# JUSTIÇA ELEITORAL EM DEBATE

Rio de Janeiro, v. 12. n. 1. primeiro semestre de 2022

TRE- RJ EJE-RJ


# COMUNICAÇÃO POLÍTICA E DISPUTA ELEITORAL

## desafios e perspectivas




ENTREVISTAS

"Logramos contar com um corpo interno apto a lidar com esses desafios"
Por Frederico Franco Alvim

ARTIGOS

A Responsabilidade Eleitoral dos Influenciadores Digitais pelo uso indevido dos meios de comunicação
Por Frederico Franco Alvim e Volgane Oliveira Carvalho

O abuso do poder decorrente do compartilhamento de fake news em redes sociais: análise do entendimento firmado pelo TSE
Por Por Anna Paula Oliveira Mendes

Justiça Eleitoral 4.0: Desafios da democracia na era digital
Por Tiago Santos Silva

Quem tem fome, não tem pressa (de votar). A relação entre o mínimo existencial e o déficit de representatividade democrática
Por Alexandre Pessanha Dias

Fake News e Democracia
Por Bruno Bodart




# Justiça Eleitoral

## em debate

**EXPEDIENTE**
Jornalista responsável: **Maurício da Silva Duarte** (MTb-RJ 16448, folhas 211 do livro 100) Reportagem: **Maurício da Silva Duarte**
Design da capa: **Juliana Henning Rodrigues**
Diagramação: **Juliana Henning Rodrigues, Maria Isabel Martins e Stefany Ferreira**
Revisão: **Alexandre Meira, Mariana Musse e Ramon Castellano**

**ESCOLA JUDICIÁRIA ELEITORAL**
Diretora: **Desembargadora Eleitoral Kátia Valverde Junqueira**
Assessora I: **Rita de Cassia de Carvalho e Silva Marques de Abreu**
Oficial de Gabinete: **Mariana Musse**
Assistente III: **Alexandre Meira de Oliveira**
Analista Judiciário: **Juliana Henning Rodrigues**
Técnico Judiciário: **Ramon Castellano Ferreira**
Estagiária: **Maria Isabel Martins**
Estagiária: **Stefany Ferreira**

**CONSELHO CONSULTIVO**
**Desembargador Fernando Cerqueira Chagas**
**Professora Vânia Siciliano Aieta**
**Professor Bruno Cezar Andrade de Souza**

Revista Justiça Eleitoral em Debate - v.12, n.1 (jan/jun 2022) - Rio de Janeiro - Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, 2022

Semestral

**ISSN nº 2317-7144**

© Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro
Qualquer parte dessa publicação pode ser reproduzida, desde que citada a fonte.
Disponível também em: <http: //www.tre-rj.jus.br/eje/>

## Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

**PRESIDENTE**
Desembargador Elton Martinez Carvalho Leme

**VICE-PRESIDENTE E**
**CORREGEDOR REGIONAL ELEITORAL**
Desembargador João Ziraldo Maia

**MEMBROS**
Desembargador Federal Luiz Paulo da Silva Araujo Filho
Desembargador Eleitoral Afonso Henrique Barbosa
Desembargador Eleitoral Alessandra de Araujo Bilac Moreira Pinto
Desembargadora Eleitoral Katia Valverde Junqueira

**SUBSTITUTOS**
Desembargador Gilberto Clóvis Farias Matos
Desembargadora Márcia Ferreira Alvarenga
Desembargador Federal Ricardo Perlingeiro
Juiz de Direito Gerardo Carnevale Ney da Silva
Juiz de Direito Andre Cortes Vieira Lopes
Jurista Tiago Santos Silva
Jurista Allan Titonelli Nunes

**PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL**
Titular: Neide Mara Cavalcanti Cardoso de Oliveira
Substituto: Flavio Paixão de Moura Junior

**DIRETORIA-GERAL**
Eline Iris Rabello Garcia da Silva

**DIRETORA DA ESCOLA JUDICIÁRIA ELEITORAL** Desembargadora Eleitoral Katia Valverde Junqueira

**VICE-DIRETOR DA ESCOLA JUDICIÁRIA ELEITORAL**
Desembargador Eleitoral Afonso Henrique Barbosa



**Desembargadora Eleitoral Kátia Junqueira**
Diretora da Escola Judiciária Eleitoral do TRE-RJ

A Escola Judiciária Eleitoral do Rio de Janeiro, vinculada ao Tribunal Regional Eleitoral – atualmente presidido pelo Desembargador Elton Leme, grande incentivador da Escola – com muita satisfação, apresenta mais uma edição da sua Revista Justiça Eleitoral em Debate, desta feita, com a temática "Comunicação política e disputa eleitoral: desafios e perspectivas".

Em um ano de eleições como é 2022, essa temática se reveste de extrema importância tanto para políticas, políticos, advogadas e advogados atuantes da esfera eleitoral, quanto também para eleitoras, eleitores, serventuárias e serventuários da Justiça Eleitoral, bem como para o público em geral.

No atual momento do mundo e do país, em que a hiper-conectividade é uma realidade, nas páginas desta edição, as leitoras e os leitores serão brindados com relevantes discussões e preocupações sobre, por exemplo, o que se constitui em propaganda antecipada; sobre as comunicações entre políticas, políticos, candidatas, candidatos, cidadãs, cidadãos, eleitoras e eleitores, já que essas ações são, cada vez mais, realizadas por meios digitais, como em redes sociais e aplicativos como o Whatsapp e o Telegram, levando a um imediatismo comunicativo e à dificuldade de controle do conteúdo das comunicações, que geram o real risco de desinformação do eleitorado – as famosas Fake News.

Em vista disso, o objetivo deste número da Revista é o de estabelecer o salutar debate sobre esses temas em prol da Democracia, do Sufrágio e de eleições livres e justas.

Nós da EJE-RJ, assim como os dirigentes do TRE-RJ, temos o compromisso com a difusão do conhecimento, não apenas por meio da capacitação interna das servidoras e dos servidores, mas, também, por meio da divulgação de idéias que promovam a reflexão das leitoras e dos leitores externos. O nosso principal objetivo com este número da Revista Justiça Eleitoral em Debate é permitir que a cidadã e o cidadão brasileiros recebam informações fidedignas e lastreadas em sérias pesquisas acadêmicas, que lhe permitirão formar a própria convicção sobre questões políticas e eleitorais e, em última análise, exercer nas próximas eleições, com plena consciência, o direito de voto, maior instrumento democrático da cidadania.

Eleitoras e eleitores bem informados são cidadãs e cidadãos aptos a votar de forma consciente, o que faz com que o direito de voto, esse importante instrumento democrático, faça todo o sentido para a sociedade e esteja em linha com os preceitos de lisura estabelecidos na Carta Constitucional Brasileira, contribuindo para a evolução do país em termos de segurança jurídica.

