoral, que dispõe:

Art. 240. A propaganda de candidatos a cargos eletivos somente é permitida após a respectiva escolha pela convenção. Parágrafo único. É vedada, desde quarenta e oito horas antes até vinte e quatro horas depois da eleição, qualquer propaganda política mediante radiodifusão, televisão, comícios ou reuniões públicas.⁵⁰

Desta feita, os demais casos que não são excetuados no artigo 7º da Lei nº. 12.034/09 ficam proibidos de qualquer propaganda política mediante radiodifusão, televisão, comícios ou reuniões públicas desde 48h até 24h depois da eleição.

⁴⁸ BRASIL, Lei nº 9.504 de 30 de setembro de 1997. **Estabelece normas para as eleições**. Diário Oficial da União, Brasília, 1º out. 1997.

⁴⁹ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 284.

⁵⁰ BRASIL, Lei nº. 12.034 de 29 de setembro de 2009. **Altera as Leis nºs 9.096, de 19 de setembro de 1995 – Lei dos Partidos Políticos, 9.504, de 30 de setembro de 1997, que estabelece normas para as eleições, e 4.737, de 15 de julho de 1965 – Código Eleitoral**. Diário Oficial da União, Brasília, 30 set. 2009.

4.2.4 Propaganda permitida

No tocante a propaganda permitida, ela encontra respaldo no art. 57-B da Lei das Eleições, o qual foi retratado ainda no art. 20 da Resolução TSE nº. 23.404/14.

Da análise do art. 57-B da Lei das Eleições, verifica-se que: “os candidatos e partidos ou coligações podem manter sites na internet.”⁵¹.

Todavia deverão ser respeitadas duas premissas, que os provedores sejam direta ou indiretamente estabelecidos no Brasil, bem como o endereço deverá ser informado à Justiça Eleitoral, conforme dispõe o art. 57-B, incisos I e II da Lei das Eleições.

Ainda, existe a possibilidade do candidato de utilizar o domínio can.br, que possibilita maior segurança aos candidatos, entretanto, a sua utilização não é obrigatória, conforme Resolução do Tribunal Superior Eleitoral nº. 21.901/2004.

A lei autoriza ainda o encaminhamento de mensagens eletrônicas, todavia deverão ser gratuitamente cadastrados os endereços pelos partidos, candidato ou coligação, podendo até mesmo ser compartilhados desde que de forma gratuita, vez que é vedada a venda de cadastros de endereços eletrônicos.

O artigo 57-E da Lei nº. 9.504/97 dispõe:

Art. 57-E. São vedadas às pessoas relacionadas no art. 24 a utilização, doação ou cessão de cadastro eletrônico de seus clientes, em favor de candidatos, partidos ou coligações.

§ 1º É proibida a venda de cadastro de endereços eletrônicos.

§ 2º A violação do disposto neste artigo sujeita o responsável pela divulgação da propaganda e, quando comprovado seu prévio conhecimento, o beneficiário à multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).⁵²

O artigo 24 do mesmo diploma legal relaciona as pessoas que são vedadas:

⁵¹ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 287.

⁵² BRASIL, Lei nº 9.504 de 30 de setembro de 1997. **Estabelece normas para as eleições**. Diário Oficial da União, Brasília, 1º out. 1997.

Art. 24. É vedado, a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de:

- I - entidade ou governo estrangeiro;
- II - órgão da administração pública direta e indireta ou fundação mantida com recursos provenientes do Poder Público;
- III - concessionário ou permissionário de serviço público;
- IV - entidade de direito privado que receba, na condição de beneficiária, contribuição compulsória em virtude de disposição legal;
- V - entidade de utilidade pública;
- VI - entidade de classe ou sindical;
- VII - pessoa jurídica sem fins lucrativos que receba recursos do exterior.
- VIII - entidades beneficentes e religiosas;
- ~~IX - entidades esportivas que recebam recursos públicos;~~ (Incluído pela Lei nº 11.300, de 2006)
- IX - entidades esportivas;
- X - organizações não-governamentais que recebam recursos públicos;
- XI - organizações da sociedade civil de interesse público.⁵³

Neste liame, tal restrição torna-se imprescindível para que se garanta a igualdade nas eleições, em observância ao princípio da paridade de armas, sendo que a violação desse dispositivo acarreta na aplicação de multa.

