A propaganda eleitoral pela internet

Por Felipe Carvalho Gonçalves da Silva



Felipe Carvalho Gonçalves da Silva é juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, atuando como titular da 2ª Vara de Família, da Infância, da Juventude e do Idoso de Macaé. Graduado pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Esse trabalho tem por objetivo a análise da regulamentação da propaganda eleitoral realizada por meio da internet.

Não passa despercebido, até aos olhares menos atentos, que a internet hoje está sendo utilizada em grande escala, mesmo nos rincões deste país de dimensões continentais. O alargamento da faixa populacional usuária dos serviços de navegação digital deve-se a vários fatores que, em conjunto, propiciaram condições ideais para tanto. A estabilidade econômica, a expansão da classe média, a redução de impostos, o aumento de consumo, que acabou por baratear a produção de produtos de informática e outros eletrônicos, etc. Enfim, é fato que atualmente se navega muito mais pela internet do que no período das eleições anteriores.

As redes sociais, dentre elas, o Facebook, o Twitter, o MSN Messenger, o Skype, caíram no gosto popular. Algumas viraram febre que ainda não passou.

É cediço que tais veículos de comunicação, em grande parte gratuitos, sobrevivem da propaganda que exibem. Todavia, é na-

tural que não apenas empresas de marketing utilizem essas ferramentas digitais para propaganda. Pessoas físicas e jurídicas que não têm o objeto voltado à realização dessa atividade também o fazem, aproveitando o espaço para venderem, *lato sensu*, seus produtos, serviços ou mesmo imagem.

Percebendo o potencial desse universo, partidos políticos, detentores de mandato eletivo e candidatos aprenderam a dar a mesma destinação ao espaço.

Em reação, o Tribunal Superior Eleitoral, ao longo de anos vem regulamentando a matéria.

Faremos uma digressão.

A Lei nº. 9.504, de 30 de setembro de 1997, que estabelece normas para as eleições, não dispôs, inicialmente, sobre a propaganda eleitoral pela internet.

O Tribunal Superior Eleitoral, quando da edição da Resolução n.º 20.106, a qual estabelece instruções sobre a propaganda das eleições de 1998, teve o cuidado de ditar regras, ainda que somente proibitivas e de forma tímida, sobre a mencionada forma de propaganda.

Estatuiu, em apenas dois artigos, o seguinte:

"Art. 13. A partir de 1º de julho de 1998, é vedado às emissoras, em sua programação normal e noticiário (Lei nº 9.504/97, art. 45, I a VI):

"Pessoas físicas e jurídicas que não têm o objeto voltado à realização dessa atividade também o fazem, aproveitando o espaço para venderem, *lato sensu*, seus produtos, serviços ou mesmo imagem"

I - transmitir, ainda que sob a forma de entrevista jornalística, imagens de realização de pesquisa ou qualquer outro tipo de consulta popular de natureza eleitoral em que seja possível identificar o entrevistado ou em que haja manipulação de dados;

II - usar trucagem, montagem ou outro recurso de áudio ou vídeo que, de qualquer forma, degradem ou ridicularizem candidato, partido ou coligação, ou produzir ou veicular programa com esse efeito;

III - veicular propaganda política ou difundir opinião favorável ou contrária a candidato, partido ou coligação, a seus órgãos ou representantes;

IV - dar tratamento privilegiado a candidato, partido ou coligação;

V - veicular ou divulgar filme, novelas, minisséries ou qualquer ou-

tro programa com alusão ou crítica a candidato ou partido político, mesmo que dissimuladamente, exceto programas jornalísticos ou debates políticos;

VI - divulgar nome de programa que se refira a candidato escolhido em convenção, ainda quando preexistente, inclusive se coincidente com o nome do candidato ou com a variação nominal por ele adotada. Sendo o nome do programa o mesmo que o do candidato, fica proibida a sua divulgação, sob pena de cancelamento do respectivo registro.