Assim, esperamos que os interessantes artigos trazidos na presente edição da Revista esclareçam as leitoras e os leitores e contribuam com a transparência, a lisura e a legitimidade tão necessárias ao processo eleitoral.

Desejo uma excelente leitura a todas e todos!

**Kátia Junqueira,**
*Diretora da Escola Judiciária Eleitoral do RJ*
*Desembargadora Eleitoral do TRE-RJ*

# SUMÁRIO

## ENTREVISTA


08 **“Logramos contar com um corpo interno apto a lidar com esses desafios”**
Por Frederico Franco Alvim


## ARTIGOS


10 **Milícias Obrigatórias e os robôs diante da proibição constitucional do anonimato: desafios eleitorais**
Por Marcelo Weick Pogliese e Vania Siciliano Aieta

16 **A Responsabilidade Eleitoral dos In luenciadores Digitais pelo uso indevido dos meios de comunicação**
Por Frederico Franco Alvim e Volgane Oliveira Carvalho

42 **É possível coletar dados dos convidados nos eventos de précampanha?**
Por Daniel Gustavo Falcão Pimentel dos Reis e José Maurício Linhares Barreto Neto

49 **Uso indevido da publicidade institucional em período eleitoral**
Por Danielle Marques de Souza

57 **A comunicação dos presidenciáveis nas redes sociais (Brasil, 2018)**
Por Frederico Franco Alvim e Volgane Oliveira Carvalho

82 **O direito ao esquecimento como direito subjetivo dos candidatos e sua aplicação como mecanismo limitador da propaganda eleitoral**
Por Volgane Oliveira Carvalho

97 **Mandado de segurança e agravo de instrumento:uma necessária racionalidade na impugnação de decisão interlocutória no processo eleitoral**
Por Fabrício Frota Marques e Walber Sousa Oliveira

106 **O que é propaganda eleitoral antecipada ilícita? 3 iltros para levar a liberdade de expressão a sério**
Por João Andrade Neto e Roberta Maia Gresta

114 **O abuso do poder decorrente do compartilhamento de fake news em redes sociais: análise do entendimento firmado pelo TSE**
Por Anna Paula Oliveira Mendes

121 **Justiça Eleitoral 4.0: Desafios da democracia na era digital**
Por Tiago Santos Silva

141 **Quem tem fome, não tem pressa (de votar). A relação entre o mínimo existencial e o déficit de representatividade democrática**
Por Alexandre Pessanha Dias

150 **Proteção de Dados: desafios e incertezas nas eleições gerais de 2022**
Por Renato Ribeiro de Almeida

159 **O controle da cota de gênero: análise das AIJE e AIME no âmbito do TRE/RN nas eleições de 2020**
Por Arlley Andrade de Sousa, Carlos André Maciel Pinheiro Pereira, Luciana de Oliveira Nóbrega Medeiros, Mical Eli Ribeiro Martins Monteiro de Lima e Thaíse Verônica dos Santos Medeiros

169 **Fake News e Democracia**
Por Bruno Bodart

## ENSAIOS

176 **Mudanças nas Legislações das Minirreformas Eleitorais: Propaganda Política Partidária Através Nas Mídias Sociais nas Rádios & Televisões de Grandes Emissoras no Âmbito Jurídico do Direito Eleitoral Brasileiro**
Por Cassiano Couceiro da Silva



**Frederico Franco Alvim,** assessor especial do TSE

# “Logramos contar com um corpo interno apto a lidar com esses desafios”

À frente da Assessoria Especial de Enfrentamento à Desinformação (AEED) do Tribunal Superior Eleitoral, o analista judiciário do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo Frederico Franco Alvim é um servidor do quadro da Justiça Eleitoral com larga experiência profissional e acadêmica.

Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais (Universidad del Museo Social Argentino), ele é doutorando em Ciência Política (Universidade de Lisboa), mestre em Direito (Universidade Metodista de Piracicaba) e especialista em Direito Eleitoral (Universidad Nacional Autónoma de México), em Direito e Processo Eleitoral (Universidade Federal de Goiás) e em Poder Judiciário com ênfase em Direito Eleitoral (AVM/EJE-MT).

Entre outras obras, Fred Alvim, como é chamado pelos colegas, é autor de Direito Eleitoral e Partidário (CL Edijur, 2010); Manual de Direito Eleitoral (Fórum, 2012); Curso de Direito Eleitoral (Juruá, 2016); Cobertura política e integridade eleitoral: efeitos da mídia nas eleições (Habitus, 2018); Abuso de poder nas competições eleitorais (Juruá, 2019). Membro fundador da Academia Brasileira de Direito Eleitoral (Abradep), ele é professor de Direito Eleitoral e de Teoria do Estado em nível de pós-graduação.

Recentemente, o assessor especial do TSE tem-se dedicado a reuniões com servidoras e servidores da Justiça Eleitoral de todo o país para construir e divulgar uma substancial rede de proteção à reputação do processo eletrônico de votação e da Justiça Eleitoral, a Frente de Enfrentamento à Desinformação (Frente).

No Rio de Janeiro, o webnário da Frente ocorreu em 27 de maio. A curiosidade inicial com que foi recebida a reunião foi aos poucos transformada em motivação, graças à habilidade retórica, segurança e entusiamo dos argumentos com que Fred Alvim defendeu a possibilidade de tornar o corpo técnico dos TREs uma barreira de apoio à Justiça Eleitoral e à democracia brasileira.

São os mesmos valores e objetivos que ele volta a defender nesta entrevista à Justiça Eleitoral em Debate (RJED).

# “A gestão reputacional é dever de todo e cada membro da instituição.”

**As duas últimas eleições (2018 e 2020) foram marcadas por desinformações sobre o processo eleitoral brasileiro. Servidoras e servidores dos TREs estão preparados para enfrentar esse cenário neste ano?**

**Frederico Franco Alvim** - A Justiça Eleitoral tem há alguns anos investido em capacitação de servidores para o enfrentamento à desinformação, tendo em consideração um cenário de ataques institucionais crescentes. Paralelamente, muitos tribunais regionais têm criado os seus próprios programas e comitês de enfrentamento, elevando, dessa forma, a capacidade de resposta institucional no âmbito de suas respectivas áreas de atuação. A desinformação, nesse panorama, torna-se objeto de preocupação comum entre gestor e servidores e, como consequência dessa confluência de interesses, logramos contar com um corpo interno cada vez mais apto a lidar com esses desafios.