Ainda, no que concerne ao encaminhamento de mensagens, deverá ser disponibilizado ao cidadão a possibilidade de descadastramento no recebimento dos e-mails dos candidatos e partidos, e na reiteração no encaminhamento de novas mensagens após 48h, o infrator estará sujeito à multa.

Acerca da propaganda através do telemarketing ela é vedada por meio do art. 25, §2º da Resolução nº. 23.404/14 do Tribunal Superior Eleitoral, senão vejamos:

Art. 25. As mensagens eletrônicas enviadas por candidato, partido ou coligação, por qualquer meio, deverão dispor de mecanismo que permita seu descadastramento pelo destinatário, obrigado o remetente a providenciá-lo no prazo de 48 horas (Lei nº 9.504/97, art. 57-G, caput). **§ 2º É vedada a realização de propaganda via telemarketing, em qualquer horário (Constituição Federal, art. 5º, X e XI, e Código Eleitoral, art. 243, VI). (grifou-se)**⁵⁴

Ainda, é importante destacar que recente entendimento do Tribunal Superior Eleitoral permitiu a propaganda antecipada no *twitter*, vez que concluiu que a

⁵³ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 287.

⁵⁴ Tribunal Superior Eleitoral. Resolução nº. 23.404/14. Dispõe sobre propaganda eleitoral e condutas ilícitas em campanha eleitoral em campanha eleitoral nas eleições 2014. Relator Ministro Dias Toffoli. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, 27 fev. 2014.

divulgação de discursos neste ambiente virtual trata-se de mera conversa entre amigos, através da Resolução nº. 23.404 que será analisada a diante no presente trabalho.

4.2.5 Proibições

As vedações as propagandas na internet estão dispostas no art. 57-E, caput e §1º da Lei das Eleições como já elucidado acima. Importante salientar, que além das restrições impostas no art. 57-E, a legislação traz outras proibições.

Nesse sentido:

O mais importante deles consiste na proibição de qualquer tipo de propaganda eleitoral paga pela internet (LE, art. 57-C, caput, Resolução TSE nº. 23.404/14, art. 21, *caput*). Nítido o objetivo de impedir que, sob o pálio do poder econômico, as campanhas mais abastadas naveguem na internet em mar de cruzeiro, em detrimento dos candidatos menos aquinhoados financeiramente.⁵⁵

Portanto, a propaganda eleitoral paga na internet é vedada expressamente, vez que afronta o princípio de paridade de armas, considerando que os candidatos mais abastados praticamente “engoliriam” os candidatos menos abastados.

Por arrastamento, também acaba sendo vedado os links patrocinados, vez que caracteriza propaganda eleitoral paga na internet, priorizando na busca uns candidatos em detrimento de outrem.

Ainda, é proibida mesmo que de forma gratuita, a propaganda de candidatos e partidos políticos em sítios de pessoas jurídicas, bem como em sites da administração direta ou indireta.

A violação desses dispositivos acarreta na sanção de multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais) a R\$30.000,00 (trinta mil reais).

Outrossim,

Forte nos Princípios da Veracidade e da Transparência, o art. 57-H da Lei nº. 9.504/97 proíbe a realização de propaganda eleitoral na internet, cuja

⁵⁵ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 291.

autoria seja, indevidamente, atribuída a terceiro, inclusive a candidato, partido ou coligação. Trata-se de regra das mais relevantes, que prestigia o dever de ética e o direito de informação do eleitor. A rede mundial, conquanto democraticamente aberta a todos, não pode servir, impunemente, a práticas levianas e irresponsáveis. (Resolução TSE nº. 23.404/14).⁵⁶

Além de vedar a atribuição a terceiro de propaganda eleitoral na internet, outra premissa fundamental é a vedação do anonimato na internet.

Assim,

Na mesma toada, o art. 57 – D, caput, da Lei das Eleições, ao tempo em que reafirma ser “livre a manifestação de pensamento” (CRFB, art. 5º, IV), veda o anonimato durante a campanha eleitoral por meio da internet, assegurando o direito de resposta, nos termos das alíneas a, b e c do inciso IV do §3º do art. 58 e do art. 58-A da Lei nº. da Lei nº. 9.504/97, por meio de outros meios de comunicação interpessoal mediante mensagem eletrônica.⁵⁷

Portanto, pelo exposto, com fundamento no art. 5º, inciso IV da Constituição Federal, é vedado o anonimato, e assegurado o direito de resposta, com fulcro nas alíneas a, b e c do inciso IV do §3º do art. 58 e do art. 58-A da Lei nº. da Lei nº. 9.504/97.