(...)

§ 3º As disposições deste artigo aplicam-se aos sítios mantidos pelas empresas de comunicação social na Internet e demais redes destinadas à prestação de serviços de telecomunicações de valor adicionado (Lei nº 9.504/97, art. 45, § 3º).

Art. 14. A partir de 1º de agosto de 1998, é vedado, ainda, às emissoras transmitir programa apresentado ou comentado por candidato escolhido em convenção (Lei nº 9.504/97, art. 45, § 1º).

§ 1º A não observância do disposto neste artigo sujeita a emissora ao pagamento de multa no valor de vinte mil a cem mil UFIR, duplicada em caso de reincidência (Lei nº 9.504/97, art. 45, § 2º).

§ 2º As disposições deste artigo aplicam-se aos sítios mantidos pelas empresas de comunicação social na Internet e demais redes destinadas à prestação de serviços de telecomunicações de valor adicionado (Lei nº 9.504/97, art. 45, § 3º)."

"As resoluções do TSE, pois, visam normatizar (e sistematizar) as eleições, devendo, para tanto, levar em consideração a legislação eleitoral já existente, porquanto com ela não devem divergir."

Relembre-se que o artigo 105 da Lei nº 9.504/97 e o artigo 23, IX, do Código Eleitoral, autorizam o Tribunal Superior Eleitoral a expedir instruções para a fiel execução da legislação eleitoral. Nesta senda, são editadas resoluções, que têm a natureza de ato administrativo com força de lei.

Sobre o tema, vale a leitura do escólio abaixo:

"É o poder que detém o TSE para expedir resoluções destinadas a regulamentação da legislação eleitoral, de modo a permitir o legítimo trâmite das Eleições. Consoante as lições de TORQUATO JARDIM, seria uma função "quase legislativa", que tem por fim resolver litígios para os quais inexista previsão legal, geral e abstrata.

Essa atribuição do TSE está expressamente prevista no art. 1º, parágrafo único, do Código Eleitoral (CE), que se combina com o art. 23, IX, do mesmo diploma legal.

As resoluções do TSE, pois, visam normatizar (e sistematizar) as

> **“As resoluções, portanto, não são leis, mas podem ser consideradas como atos com força normativa, editados pelo Tribunal Superior Eleitoral”**

eleições, devendo, para tanto, levar em consideração a legislação eleitoral já existente, porquanto com ela não devem divergir. Esse poder foi previsto, na verdade, para complementar a Legislação Eleitoral naquilo que fosse necessário ao bom disciplinamento do pleito eleitoral, uma vez que, por questões óbvias, não poderia se deixar todo poder nas mãos daqueles que justamente precisam da legislação eleitoral para se eleger.

Desse modo, dúvida não há de que o TSE pode (atipicamente) legislar sobre direito eleitoral por meio de resoluções, desde que, evidentemente, não contrarie a Constituição e a legislação já existente.

2. NATUREZA JURÍDICA

Convencionou-se dizer que as Resoluções do TSE não são normas legislativas propriamente ditas, já que não são editadas de acordo com as regras atinentes ao processo legislativo. Conforme afirma CLÈMERSON MERLIN CLÈVE, não emanam de função legislativa, apenas de atividade administrativa, de caráter normativo.

Apesar de não ser “lei”, possuem força de Lei Ordinária Federal. Não há processo legislativo propriamente dito, mas também não há atividade jurisdicional – já que não se volta o Tribunal Superior Eleitoral, nesse momento, à solução de conflitos ou à proteção de interesses das partes que disputam o pleito.

As resoluções, portanto, não são leis, mas podem ser consideradas como atos com força normativa, editados pelo Tribunal Superior Eleitoral.

As resoluções posteriores foram gradativamente regulamentando novas práticas que iam surgindo com a popularização deste meio de comunicação social.