**De que maneira a Frente Nacional tem condições de fazer a diferença no combate à desinformação? Em que sentido ela representa um avanço em relação à rede nacional, como ela atua hoje?**

**Frederico Franco Alvim** - Com o engajamento massivo do corpo de servidores, conseguiremos, por um lado, intensificar a execução de nossos planos estratégicos, assegurando que informações corretas sobre o processo eleitoral alcancem toda a população, inclusive no interior; em adição, será possível fazer com que os posicionamentos oficiais apareçam, no debate público, com maior frequência, em mais canais e a partir um número maior de mais vozes. A partir dessa união, fica evidente que, em 2022, a Justiça Eleitoral estará mais forte do que nunca.

**O senhor disse, no manual sobre o assunto, que: “O cenário exige um intenso esforço coletivo, iniciado a partir de uma mudança comportamental”. Qual deve ser o papel de cada TRE no incentivo aos voluntários e às voluntárias?**

**Frederico Franco Alvim** - A questão chave, nesse sentido, passa por ampliar a consciência de que o enfrentamento à desinformação não é tarefa reservada, exclusivamente, às servidoras e servidores lotados em setores dedicados à comunicação. Pelo contrário, aposta na disseminação de uma nova cultura organizacional, centrada na percepção de que a gestão reputacional é dever de todo e cada membro da instituição. O fortalecimento dessa cultura, não obstante, deve ser catalisado pelos gestores, que podem, para tanto, estabelecer políticas de incentivo, que gerem recompensas e reservem crédito e reconhecimento às servidoras e servidores que empreendam esforços adicionais, em defesa da credibilidade das instituições eleitorais.

**A assessoria que o senhor representa associa a proteção da imagem da instituição ao enfrentamento da desinformação. Mas é possível dizer que outras práticas de relacionamento, como o atendimento de excelência a eleitoras(es), tornaram-se também mais importantes como nunca? Manter o foco num trabalho cotidiano de alto nível ajuda na reputação e, consequentemente, no combate à desinformação?**

**Frederico Franco Alvim** - A busca de fortalecimento institucional é providência urgente, para tornar as instituições eleitorais menos expostas aos efeitos nocivos da desinformação. A partir dessa premissa, é de se ver que o fortalecimento pode decorrer, de um lado, de um processo de construção de confiança e, de outro, da ampliação da satisfação. Sob o prisma da gestão da imagem, a qualidade dos serviços prestados é, sem dúvida, um dado essencial. Logo, em acréscimo a evoluções buscadas no campo da segurança e da transparência, a otimização dos serviços é, igualmente, um ponto que chama a atenção.

“Sob o prisma da gestão da imagem, a qualidade dos serviços prestados é, sem dúvida, um dado essencial.”

# MILÍCIAS DIGITAIS E OS ROBÔS DIANTE DA PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO ANONIMATO: DESAFIOS ELEITORAIS


## MARCELO WEICK POGLIESE

## VANIA SICILIANO AIETA

***Sobre os autores:***

***Marcelo Weick Pogliese.*** *Doutor em Direito (UERJ) com Pós-Doutorado na Universidade de Santiago de Compostela (USC – Espanha). Mestre em Direito (UFRN). Professor efetivo da UFPB. Advogado. Pós-Doutorado pela Universidade de Santiago de Compostela. Coordenador-Geral da Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político – ABRADEP (biênio 2019-2021). Membro IBRADE e IDEL-PB.*

***Vania Siciliano Aieta.*** *Doutora em Direito Constitucional (PUC-SP) com Pós-Doutorado na Universidade de Santiago de Compostela (USC – Espanha) e na PUC-Rio. Mestre em Direito Constitucional (PUC-Rio). Professora dos Cursos de Graduação e Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UERJ (PPGD-UERJ). Coordenadora do Curso de Pós-Graduação em Direito Eleitoral da Escola Judiciária Eleitoral do T R E /RJ – CEPED/UERJ. Conselheira Titular da Seccional da OAB-RJ. Presidente da Comissão de Direito Constitucional da OAB-RJ. Membro da Comissão de Direito Eleitoral do Conselho Federal da OAB. Secretária-Geral da Comissão de Saneamento do Conselho Federal da OAB.(2019-2021).*



## RESUMO

**Os desafios da contemporaneidade, ao mesmo tempo que se desvelam, também se intrincam, dada à sua complexidade. A condição pós-moderna implica no processo de dissociação da autoridade, maior fluxo de informação e maior acessibilidade. Nesse sentido, a sociedade contemporânea, mais aberta e entrelaçada, comporta-se de forma peculiar, porque traz em si uma maior capacidade de libertar-se ou de alienar-se através da informação propalada em seu meio. Na era da e-democracy, na forma de metaverso criado pelas redes sociais, a extrema conexão entre a realidade e a virtualidade ali disposta implica em questões sensíveis, como o surgimento de milícias digitais e a influência dos robôs nos processos políticos presentes na virtualidade. Apesar da vedação constitucional do ano-nimato, as milícias digitais, no uso das ferramentas proporcionadas pela inovação e tecnologia, reforçam a desin-formação e difundem ataques por meio daqueles instrumentos. De igual forma, também bots, estimulados ou não, põem em risco a lisura destes processos políticos fundamentais à ordem democrática constituída. De certo modo, as ferramentas que se constituem para o bem-estar e desenvolvimento de uma sociedade justa e igualitária são alvo de avarias pela instrumentalização destes meios. Apresentados os percalços, há que se procurar instrumentos jurídicos como espécie de remédio para o enfrentamento desses desafios, pois que a para o melhor aproveitamento das ferramentas e salvaguarda da democracia.**



**Palavras chave:** E-Democracy; Milícias Digitais; Bots; Anonimato; Eleições.



## ABSTRACT

**The challenges of contemporary politics are at once revealing and intriguing, given their complexity. The post-modern condition implies a process of dissociation from authority, greater flow of information and easier access to it. In this sense, modern society, more open and intertwined, behaves in a peculiar way, because it is subject to the capacity of freedom or alienation through the information trumpeted by the media. In the era of e-de-mocracy, in the form of the metaverse created by social networks, the extreme connection between reality and virtuality involves sensitive issues, such as the emergence of digital militias and the influence of robots in the current political processes. Despite the constitutional prohibition of anonymity, the digital militias, in using the tools provided by innovation and technology, reinforce disinformation and disseminate attacks by those instru-ments. Likewise, bots, stimulated or not, jeopardize the forthrightness of the fundamental political processes to the established democratic order. To a certain extent, the tools that underpin the welfare and development of a just and egalitarian society are targets of damages due to the instrumentalization of these means. In response to these adversities, it is necessary to seek legal instruments as a type of remedy, for the better application of the tools and safeguarding of democracy.**



**Keywords:** election campaign; misuse of the media; digital influencers.

## INTRODUÇÃO

Um dos maiores desafios do Direito Eleitoral é o enfrentamento da propaganda digital suja, típica de rinha eleitoral. A velocidade e criatividade que caracterizam as plataformas de conteúdo de Internet propiciam o ambiente favorável para estratégias (veladas ou expressas) de ataques de milícias propagandísticas digitais (organizadas ou difusas), contaminando negativamente o embate em busca do voto e manipulando, sobremodo, o campo de visão do eleitor sobre esse ou aquele candidato.