Ainda, insta salientar que o provedor será responsabilizado pelas publicações desde que comprovado o seu prévio conhecimento, portanto a responsabilização não será objetiva.

De acordo com a Resolução nº 23.404 o prévio conhecimento poderá ser comprovado com “cópia de notificação, diretamente encaminhada e entregue pelo interessado ao provedor de internet, na qual deverá constar, de forma clara e detalhada, a propaganda considerada irregular. [...]”⁵⁸

Deste modo, caracterizado o prévio conhecimento pelos requisitos acima mencionados, restará configurada a propaganda irregular na internet.

⁵⁶ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 292.

⁵⁷ PEREIRA; MOLINARO, id.

⁵⁸ PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014. p. 295.

4.2.6 Análise do acórdão no Recurso Especial Eleitoral nº. 7464 e da Resolução 23.404 do Tribunal Superior Eleitoral

No presente capítulo faremos a análise do acórdão no Recurso Eleitoral nº. 7464, sendo recorrente Rogério Simonetti Marinho e Recorrido o Ministério Público Eleitoral, teve por relator o Ministro Dias Toffoli, que é de suma importância, considerando que deu origem ao presente trabalho, vez que disciplina a propaganda antecipada nas redes sociais.

O recurso eleitoral insurgiu-se diante de acórdão que manteve a sentença no Tribunal *a quo* e negou seguimento ao recurso, entendendo que a manifestação através da rede social *Twitter* antes do dia 06 de julho do ano eleitoral que visa à promoção pessoal do candidato caracterizaria propaganda antecipada, bem como incidiria no presente caso a pena de multa prevista no art. 36,§3º da Lei nº. 9.504/97.

Diante da insatisfação do acórdão prolatado, os recorrentes interpuseram Recurso Especial Eleitoral ao Tribunal Superior Eleitoral, para o fim reverter à decisão exarada.

Para tanto, o relatório foi fundamentado no julgamento do R-Rp 182524/DF, no qual o Ministro Dias Toffoli pronunciou-se no sentido que o *Twitter*:

[...] é aquilo que podemos chamar de cochicho: uma pessoa cochicha com a outra. Seria necessário, então, impedir que antes do período permitido para propaganda eleitoral, as pessoas, numa conversa, perguntassem umas para as outras em quem votarão.⁵⁹

Ainda, argumenta que proibir esse tipo de manifestação seria uma afronta à Constituição Federal, no tocante a liberdade de expressão e a livre manifestação do pensamento. Por conseguinte, defende que seria a mesma coisa que impedir as pessoas de se manifestarem em seu próprio ambiente familiar e que isso estaria fora do controle da Justiça Eleitoral, vez que a mesma não teria estrutura para apurar a existência de propaganda eleitoral antecipada em todos estes ambientes.

⁵⁹ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial. Propaganda Eleitoral Antecipada. Divulgação de Discursos Proferidos em evento partidário por meio do twitter. *Twitter* é conversa entre pessoas. Restrição às liberdades de pensamento e expressão. Não configuração da propaganda extemporânea. Acórdão em Recurso Especial nº. 74-64.2012.6.20.0003. Relator Ministro Dias Toffoli. DJ, 12 set. 2013.

Todavia, o Ministro deixa claro em seu relatório que ela só será permitida quando divulgada a número restrito de usuários, assim não teria o intuito de caracterizar propaganda eleitoral antecipada.