Assim, seguiu-se a edição da Resolução n.º 20.562, em atenção às eleições municipais de 2000. Naquela oportunidade, o ato normativo já estabeleceu, expressamente:

“Art. 2º A propaganda eleitoral, inclusive pela Internet, somente será permitida a partir de 6 de julho de 2000 (Lei nº 9.504/97, art. 36, caput).

§ 1º Ao postulante à candidatura a cargo eletivo é permitida a realização, na quinzena anterior à escolha pelo partido político, de propaganda intrapartidária com vista à indicação de seu nome, vedado o uso de rádio, televisão, Internet e outdoor (Lei nº 9.504/97, art. 36, § 1º).”

Ficou permitida, a partir de então, a propaganda eleitoral pela internet, mantidas as normas proibitivas previstas na resolução anterior.

A Resolução n.º 20.988, atinente às eleições de 2002, trouxe outras novidades: a possibilidade de realização de debates pela internet, a possibilidade de manutenção de sítio próprio do candidato e a vedação de realização de propaganda em páginas de provedores de serviços de internet.

"Para as eleições de 2004, ante a difusão da prática de manutenção de páginas pessoais na rede mundial de computadores, mesmo fora do período eleitoral, a Res. n.º 21.610, no parágrafo primeiro do art. 3º, reconheceu a prática como legal, desde que não houvesse pedidos de votos, menção ao número do candidato, referência ao partido ou à eleição"

Eis os dispositivos:

"Art. 21. Independentemente da veiculação de propaganda eleitoral gratuita no horário definido nesta instrução, é facultada a transmissão, por emissora de rádio ou televisão, de debates sobre as eleições majoritária ou proporcional, sendo assegurada a participação de candidatos dos partidos políticos com representação na Câmara dos Deputados, e facultada a dos demais, observado o seguinte (Lei no 9.504/97, art. 46, I a III):

I - nas eleições majoritárias, a apresentação dos debates poderá ser feita:

a) em conjunto, estando presentes todos os candidatos;

b) em grupos, estando presentes, no mínimo, três candidatos;

II - nas eleições proporcionais, os debates deverão ser organizados de modo que assegurem a presença de número equivalente de candidatos de todos os partidos políticos e coligações a um mesmo cargo eletivo, podendo desdobrar-se em mais de um dia;

III - os debates deverão ser parte de programação previamente

(...)

§ 4º As disposições deste artigo aplicam-se, no que couber, à realização de debates na Internet ou em qualquer outro meio eletrônico de comunicação.

Art. 70. Os candidatos poderão manter sítio na Internet com a terminação can.br, como mecanismo de propaganda eleitoral.

§ 1º O/A candidato/a interessado/a deverá providenciar o cadastro do respectivo domínio no órgão gestor da Internet Brasil, responsável pela distribuição e pelo registro de domínios (www.registro.br), observando a seguinte especificação: http://www.nomedocandida-

tonumerodocandidatouf.can.br, em que nome do candidato deverá corresponder ao nome indicado no campo 42 do formulário ARC - Autorização para Registro de Candidatura, numerodocandidato deverá corresponder ao número indicado no campo 6 do mesmo formulário e uf deverá corresponder à sigla da unidade da Federação em que o/a candidato/a estiver concorrendo, sendo que os candidatos a presidente da República utilizarão a sigla br.

§ 2º O registro do domínio de que trata este artigo somente poderá ser realizado após o efetivo requerimento do registro de candidatura perante a Justiça Eleitoral e será isento de taxa, ficando a cargo do/a candidato/a as despesas com criação, hospedagem e manutenção do sítio.

§ 3º Os domínios com a terminação can.br serão automaticamente cancelados após a votação em primeiro turno, salvo os pertinentes a candidatos que estejam concorrendo em segundo turno, que serão cancelados após essa votação.

Art. 71. Em páginas de provedores de serviços de acesso à Internet, não será admitido nenhum tipo de propaganda eleitoral, em qualquer período."