A força propulsora de como os ataques são constituídos e a rapidez dos seus respectivos efeitos na relação candidato/eleitor são assustadores. Seguindo-se uma crescente tendência detectada desde 2018, nas Eleições de 2020 verificou-se uma grande dificuldade do jurisdicionado que acessa à Justiça Eleitoral de se alcançar uma resposta jurisdicional célere, mas principalmente eficaz, aos ataques cibernéticos e telemáticos, dentro do diminuto lapso temporal de 45 (quarenta e cinco) dias do micro processo eleitoral.

## 1. MILÍCIAS DIGITAIS

As milícias digitais continuaram a atuar, não de forma nacionalmente organizada, mas de forma difusa, muitas delas constituídas por células coordenadas e patrocinadas pelo setor de marketing das campanhas majoritárias (candidato ao cargo de prefeito) e até mesmo proporcionais (candidato a vereador).

O ambiente digital continua sendo um dos mais significativos palcos de subversão da normalidade eleitoral, impulsionando propaganda suja mediante as plataformas (Twitter, Facebook, Youtube, Instagram, Google, por exemplo) e aplicativos de mensageria direta (WhatsApp, por exemplo, considerado o grande vilão das eleições de 2018[1]).

Para se alcançar resultados exitosos com a propaganda eleitoral suja e para ampliar artificialmente a exposição do conteúdo (positivo ou negativo) digital dos candidatos, os estrategistas digitais de alguns candidatos e partidos admitem o uso, por intermédio de fornecedores ou terceirizados, de perfis falsos e robotizados (socialbots) – contribuindo-se, ainda mais, para a indevida automatização do debate público.

## 2. OS BOTS E A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO ANONIMATO

Quando se fala bots que quer dizer os perfis fantasmas automatizados, escondidos por detrás do anonimato, algo considerado vedado pela Constituição Federal de 1988 (art. 5°, inciso IV).

Sabe-se que a proibição constitucional ao anonimato, dentro da perspectiva do mundo eleitoral digital, reside em justamente propiciar a posterior identificação do titular daquele perfil e das respectivas informações e mensagens, a fim de lhe atribuir eventuais responsabilidades.

A selvageria proveniente da combinação dos *bots* com algoritmos destrói a reputação dos candidatos adversários em questão de horas, alterando o modo de agir das campanhas dos alvos (obrigando-os a tentar construir antídotos propagandísticos como respostas aos ataques) e fazendo buscarem o caminho da judicialização, com muita dificuldade de prestar eficazmente a jurisdição, a tempo e modo, diante das regras materiais e processuais conferidas pelo Direito Eleitoral vigente.

1 MELLO, Patrícia Campos. A máquina do ódio. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.

## 3. FERRAMENTAS PARA O ENFRENTAMENTO PROCESSUAL DA PROBLEMÁTICA

Embora a legislação eleitoral brasileira esteja em contínuo aprimoramento, torna-se sempre muito difícil se manter atual diante dos novos desafios que a tecnologia da informação e comunicação impõe. Por isso, antes de exigir o exercício de futurologia da norma eleitoral, importante construir um ambiente jurisdicional não apropriado para o enfrentamento do uso indevido dos *bots* na propaganda eleitoral suja. Poucas, mas já existem ferramentas pra isso.

Um, a legislação eleitoral expressamente proíbe a veiculação de "*conteúdos de cunho eleitoral*" por meio do cadastro de perfis falsos ou apócrifos, ou seja, contas virtuais sem correlação com qualquer pessoa natural ou jurídica, que venham a falsear identidades (art. 57-B, § 2º, Lei nº 9.504/97)[2].

Dois, a Lei Eleitoral (art. 57-B, § 3º, Lei nº 9.504/97)[3] proíbe a utilização de técnicas virtuais para ampliar artificiosamente a repercussão ou a visualização de determinado conteúdo eleitoral. Mas há muitos desafios a vencer.

A primeira barreira é a identificação dos *bots*. Há muita resistência das plataformas, a exemplo do Twitter, se admitir o controle externo de softwares de detecção de robôs (perfis falsos). Sempre as plataformas põem dúvidas sobre a metodologia aplicada, e ainda invocam o poder de autotutela no combate aos bots e Fake News (vide os exemplos da exclusão da conta do twitter do ex-Presidente americano, Donald Trump).

Ocorre que há ferramentas mais populares para a identificação de robôs no Twitter, como são os casos do *Botometer* e *Central Pega Bot*[4] (este, parceria do Ministério Público Federal com o Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio de Janeiro – ITS Rio).

A maioria das abordagens existentes, analisa os perfis de maneira individual, conta a conta, mediante cálculos probabilísticos; e a interpretação dos dados ocorre com o emprego de técnicas de inteligência artificial coordenadas por programadores humanos, utilizando-se diversos critérios como as características particulares das contas, fatores sociais de interação, seguidores e a rede em que estão inseridos e em atuação.

A segunda barreira é: Potencializando mensagens positivas dos candidatos ou para a propagação de propaganda suja, o que fazer judicialmente quando detectados os perfis falsos em plena atuação em uma campanha eleitoral? Tímidas atuações ainda não detectadas.

No campo do processo cível eleitoral, pode-se vislumbrar duas hipóteses procedimentos, quais seja: a utilização das representações eleitorais por propaganda irregular previstas no art. 96 da Lei n° 9.504/97 (art. 17 e seguintes da Resolução TSE n° 23.608/2019) ou o ajuizamento de uma ação de investigação judicial eleitoral (com previsão no art. 22 e seguintes da Lei Complementar n° 64/90 c/c art. 44 e seguintes da Resolução TSE n° 23.608/2019).

Na órbita das representações por propaganda irregular não há dúvidas que a remoção de conteúdo é a alternativa mais utilizada quando se está diante de mensagens caluniosas, difamatórias ou notícias sabidamente inverídicas, inclusive endereçando as representações contra as empresas gestoras de plataformas de redes sociais, quando ainda desconhecida a autoria da propaganda (art. 17, §1°, da Resolução TSE n° 23.608/2019), destacando-se ser obrigação do promovente da referida representação formular pedido liminar de diligências para a identificação do autor da propaganda irregular, exigindo-se o fornecimento dos dados indispensáveis para sua obtenção, sob pena de ser indeferida a petição inicial.