No presente acórdão, a Ministra Laurita Vaz teve seu voto vencido, arguindo que propaganda eleitoral nas redes sociais, mesmo que de forma dissimulada deve caracterizar-se extemporânea. Desta feita, importante colacionar trecho do voto:

Recordo-me, como fez o Ministro Dias Toffoli, que, no julgamento da Representação nº 1825, relator Ministro Adir Passarinho Junior, ficou assentado pela Corte que o twitter é meio apto à divulgação de propaganda eleitoral extemporânea, porque é amplamente utilizado para divulgação de ideias e informações ao conhecimento geral, além de permitir interação com outros serviços e redes sociais da internet.⁶⁰

Outrossim, a Ministra Luciana Lóssio, explanou em seu voto a diferença entre propaganda eleitoral realizada nas redes sociais e em outdoors, senão vejamos:

É completamente diferente, por exemplo, do outdoor, que é colocado na rua e a pessoa é obrigada a ver a propaganda. No twitter é preciso ir atrás da informação, cadastrar-se para seguir tal pessoa ou grupo, para saber o que pensam, ou deixam de pensar, o que falam ou deixam de falar. A participação é voluntária, portanto.⁶¹

Já, em sentido oposto, o voto do Ministro Marco Aurélio, no qual argumentou que nem o direito à vida é absoluto, pois comporta exceções:

Sou defensor da liberdade de expressão, mas não há, nem mesmo na Carta da República, direito absoluto. Sequer o direito à vida é absoluto, já que a pena de morte pode ser aplicada em situação excepcional que não desejo vivenciar – a guerra.

⁶⁰ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial. Propaganda Eleitoral Antecipada. Divulgação de Discursos Proferidos em evento partidário por meio do twitter. Twitter é conversa entre pessoas. Restrição às liberdades de pensamento e expressão. Não configuração da propaganda extemporânea. Acórdão em Recurso Especial nº. 74-64.2012.6.20.0003. Relator Ministro Dias Toffoli. DJ, 12 set. 2013.

⁶¹ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial. Propaganda Eleitoral Antecipada. Divulgação de Discursos Proferidos em evento partidário por meio do twitter. Twitter é conversa entre pessoas. Restrição às liberdades de pensamento e expressão. Não configuração da propaganda extemporânea. Acórdão em Recurso Especial nº. 74-64.2012.6.20.0003. Relator Ministro Dias Toffoli. DJ, 12 set. 2013.

Nesse sentido, a propaganda eleitoral antes do período permitido na rede social deve configurar-se propaganda antecipada.

O recurso foi provido por maioria dos votos, no sentido de que não se caracteriza a propaganda antecipada haja vista que o conteúdo veiculado se restringe a número limitado de usuários.

Desde a prolação do acórdão no Recurso Especial Eleitoral nº. 7464 em que foi permitida a propaganda antecipada no *Twitter* por se tratar de conversa entre amigos, iniciou-se a polêmica envolvendo essa questão. Insta colacionar a ementa do acórdão:

RECURSO ESPECIAL. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA. DIVULGAÇÃO DE DISCURSOS PROFERIDOS EM EVENTO PARTIDÁRIO POR MEIO DO TWITTER. **TWITTER É CONVERSA ENTRE PESSOAS. RESTRIÇÃO ÀS LIBERDADES DE PENSAMENTO E EXPRESSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DA PROPAGANDA EXTEMPORÂNEA.** 1. O Twitter consiste em uma conversa entre pessoas e, geralmente, essa comunicação está restrita aos seus vínculos de amizade e a pessoas autorizadas pelo usuário. 2. **Impedir a divulgação de um pensamento ou opinião, mesmo que de conteúdo eleitoral, no período vedado pela legislação eleitoral, em uma rede social restrita como o Twitter, é impedir que alguém converse com outrem.** Essa proibição implica violação às liberdades de pensamento e de expressão. 3. Não há falar em propaganda eleitoral realizada por meio do Twitter, uma vez que essa rede social não leva ao conhecimento geral as manifestações nela divulgadas. 4. A divulgação no Twitter de manifestação de cunho eleitoral no âmbito de evento partidário não tem o condão de caracterizar propaganda eleitoral extemporânea. 5. Recurso especial provido. (TSE - REspe: 7464 RN , Relator: Min. JOSÉ ANTÔNIO DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 12/09/2013, Data de Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 198, Data 15/10/2013, Página 30).⁶² (grifou-se).

Nesse sentido, questionou-se se a permissão de propaganda antecipada no *twitter* se estenderia as demais redes sociais, causando insegurança jurídica no Sistema Eleitoral.

Através do acórdão supra, criou-se a necessidade de regulamentação do que é permitido e do que não é no âmbito de propaganda antecipada nas redes sociais. Desta forma, foi editada a Resolução nº. 23.404/2014 para disciplinar o que é vedado e permitido nas Eleições de 2014.