Para as eleições de 2004, ante a difusão da prática de manutenção de páginas pessoais na rede mundial de computadores, mesmo fora do período eleitoral, a Resolução n.º 21.610, no parágrafo primeiro do artigo 3º, reconheceu a prática como legal, desde que não houvesse pedidos de votos, menção ao número do candidato, referência ao partido ou à eleição.

"A regulamentação da propaganda para as eleições de 2006, por meio da Resolução n.º 22.158, não trouxe novidades substanciais, tendo apenas vedado o uso de internet na disputa intrapartidária"

A regulamentação da propaganda para as eleições de 2006, por meio da Resolução n.º 22.158, não trouxe novidades substanciais, tendo apenas vedado o uso de internet na disputa intrapartidária.

A Lei 11.300, de 10 de maio de 2006, alterou a Lei das Eleições, trazendo novidades importantes, sobre propaganda, financiamento e prestação de contas das despesas com campanhas eleitorais. Cite-se, como exemplo, a inclusão do festejado artigo 30-A, o qual estabelece a investigação judicial sobre arrecadação e gastos ilícitos de recursos destinados à campanha eleitoral. No entanto, nada inovou sobre propaganda pela internet.

Ainda naquele ano, o Tribunal Superior Eleitoral editou regras para a execução da nova lei, contidas na Resolução n.º 22.261, que também nada modificou nessa seara.

Já a Resolução seguinte, n.º 22.718, editada para as eleições de 2008, veio com um capítulo exclusivamente dedicado ao assunto, condensando dispositivos esparsos, nos artigos 18 e 19. Também não se observa nenhuma mudança significativa.

Verdadeiro reconhecimento da importância desta forma de propaganda vem com a edição da Lei nº. 12.034, de 29 de setembro de 2009, que 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.

O mencionado diploma incluiu na Lei 9.504/97 diversos artigos sobre a propaganda eleitoral pela internet. Destacam-se, dentre outros:

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

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

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

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

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

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

Art. 57-C. Na internet, é vedada a veiculação de qualquer tipo de propaganda eleitoral paga.

§ 1º É vedada, ainda que gratuitamente, a veiculação de propaganda eleitoral na internet, em sítios:

I - de pessoas jurídicas, com ou sem fins lucrativos;

II - oficiais ou hospedados por órgãos ou entidades da administração pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 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).

Art. 57-D. É livre a manifestação do pensamento, vedado o anonimato durante a campanha eleitoral, por meio da rede mundial de computadores - internet, assegurado o direito de resposta, nos ter-

mos das alíneas a, b e c do inciso IV do § 3º do art. 58 e do 58-A, e por outros meios de comunicação interpessoal mediante mensagem eletrônica.

§ 1º (VETADO)

§ 2º A violação do disposto neste artigo sujeitará 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).

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).

"Verifica-se, pois, que a legislação sobre propaganda eleitoral não está em descompasso com as práticas sociais e políticas. Releva notar, sem embargo da observação, que novas formas de propaganda continuam a surgir em velocidade galopante"

Art. 57-F. Aplicam-se ao provedor de conteúdo e de serviços multimídia que hospeda a divulgação da propaganda eleitoral de candidato, de partido ou de coligação as penalidades previstas nesta Lei, se, no prazo determinado pela Justiça Eleitoral, contado a partir da notificação de decisão sobre a existência de propaganda irregular, não tomar providências para a cessação dessa divulgação.

Parágrafo único. O provedor de conteúdo ou de serviços multimídia só será considerado responsável pela divulgação da propaganda se a publicação do material for comprovadamente de seu prévio conhecimento.

Art. 57-G. 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 quarenta e oito horas.

Parágrafo único. Mensagens eletrônicas enviadas após o término do prazo previsto no caput sujeitam os responsáveis ao pagamento de multa no valor de R$ 100,00 (cem reais), por mensagem.