---

2 Art 57-B. § 2º Não é admitida a veiculação de conteúdos de cunho eleitoral mediante cadastro de usuário de aplicação de internet com a intenção de falsear identidade".

3 Art. 57-B. § 3º É vedada a utilização de impulsionamento de conteúdos e ferramentas digitais não disponibilizadas pelo provedor da aplicação de internet, ainda que gratuitas, para alterar o teor ou a repercussão de propaganda eleitoral, tanto próprios quanto de terceiros.

4 Disponível em: https://central.pegabot.com.br/. Acesso em 12 de janeiro de 2021.

Porém, é muito comum que as empresas de plataformas de aplicação de internet invoquem o Marco Civil da Internet e, assim, se neguem a fornecer dados mais sensíveis dos usuários que poderiam identificar, de forma mais acurada, o titular dos perfis questionados.

E, assim, limitam-se a informar o e-mail vinculado e o IP (I*nternet Protocol*).

Ocorre que, embora cada aparelho ou dispositivo possui um IP fixo, a conexão com a internet pode gerar IPs dinâmicos, também conhecidos como IP externo. Ademais, há muitas outras formas de dificultar a identificação do usuário pelo IP, quando se usa roteadores ou acesso por redes públicas, a criptografia ou instrumentos de navegação sigilosa, além de outros mecanismos como o sistema VPN (*Virtual Private Network*), do serviço intermediário do Proxy e do navegador *Top Browser*[5].

Portanto, só depois que as plataformas apresentam os IPs (verdadeiros ou falsos) é que a parte promovente da representação eleitoral deverá formular outro pedido, agora endereçado aos provedores de internet[6]. Tudo isso para se tentar desvendar, ainda na fase inaugural da representação (a relação processual foi sequer consolidada), os dados cadastrais, pessoais ou outras informações disponíveis que possam contribuir para a identificação daquele usuário que está por detrás do robô ou perfil falso (art. 39, da Resolução TSE n° 23.610/2019).

Em outras palavras, torna-se uma missão quase impossível o combate dos perfis falsos e congêneres, dentro do micro processo eleitoral, se ficarmos vinculados a uma atuação tradicionalista quanto ao rito processual cível das representações eleitorais.

Mas ainda há outro dilema. Enquanto o Direito brasileiro possui normas procedimentais, criadas a partir das atribuições conferidas pelo poder regulamentar do Tribunal Superior Eleitoral[7], para remoção de conteúdo na internet (vide art. 38 a 41 Resolução 23.610/2019), ainda não há previsão expressa para remoção ou suspensão (durante o período eleitoral) de contas ou perfis anônimos, falsos, falsos automatizados ou cyborgues, embora não exista nenhum óbice normativo para fazê-lo, desde que fundado em prova robusta das alegações.

Mas se há prova robusta pré-constituída na representação eleitoral por propaganda irregular, por que não se admitir, pelo menos, a suspensão, durante o período eleitoral, das contas ou perfis anônimos, falsos, falsos automatizados ou cyborgues?

Além disso, não basta apenas atacar a propaganda irregular na internet, mas também enquadrar o uso destas anomalias algorítmicas nos tipos cíveis-eleitorais do abuso de poder econômico, dos gastos ilícitos de campanha eleitoral (art. 30-A, da Lei n° 9.504/97) ou, principalmente, concretizar a releitura doutrinária e atualização jurisprudencial da infração eleitoral do "uso indevido dos meios de comunicação social".

Indiscutivelmente, a utilização gravosa de contas ou perfis anônimos, falsos, falsos automatizados ou cyborgues pode ser enquadrada como *uso indevido dos meios* de comunicação social, isso porque (i) ocorre mediante a utilização ilegal de ferramenta de comunicação social; (ii) propicia a superexposição artificial (positiva, negativa ou suja)

5 Disponível em: https://tecnoblog.net/310200/como-esconder-meu-ip/. Acesso em 12 de janeiro de 2021.

6 Art. 10 da Lei n° 12.965/2014 - A guarda e a disponibilização dos registros de conexão e de acesso a aplicações de internet de que trata esta Lei, bem como de dados pessoais e do conteúdo de comunicações privadas, devem atender à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes direta ou indiretamente envolvidas. § 1º **O provedor responsável pela guarda somente será obrigado a disponibilizar os registros mencionados no caput, de forma autônoma ou associados a dados pessoais ou a outras informações que possam contribuir para a identificação do usuário ou do terminal, mediante ordem judicial**, na forma do disposto na Seção IV deste Capítulo, respeitado o disposto no art. 7º.

7 Art. 57-J. O Tribunal Superior Eleitoral regulamentará o disposto nos arts. 57-A a 57-I desta Lei de acordo com o cenário e as ferramentas tecnológicas existentes em cada momento eleitoral e promoverá, para os veículos, partidos e demais entidades interessadas, a formulação e a ampla divulgação de regras de boas práticas relativas a campanhas eleitorais na internet.

de determinada candidatura para o eleitorado, vulnerando a isonomia entre os concorrentes; (iii) constitui-se numa aplicação das redes sociais que extrapola o seu uso habitual e natural[8].

Ocorre que não basta alcançar o enquadramento das ilicitudes algorítmicas aos tipos cíveis-eleitorais acima destacados. É preciso construir, portanto, uma ação judicial. E aí, outros obstáculos surgem: (1) Como fazê-lo, se no ato da propositura da ação ainda não se identificou os titulares das contas ou perfis anônimos, falsos, falsos automatizados ou cyborgues e, menos ainda, se sabe a qual (ais) candidato(s) aqueles estão vinculados? 2) Como lidar com os prazos decadenciais, quando ainda não se tem a identificação dos titulares das contas ou perfis supracitados? 3) A remoção plena das referidas contas ou perfis pode ser requeridas na AIJE, mesmo com efeitos prospectivos (inclusive para após o término das eleições)?

## 4. CONCLUSÕES

Em suma, a Justiça Eleitoral deve atuar na repressão efetiva desta nova anomalia dos pleitos eleitorais, reprimindo-a, efetivamente, antes mesmo do término das eleições. Para isso, a Jurisdição Eleitoral deve avançar interpretação do arcabouço cível-eleitoral. Na esfera material, exige-se a releitura doutrinária e atualização jurisprudencial da hipótese do uso indevido dos meios de comunicação social, sem prejuízo da configuração do abuso de poder econômico e da comprovação de eventual gasto indevido (art. 30-A, da Lei 9.504/97).