⁶² BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial. Propaganda Eleitoral Antecipada. Divulgação de Discursos Proferidos em evento partidário por meio do twitter. Twitter é conversa entre pessoas. Restrição às liberdades de pensamento e expressão. Não configuração da propaganda extemporânea. Acórdão em Recurso Especial nº. 74-64.2012.6.20.0003. Relator Ministro Dias Toffoli. DJ, 12 set. 2013.

Em específico, o capítulo IV trata da propaganda eleitoral na internet, regulamentando como ela pode ser realizada. Ainda, é importante salientar que a resolução continua por vedar o anonimato, apesar de ser livre a manifestação de pensamento, estando sujeito à sanção.

Dispõe ainda:

Art. 20. A propaganda eleitoral na internet poderá ser realizada nas seguintes formas (Lei nº. 9.504/97, art. 57-B, incisos I a IV): IV – por meio de blogs, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e assemelhados, cujo conteúdo seja gerado ou editado por candidatos, partidos ou coligações ou de iniciativa de qualquer pessoa natural.⁶³

Apesar da propaganda eleitoral na internet ser permitida, cada caso terá sua peculiaridade, como foi na recente decisão liminar na Representação nº. 159-46.2014 do Tribunal Superior Eleitoral, interposto pelo Ministério Público Federal em face do Partido da Social Democracia Brasileira:

Na espécie, verifica-se que a página da internet não é restrita àqueles que se cadastram e são autorizados, podendo ser acessada por qualquer internauta, ainda que não participante do grupo, tendo sido criada especificamente como "página de apoio a campanha presidencial do senador Aécio Neves - PSDB. Nós queremos! Somos um grupo de eleitores que acredita que Aécio é a melhor opção atual para o Brasil."⁶⁴

No caso em tela, foi criado perfil na rede social *facebook* com o intuito de propaganda antecipada positiva ao então pré-candidato a Presidente da República Aécio Neves. Verificou-se na decisão que a propaganda na página da internet não se restringia aos usuários cadastrados e autorizados, sendo que ela poderia ser acessada por qualquer usuário.

Outrossim, em sentido contrário, foi determinada a retirada de página do *facebook* que disseminava propaganda antecipada negativa a pré-candidata a

⁶³ Tribunal Superior Eleitoral. Resolução nº. 23.404/14. Dispõe sobre propaganda eleitoral e condutas ilícitas em campanha eleitoral em campanha eleitoral nas eleições 2014. Relator Ministro Dias Toffoli. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, 14 mar. 2014.

⁶⁴ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Decisão liminar em Representação nº. 159-46.2014.6.00.0000. Ministro Substituto Humberto Martins. DJ, 17 mar. 2014. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/67635538/tse-17-03-2014-pg-20>>. Acesso em: 28 out. 2014.

Governadora do Estado do Paraná, no Acórdão nº. 46904 do Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Paraná, senão vejamos:

EMENTA: PETIÇÃO. PEDIDO INIBITÓRIO. FACEBOOK. PERFIL. COMUNIDADE. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ELEITORAL. REJEIÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO FACEBOOK BRASIL. RESPONSABILIDADE PARA ATUAR NO TERRITÓRIO BRASILEIRO. REQUERIMENTO PARA SUSPENSÃO DE PUBLICAÇÃO DE PERFIL DE REDE SOCIAL “FACEBOOK”. IDENTIFICAÇÃO DO RESPONSÁVEL PELAS CONTAS. LIMINAR DEFERIDA E MANTIDA PARA O FIM DE MANTER SUSPENSAS AS CONTAS. PEDIDO PROCEDENTE EM PARTE.

1. A Justiça Eleitoral é competente para analisar e julgar a presente ação inibitória para impedir a continuidade de suposto ilícito.
2. É o Facebook Brasil responsável para responder as postulações apresentadas na presente ação, em razão de sua constituição para atuar no território brasileiro.
3. A manifestação do pensamento, com intuito eleitoral não é um universo livre, sujeito ao respeito e convivência pacífica com outros direitos individuais, como a personalidade e, primordialmente vedação ao anonimato.
4. A partir da suspensão das contas e a identificação do responsável pela criação do perfil, por meio dos dados fornecidos pelo *Facebook* do Brasil, o objetivo desta ação foi alcançado.⁶⁵

No caso exposto em tela, foi realizada propaganda antecipada na rede social *facebook*, sendo que a propaganda tinha por intuito denegrir a imagem da pré-candidata à governadora. Outro agravante, é que as publicações eram anônimas, sendo vedado tacitamente o anonimato, conforme exposto acima.