Art. 57-H. Sem prejuízo das demais sanções legais cabíveis, será

punido, com multa de R$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R$ 30.000,00 (trinta mil reais), quem realizar propaganda eleitoral na internet, atribuindo indevidamente sua autoria a terceiro, inclusive a candidato, partido ou coligação.

Art. 57-I. A requerimento de candidato, partido ou coligação, observado o rito previsto no art. 96, a Justiça Eleitoral poderá determinar a suspensão, por vinte e quatro horas, do acesso a todo conteúdo informativo dos sítios da internet que deixarem de cumprir as disposições desta Lei.

§ 1º A cada reiteração de conduta, será duplicado o período de suspensão.

§ 2º No período de suspensão a que se refere este artigo, a empresa informará, a todos os usuários que tentarem acessar seus serviços, que se encontra temporariamente inoperante por desobediência à legislação eleitoral.

Art. 58-A. Os pedidos de direito de resposta e as representações por propaganda eleitoral irregular em rádio, televisão e internet tramitarão preferencialmente em relação aos demais processos em curso na Justiça Eleitoral."

Verifica-se, pois, que a legislação sobre propaganda eleitoral não está em descompasso com as práticas sociais e políticas.

Releva notar, sem embargo da observação, que novas formas de propaganda continuam a surgir em velocidade galopante.

A título de exemplo: os incisos III e IV do artigo 57-B trazem os termos "por meio de mensagem eletrônica" e "sítios de mensagens instantâneas e assemelhados". Muitos interessados no tema estão sustentando que a legislação permitiu, com o uso destas expressões, a utilização de propaganda por meio de SMS, vulgarmente conhecido como "torpedo".

"Para o estabelecimento de conversa eletrônica se faz necessária a vontade dos utilizadores do programa. Não é o caso do SMS, em que o usuário do telefone não pode bloquear o recebimento de forma genérica de mensagens sem ter a função de seu telefone prejudicada"

Não me parece que tenha sido isso.

Mensagens eletrônicas para a lei são aquelas remetidas e recebidas por e-mails e somente por meio desses. Tanto é assim, que é necessário que o candidato, partido ou coligação, segundo o artigo 57-G, disponha de mecanismo de descadastramento para que o eleitor possa deixar de receber a propaganda não querida. Esse expediente não é próprio de SMS. O envio de SMS pelo eleitor para solicitar descadastramento imporia custo econômico a esse. Não se pode afirmar, ademais, que a expressão "sítio de mensagens instantâneas e as-

semelhados” poderia sustentar a tese. É que as mensagens instantâneas são enviadas por meio de programas de informática que demandam autorização e/ou bloqueio dos participantes, a exemplo do programa denominado MSN Messenger. Para o estabelecimento de conversa eletrônica se faz necessária a vontade dos utilizadores do programa. Não é o caso do SMS, em que o usuário do telefone não pode bloquear o recebimento de forma genérica de mensagens sem ter a função de seu telefone prejudicada.

Em última observação, cabe mencionar a lição de Joel José Cândido:

“Direito Eleitoral é o ramo do Direito Público que trata de institutos relacionados com os direitos políticos e das eleições, em todas as suas fases, como forma de escolha dos titulares dos mandatos eletivos e das instituições do Estado”.

Nesta senda, por ser o Direito Eleitoral braço do Direito Público, somente a propaganda regulamentada é permitida, não sendo lícita a realização de outras formas de propaganda que não aquelas previstas expressamente na lei ou em regulamento, sob pena de violação ao Princípio da Legalidade, estampado no artigo 37, caput, da CRFB/88.

Esses são os breves apontamentos e reflexões acerca dos temas abordados no CURSO DE DIREITO ELEITORAL.

Escola Judiciária Eleitoral
www.tre-rj.jus.br/eje



TRE-RJ

Justiça Eleitoral Transparente

www.tre-rj.jus.br