No campo processual, há de se utilizar, com mais ênfase (inclusive nas representações por propaganda irregular), técnicas mais apropriadas das antecipatórias e inibitórias contra uso dos robôs e perfis falsos (remoção não só de conteúdo, mas também remoção ou suspensão – durante o período eleitoral - dos referidos perfis falsos ou anônimos). Além disso, para melhor atuar na repressão ao uso indevido dos meios de comunicação social, da configuração do abuso de poder econômico ou do art. 30-A, os limites da ação de investigação judicial eleitoral merecem ser reestruturados, ou, pelo menos, oxigenados, com o auxílio das diversas aberturas procedimentais oferecidas pelo Código de Processo Civil.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS


AIETA, Vânia Siciliano. Democracia. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

AIETA, Vânia Siciliano. Democratizando a Democracia: Iberojur, 2019.

AIETA, Vânia Siciliano; POGLIESE, Marcelo Weick. Robôs, Perfis Falsos e Propaganda Eleitoral Suja: a democracia digital e os novos desafios para a jurisdição eleitoral. REVISTA JUSTIÇA & CIDADANIA. Número 2. Série 252. ISSN 1807 779X.

AIETA, Vânia Siciliano; POGLIESE, Marcelo Weick. Robôs, Perfis Falsos, Propaganda Eleitoral Suja e Jurisdição Eleitoral. Capítulo no Livro Ensaios sobre a transformação digital no Direito: estudos em homenagem ao Ministro Kássio Nunes Marques. (Org: Bruno BARATA; Leandro FROTA e Laryssa ALMEIDA). ISBN 9786558190165. DF: OAB EDITORA.

AIETA, Vânia Siciliano; Reflexões Constitucionais: em defesa da Democracia. ISBN: 978-989-53281-2-3

BEÇAK, Ruben. Democracia: hegemonia e aperfeiçoamento. São Paulo: Saraiva, 2014.


8 “Apenas os casos que extrapolem o uso normal das ferramentas virtuais é que podem configurar o uso indevido dos meios de comunicação social, sem prejuízo da apuração de eventual propaganda irregular, que possui limites legais distintos da conduta prevista no art. 22 da Lei Complementar n. 64/90. Precedentes”. (TSE, AIJE nº 0601862-21/DF, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 26/11/2019).

BRASIL. Lei n° 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: http://wwwplanalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm. Acesso em 12 de janeiro de 2021.

BRASIL. Lei n°12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da

Internet no Brasil.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. AIJE nº 0601862-21/DF, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 26/11/2019

GARCIA, Maria (coord.). Democracia, hoje: um modelo político para o Brasil.

LAFER, Celso. Desafios: ética e política. São Paulo: Siciliano, 1995.

MELLO, Patrícia Campos. A máquina do ódio. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.

MONTORO, André Franco. Construindo a Democracia. São Paulo: [s.n.], 1985.

Paulo: Celso Bastos Editor – Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1997.

RODRÍGUEZ, José Julio Fernández. Lo público y lo privado em Internet: intimidad y libertad de expresión em l Red

México DF: Universidad Nacional Autónoma de México.

# A Responsabilidade Eleitoral dos Influenciadores Digitais pelo uso indevido dos meios de comunicação


**FREDERICO FRANCO ALVIM**

**VOLGANE OLIVEIRA CARVALHO**

***Sobre os autores:***

***Frederico Franco Alvim.*** *Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais (UMSA). Doutor em Ciência Política (Ulisboa). Mestre em Direito (UNIMEP). Especialista em Direito e Processo Eleitoral (UFG). Experto em Direito Eleitoral (UNAM). Ex-Assesor-Chefe da Assessoria Especial da Presidência do Tribunal Superior Eleitoral. Membro fundador da Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político (ABRADEP).*

***Volgane Oliveira Carvalho.*** *Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão. Mestre em Direito (PUCRS). Doutorando em Políticas Públicas (UFPI). Professor de Direito Eleitoral em nível de Pós-Graduação. Secretário-Geral Adjunto da Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político (ABRADEP).*



## RESUMO

**A internet, as redes sociais e os aplicativos de interação possuem um papel chave nas eleições atualmente. Candidatos e partidos políticos investem par-te considerável de seus esforços e recursos financeiros neste ambiente. Nessa realidade, destacam-se como personagens de primeira grandeza os influencia-dores digitais. O presente trabalho pretende analisar a responsabilidade elei-toral pelo uso indevido dos meios de comunicação por estes personagens.**



**Palavras-chave:** campanha eleitoral; uso indevido dos meios de comunicação; in-fluenciadores digitais.



## ABSTRACT

**The internet, social networks and interaction apps play a key role in elec-tions today. Candidates and political parties invest a considerable part of their efforts and financial resources in this environment. In this reality, digital in-fluencers stand out as first-rate characters. The present work intends to analy-ze the electoral responsibility for the misuse of the media by these characters.**



**Keywords:** election campaign; misuse of the media; digital influencers.

## INTRODUÇÃO

Nas sociedades democráticas a competição por cargos de representação dispara uma intensa disputa pela hegemonia no campo da informação: os processos políticos têm como elemento central a captação das preferências populares e, nesse sentido, a qualidade da atividade informativa determina, em larga medida, o resultado prático das diversas estratégias de convencimento[1] .

Como consequência da lógica imperante nessa espécie de mercado, no decorrer das campanhas eleitorais os candidatos e partidos intensificam as atividades de comunicação com o público, conferindo a imagens, históricos, plataformas e visões de mundo um tratamento informativo de cariz mercadológico e persuasivo[2] , concebido de forma a maximizar o volume concreto de adesões aos projetos políticos que representam. Nesse contexto, a comunicação política enseja "*un gran espectáculo, en elcual las elites ejecutan su número, al final del cual el respetable público premia almejor elenco y condecora su primero actor, otorgándole el favor del voto*" (DEL REY MORATÓ, 2007, p. 295) [3] .

Sem embargo, o ambiente da comunicação política não é monopolizado pelos agentes contendores. Pelo contrário, ao largo dos atores em disputa a esfera de discussão pública é construída com a participação conjunta de sujeitos e entidades adicionais, com destaque para o papel desempenhado pelas indústrias de produção jornalística, assim como por comentaristas políticos, intendentes não inscritos na disputa, grupos de pressão e outras instâncias formadoras de opinião. O teatro da comunicação eleitoral, dentro desse panorama, é um palco democrático bastante rico no que se relaciona com o universo de protagonistas.