Por conseguinte, no caso foi criada uma página através do facebook que atingia a número irrestrito de usuários, o que contraria o acórdão no Recurso Especial Eleitoral nº. 7464.

Ainda, é permitida a propaganda antecipada na rede social quando ela for restrita ao círculo de amigos do locutor. Vez que, extrapolado esse limite, e divulgada a propaganda amplamente, irá incorrer em propaganda extemporânea e estarão sujeitos as determinadas sanções.

⁶⁵ BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral. Petição. Pedido Inibitório. Facebook. Perfil. Comunidade. Preliminar de Incompetência da Justiça Eleitoral. Rejeição. Legitimidade Passiva do Facebook Brasil. responsabilidade para atuar no território brasileiro. Requerimento para suspensão de publicação de perfil de rede social “facebook”. Identificação do responsável pelas contas. Liminar deferida e mantida para o fim de manter suspensas as contas. Pedido procedente em parte. Relator. Des. Edson Vidal Pinto. Diário de Justiça, Curitiba, 28 de jan. 2014.

Portanto, conclui-se da análise dos acórdãos que a propaganda antecipada nas redes sociais vai depender da observação de cada caso em concreto, visto que, destarte constituir uma rede de amigos, ela só é permitida quando não leva a conhecimento geral as manifestações divulgadas.

4.3 ULTIMAS REFLEXÕES

De acordo com o acórdão no Recurso Especial Eleitoral nº. 7464, tendo como relator o Ministro Dias Toffoli, a vedação da propaganda extemporânea se diferencia com relação as redes sociais, haja vista que a sua divulgação nestas, em geral, não atinge o conhecimento geral, por tratar-se de manifestação de cunho pessoal, como uma conversa entre amigos, sendo, portanto, permitida (grupo restrito), como foi, no caso, a propaganda no *twitter*.

As propagandas antecipadas nestas mídias serão autorizadas quando elas forem divulgadas para um grupo contido de usuários. Deste modo, não tem-se como definir as redes sociais em é permitida divulgação da propaganda e as que é vedada, visto que o próprio *facebook* possui uma divulgação reduzida aos usuários que são “amigos” daquele perfil e uma publicação que abrange todos os usuários de forma irrestrita (perfis públicos). Só pode-se definir que a forma de publicação permitida é aquela que é limitada a determinado grupo de amizades, como é caso do *twitter*.

Ainda, ressalta-se no acórdão que a proibição desse tipo de manifestação seria uma violação ao princípio da liberdade de expressão e da livre manifestação de pensamento. Até porque, as redes sociais geralmente estão restritas a vínculos de amizade, e faz-se necessária a aceitação por parte do usuário para fazer parte deste vínculo. Outrossim, salienta-se que seria inviável o controle da Justiça Eleitoral de todas as comunicações divulgadas nas redes sociais.

Portanto, conclui-se que nas redes sociais só recebe a informação quem vai atrás dela, diferenciando da propaganda em outdoors, spams, em que a pessoa mesmo que não procure a informação é obrigada a vê-la. Todavia, ela se descaracteriza quando essa ferramenta é utilizada para atingir ao público de forma geral (grupo indeterminado), sendo tanto de forma positiva como negativa, esse tipo de propaganda é vedada de acordo com orientação do Tribunal Superior Eleitoral, considerando que a liberdade de expressão e manifestação não é um universo livre

e absoluto, e quando esses direitos são extrapolados e atingem os direitos de outrem, eles necessitam de regramento.

Nesse sentido, o acórdão referente à pré-candidata ao governo Gleisi Hoffmann, pois, a propaganda negativa que se instaurou, além de extrapolar os limites do direito de liberdade de expressão e manifestação, o criador da página era anônimo, não fazendo possível a sua identificação e nem do grupo que a informação atingia, o que é vedado, conforme citado supra, pois se trata de propaganda antecipada negativa.