No contexto das sociedades tecnológicas o protagonismo da experiência social tem se deslocado para os domínios da rede mundial de computadores. A vida plugada é, de fato, um signo marcante da pós-modernidade. Com isso, a internet assume um espaço fundamental no desenvolvimento dos processos políticos, inclusive na dinâmica das competições eleitorais, consideravelmente alterada a partir da emergência da *e-participação*, com os consequentes câmbios operados no mercado da comunicação, que assiste à emergência das redes sociais como um importante espaço de articulação (PANKE e ESQUIVEL, 2013, pp. 68 e 72). Com efeito:

> *Hubo un tiempo en que los discursos brillantes del político, ya fuera en el Parlamento o en mítines callejeros, marcaban el destino electoral de los líderes. Más tarde, el camino de la victoria o la derrota quedaba ligado a la imagen en los medios, saltando entre la prensa, la radio y la televisión […]. Por consiguiente, los asesores de imagen y equipos de campaña concentraban todas sus energías y saberes en la batalla mediática. Se llegó a decir que la única realidad política que importaba era la televisada […]. Y los equipos con mayor habilidad para imponer su presencia y su agenda en dicho magma eran los probables ganadores de la disputa electoral en*

1 "In democracies, actors like politicians, parties, government, interests groups or social movements must be concerned about public opinion. Whithout its support, they cannot attain most of their goals. Campaigning can be seen as a rational reaction to this, a means of political actors to take their fate in their own hands. Instead of subjecting themselves passively to ebb and flow of public sentiment, they seek to increase their own freedom of action and prospects of success by waging political campaigns – planned, coordinated communication efforts that aim to shape public opinion in a favorable way. In recent decades political actors of all sorts have increasingly come to view political campaigning as no less crucial than policy-making itself. Ever more efforts and resources are invested into public communication activities, só that campaigning is now seen by some observers as a core feature of the political process in contemporary democracies, having transformed them into 'Public Relations Democracies' (Davis, 2002)" (SCHMITT-BECK, 2007, p. 744).

2 A comunicação eleitoral tem como fim inafastável o convencimento do eleitor. Sendo assim, apela às emoções e aos sentimentos para ser efetiva na atividade de captação dos votos individuais. Embora razão e emoção não andem a descompasso – na medida em que as emoções possuem, também, um componente cognitivo -, nas campanhas eleitorais a comunicação racional tende a abrir passagem para o discurso emocional, de sorte que todas as narrativas, ainda que se refiram a fatos, são concebidos como produtos de propaganda (BURGUERA AMEAVE, 2013, p. 22)

3 Como explica Martínez i Coma (2008, p. 1): "Una campaña electoral es un conjunto de decisiones estratégicas para conseguir los votos de los ciudadanos. Los candidatos, partidos y los asesores analizan sus acciones pasadas, presentan sus estrategias presentes y sus intenciones futuras para 'intentar convencer a los audiencias de que tomen un tipo de decisión en lugar de outra' (Austen-Smith, 1992). En dicho proceso de convencimiento, las élites políticas necesitan de dos elementos: información y campaña electoral. El primero es el 'input', la materia prima, que los candidatos utilizarán para convencer a los votantes. El segundo es el contexto en el que se produce dicho 'input'".

> *las democracias. Pero un marco comunicacional alternativo ha ido instalándose poco a poco tras la eclosión de internet y sus múltiples terminales. […] la actividad digital de campaña ha dejado de ser una sección "de allá lejos en el horizonte" para pasar a formar parte de la "espina dorsal de toda campaña". (DADER,2017, p. 11-12).*

Dentro desse quadro, a proteção da normalidade e da legitimidade das eleições contra a influência abusiva do poder – preconizada pelos artigos 14, §9º, da Constituição da República e 22, *caput*, da Lei Complementar nº 64/1990 – abarca o comportamento de uma crescente gama de atores influentes. Na esfera específica da comunicação social, a amplitude do espectro de atenção normativa ultrapassa os veículos da mídia tradicional para, no presente contexto, englobar a possibilidade de condutas abusivas levadas a termo por novas fontes produtoras de informação, como as mídias alternativas e os novos influenciadores digitais.

Partindo da premissa de que os meios virtuais representam, hoje, uma das principais fontes de informação política, o presente estudo pretende analisar os impactos do aumento acelerado do uso de mídias eletrônicas nos processos eletivos e, também assim, discutir a condição *sui generis* dos influenciadores digitais perante o ordenamento eleitoral, com o objetivo último de assentar algumas premissas para a sua responsabilização jurídica, designadamente nos casos em que fique evidenciada a prática de atos configuradores da figura ilícita do abuso de poder.

## 1. OS MEIOS DE COMUNICAÇÃO COMO FATORES DE PODER

A mídia e seus respectivos atores exercem um papel fundamental nas sociedades contemporâneas, na medida em que encabeçam as atividades de produção e divulgação de informações, ideias e conhecimento, elementos necessários para a integração social e para a plena participação política, além do básico desenvolvimento pessoal. Sua importância queda evidenciada a partir da associação entre o direito à informação e a própria democracia:

> *Os Estados democráticos, em geral, procuram consagrar a livre manifestação do pensamento em seus aspectos positivo e negativo. No primeiro, assegura-se amplamente a exteriorização do pensamento, das ideias e convicções, mediante as mais diversas formas, enquanto no segundo proíbe-se a censura. Em sua perspectiva subjetiva, o direito à informação é tutelado como direito fundamental e subjetivo, permitindo ao indivíduo o desenvolvimento de suas faculdades, de sua capacidade de avaliar opções e fazer escolhas sem interferência estatal. Na perspectiva objetiva, por outro lado, o direito à informação tem importante função social e política, permitindo que os cidadãos possam formar suas próprias convicções e tomar decisões, inclusive mediante a eleição de representantes no processo eleitoral. Nessa esfera, o direito à informação não se restringe a um mero direito subjetivo, mas revela uma função de maior abrangência, que é ligada à própria proteção do regime democrático. Significa que, para que possam participar e contribuir para a construção de uma sociedade democrática, os indivíduos devem ser capazes de argumentar, criticar, opinar, analisar e compreender proposições, debater alternativas etc. Trata-se de um verdadeiro alicerce do regime democrático. (RAIS et al, 2018, p. 118).*

Para além das esferas da sociabilidade, também no contexto estrito das competições eleitorais o fluxo da comunicação política assume uma importância maiúscula, haja vista que o exercício das prerrogativas políticas – mormente a emissão do expectado *voto consciente*[4] – depende, estruturalmente[5] , da disponibilidade e das