Por fim, vislumbra-se que a solução para o presente caso está longe de ser efetivamente alcançada, vez que cada caso deverá ser analisado individualmente, pois a permissão da propaganda antecipada nas redes sociais tem determinadas restrições. Portanto, o tema continuará a gerar insegurança jurídica no Sistema Eleitoral Brasileiro.

5 CONCLUSÃO

Com a elaboração da primeira parte do presente trabalho, acerca da propaganda político eleitoral, conclui-se que ela subdivide-se em quatro modalidades, sendo: propaganda partidária, que é realizada pelos partidos políticos, em propaganda intrapartidária, que é feita internamente no partido político, a propaganda eleitoral e a propaganda institucional, em que são divulgados os atos do governo e a propaganda eleitoral, sendo que esta última modalidade não é considerada propaganda política pela maioria da doutrina, pois se funda basicamente no direito a informação do cidadão.

Na segunda parte do trabalho, foi observada a propaganda eleitoral, seu fundamento, prazo e classificação. Deste modo, conclui-se que a propaganda eleitoral é a propaganda propriamente dita, que tem por intuito atingir o eleitor, sendo que ela subdivide-se em duas espécies: a propaganda positiva e a propaganda negativa. Ainda, conclui-se que a propaganda será classificada como expressa ou subliminar, e tempestiva ou extemporânea.

Já, no último capítulo, foi verificado o tema em si, que é a propaganda antecipada nas redes sociais, sendo que analisamos previamente a propaganda eleitoral antecipada, que é aquela realizada antes do dia 06 de julho do ano eleitoral, e é proibida, vez que confronta o princípio da igualdade no pleito eleitoral, bem como foi analisado o art. 36-A que regulamenta a propaganda eleitoral.

Conclui-se que a propaganda nas redes sociais só é permitida em casos em que não tenha anonimato, em que não se trata de propaganda negativa, em que o objetivo é somente denegrir o outro pré-candidato, bem como que a propaganda se restrinja ao círculo de amigos do locutor, vez que se for amplamente divulgada, já se caracteriza propaganda extemporânea e estará sujeita a sanção.

Por conseguinte, ressalta-se no trabalho que a propaganda antecipada não tem prazo de início, sendo que ela acontece quando realizada antes do dia 06 de julho do ano de eleição, e exige a comprovação do conhecimento prévio do candidato, evitando que o mesmo seja responsabilizado por atos irregulares de outros agentes.

Ainda, analisamos as redes sociais, a influência delas no pleito eleitoral, as novas tecnologias de comunicação, bem como a internet e as mídias sociais nas

eleições, demonstrando como as redes sociais já foram utilizadas em pleitos eleitorais norte-americanos, como foi o caso da eleição do Presidente Barack Obama, concluindo-se que as redes sociais são uma importante ferramenta de que o candidato dispõe para angariar votos e ampliar a sua candidatura. Todavia, existem restrições, a fim de evitar que sejam cometidos abusos pelos candidatos.

Acerca da Resolução nº. 23.404 do Tribunal Superior Eleitoral, em específico acerca da propaganda na internet, a qual regulamenta as eleições de 2014 e conclui-se a propaganda na internet é permitida, sendo vedada tacitamente a propaganda paga.

Desta feita, considerando o exposto no presente trabalho, conclui-se que a propaganda antecipada nas redes sociais é permitida, desde que ela seja divulgada no âmbito de amizade do candidato-locutor, considerando o entendimento do Ministro Dias Toffoli, no Recurso Especial Eleitoral nº. 7464 de que para ser amigo na rede social a pessoa precisa aceitá-la, e, portanto, ela não é obrigada a ver a propaganda se não quiser, o que é diferente do caso da propaganda em outdoors, que mesmo que você não queira visualizá-la, ela tem divulgação geral.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. DF: Senado, 1998.

BRASIL, Lei nº 9.096 de 19 de setembro de 1995. **Dispõe sobre partidos políticos**. Diário Oficial da União, Brasília, 20 set. 1995.

BRASIL, Lei nº 9.504 de 30 de setembro de 1997. **Estabelece normas para as eleições**. Diário Oficial da União, Brasília, 1º out. 1997.

BRASIL, Lei nº 4.737 de 15 de julho de 1965. **Institui o Código Eleitoral**. Diário Oficial da União, Brasília, 19 jul. 1965.

BRASIL, Lei nº. 12.034 de 29 de setembro de 2009. **Altera as Leis nºs 9.096, de 19 de setembro de 1995 – Lei dos Partidos Políticos, 9.504, de 30 de setembro de 1997, que estabelece normas para as eleições, e 4.737, de 15 de julho de 1965 – Código Eleitoral**. Diário Oficial da União, Brasília, 30 set. 2009.

BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral. Petição. Pedido Inibitório. Facebook. Perfil. Comunidade. Preliminar de Incompetência da Justiça Eleitoral. Rejeição. Legitimidade Passiva do Facebook Brasil. responsabilidade para atuar no território brasileiro. Requerimento para suspensão de publicação de perfil de rede social “facebook”. Identificação do responsável pelas contas. Liminar deferida e mantida para o fim de manter suspensas as contas. Pedido procedente em parte. Relator. Des. Edson Vidal Pinto. Diário de Justiça, Curitiba, 28 de jan. 2014.

BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral. Recurso Eleitoral. Propaganda Eleitoral Extemporânea. Enquete. Suposta Propaganda Eleitoral Antecipada Negativa. Descaracterização. Livre. Manifestação do Pensamento. Art. 5º, IX da Constituição. Recurso Conhecido e Desprovido. Acórdão em Recurso Eleitoral nº. 17352 – PR. Hussein Bakri e Luciomar Moreira de Castilho. Relator: Andrea Sabbaga de Melo. DJ, 31 jul. 2012.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Decisão liminar em Representação nº. 159-46.2014.6.00.0000. Ministro Substituto Humberto Martins. DJ, 17 mar. 2014. Disponível em: < <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/67635538/tse-17-03-2014-pg-20>>. Acesso em: 28 out. 2014.

BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral. Recurso Eleitoral. Propaganda Eleitoral Antecipada. Internet. Blog. Mensagens de agradecimento. Menção ao ano das eleições municipais. Realização de enquetes ligadas ao pleito. Configuração. Precedentes. TSE. Recurso não provido. Recurso Eleitoral nº. 9206 – ES. Relator. Marcos Felipe Botelho Pereira. DJ, 14 ago 2012.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial. Propaganda Eleitoral Antecipada. Divulgação de Discursos Proferidos em evento partidário por meio do twitter. Twitter é conversa entre pessoas. Restrição às liberdades de pensamento e expressão. Não configuração da propaganda extemporânea. Acórdão em Recurso Especial nº. 74-64.2012.6.20.0003. Relator Ministro Dias Toffoli. DJ, 12 set. 2013.

Tribunal Superior Eleitoral. Resolução nº. 23.404/14. Dispõe sobre propaganda eleitoral e condutas ilícitas em campanha eleitoral em campanha eleitoral nas eleições 2014. Relator Ministro Dias Toffoli. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, 14 mar. 2014.

CERQUEIRA, Thales Tácito; CERQUEIRA, Camila Albuquerque. **Direito Eleitoral Esquemático**. 1. ed. São Paulo. Editora Saraiva, 2011. p. 403.

COSTA, Adriano Soares da. **Instituições de Direito Eleitoral**. 7. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 10. ed. São Paulo: Atlas. 2014

GRAEFF, Antonio. **A Internet e as Mídias Sociais no Processo Eleitoral**. Série 21. São Paulo: PubliFolha. 2009.

LOPES, Gustavo Chaves. “**O papel das redes sociais como ferramenta de mobilização política na sociedade: uma análise da ‘Primavera Árabe’**”, disponível para download em < <http://www.slideshare.net/gustavoclopes/o-papel-das-redes-sociais-como-ferramenta-de-mobilizacao-politica-da-sociedade-uma-analise-da-primavera-rabe>>. Acesso em: 30 jun. 2014.

PEREIRA, Luiz Márcio. MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2014.

PESQUISA: **POLÍTICO 2.0 – DEPUTADOS E SENADORES. O mais detalhado e conclusivo levantamento já realizado no Brasil sobre o uso da internet e das mídias sociais na política**. Disponível em <www.medialogue.com.br>. Acesso em 01 jul. 2014.