4 João de Almeida Santos (2012, p. 224) comenta que a concepção do eleitor como um indivíduo racional e responsável na tomada de decisões políticas provavelmente não se verifica, com muita frequência, na experiência concreta. Contudo, frisa tratar-se de um fator essencial para a viabilização do arquétipo democrático, tendo em vista que o governo autodeterminado do povo é impossível de ser concebido à revelia da ideia do homem como um sujeito capaz de decidir segundo os princípios da razão. Farias Neto (2011, p. 113), por seu lado, associa a escolha consciente à busca pelo máximo conhecimento a respeito dos candidatos que disputam a preferência eleitoral. Em sua visão, esse conhecimento deve abranger: "(a) as atividades precedentes desenvolvidas; (b) a responsabilidade e o preparo para exercer as funções atinentes ao cargo; (c) a coragem cívica para enfrentar as oposições; (d) a consciência e a firmeza ética para sustentar seus pontos de vista e para resistir aos assédios constantes dos corruptores; e (e) o espírito público e a disposição permanente de fazer sacrifícios pessoais em prol dos interesses dos representados",

5 A disponibilidade de informação eleitoral é uma condição estruturante para a legitimidade das competições políticas no sentido de que a sua ausência compromete, irremediavelmente, a integridade do processo. Tanto a liberdade de escolha como a abertura da disputa dependem da livre circulação de informações – positivas e negativas - a respeito de todas as alternativas presentes nas urnas. Ainda que não sejam efetivamente acessadas – em virtude do custo, da cultura, do descaso ou de qualquer outro motivo -, devem existir como fonte atingível de consulta. Do contrário, tanto o processo individual de seleção como o nível de competitividade entre os players resultariam ultrajados. Nesse diapasão,

condições de acesso à informação[6] . Em última análise, a celebração de processos eleitorais em ambientes pobres ou viciados sob o ângulo da oferta informacional compromete a igualdade de oportunidades entre os candidatos (SCHEDLER, 2016, p. 139) e, ainda, a liberdade para o exercício do sufrágio (MERLOE, 2019, p. 20; BIRCH, 2011, p. 22). É evidente que a desinformação despe de sentido o ato eleitoral, na medida em que "*decisiones adoptadas en función de imformaciones deficientes serán, siempre, decisiones deficientes*" (COTARELO, 2015, p. 188).

Nesse diapasão, a relação entre as eleições e o processo de difusão de informações políticas assume um caráter ambivalente, na medida em que a qualidade da atmosfera informacional pode tanto reforçar como comprometer a margem de integridade de uma disputa eleitoral específica[7] . Na quadra específica do universo virtual essa ambivalência é destacada por Blanco de Morais (2018, p. 147):

> *[…] a bem da verdade, as novas tecnologias de comunicação […] podem servir tanto como fator de fortalecimento da democracia como de sofisticação da ação política e repressiva de regimes autoritários. As mesmas tecnologias tanto contribuem para um processo elevado de discussão e deliberação da cidadania informada e consciente sobre temas de relevo público, como se transformam em poderosos veículos de desinformação, de notícias falsas, de difamação dos adversários políticos e de manipulação das massas[8] .*

---

Freitas e Carvalho (2018, p. 334) defendem que "a informação do eleitor é, sem dúvida, um dos principais pilares que erguem a democracia, independentemente da forma como se manifesta, considerando como um dos seus elementos a atuação efetiva das mulheres e homens nas tomadas de decisões que os afetam, mediata ou imediatamente". De acordo com os autores: "Faz-se imprescindível, então, para a democratização das sociedades que o eleitor, ao estar informado, possa assumir posições, promover ideias, decidir sobre o programa político ou candidato que melhor representam e defendem os valores de um dado contexto social e estão mais aptos a gerir a coisa pública; portanto, escolher quem pode, em nome do povo, promover o alcance das finalidades para as quais o Estado, como ideologia que é, foi concebido, quais sejam: administrar os bens e interesses públicos e satisfazer as necessidades sociais".

6 A formação da consciência em torno do voto, no entanto, enfrenta severos empecilhos fáticos e comportamentais, como observa Diogo Cruvinel (2018, p. 208): "O simples fato de estarmos conectados à internet, ligarmos a televisão, o rádio ou circularmos pelas ruas e conversarmos com outras pessoas já é suficiente para que estejamos expostos a um volume enorme de novas informações. Ocorre que nem sempre essas informações de fácil circulação passam pelos filtros adequados para verificação da procedência ou da veracidade para, por exemplo, selecionar aquilo que realmente merece ser armazenado e processado como conhecimento. O acesso a informações selecionadas e de boa qualidade demanda, portanto, uma postura ativa do receptor para buscá-las nas fontes mais confiáveis, refletir e analisar criticamente todo o conteúdo que lhe é apresentado como novo. Entretanto, tal procedimento demanda ao interessado um custo significativo, que pode ser desdobrado nas seguintes espécies: (a) custo do acesso à informação; (b) custo do tempo para que a informação seja apreendida e assimilada; e (c) custo cognitivo para compreender em profundidade o significado da informação".

7 A diferença entre impressões e expectativas sobre o presente o futuro das soluções digitais no mundo moderno situam as pessoas nos polos da tecnofilia e da tecnofobia. Como escreve Pascual Serrano (2009, p. 690): *"Las nuevas tecnologías están provocando reacciones muy controvertidas entre los indivíduos. Los hay que encuentran en ellas el santo grial al que recurrir siempre para resolver los problemas: su información se le da Google, su cultura le proporciona Wikipedia, sus relaciones humanas resuelven com Messenger y Facebook y se adhieren a los manifiestos que les llegan por correo electrónico. Así el indivíduo se considera culto, miembro organizado de su sociedad y políticamente activo. El lado opuesto encontramos al tecnófobo que cree que el correo electrónico forma parte de una conspiración para eliminar el servicio público de correos, piensa que la información que no llegue en papel o no salga en televisión no existe y se considera socialmente muy organizado porque va todas las tardes al bar. Lo más oportuno es situar las tecnologías en su punto preciso, en especial internet. La red ha permitido un nivel de información, conectividad y organización que no teníamos antes, pero el mundo real es diferente del mundo virtual. Las leyes, las guerras, el hambre, la pobreza, la riqueza, todo eso se encuentra fuera de los ordenadores. […] Las nuevas tecnologías no permiten el acceso a la información por vías más democráticas y participativas que las tradicionales; el error sería que eso produzca el espejismo tecnológico por el cual equiparemos informarnos o informar con movilizar y participar. La capacidad de absorción de las tecnologías, la fascinación de comprobar todo lo que podemos conocer y la satisfacción de descubir lo que podemos difundir puede llevarnos a la parálisis del resto de nuestros ámbitos humanos de organización y compromiso. El modelo dominante lo ha descubierto y no deja de desarrollar modelos de vida virtuales hacia los que derivar nuestras ambiciones, nuestras reivindicaciones y nuestras luchas".*

8 A dubiedade quanto aos efeitos produzidos pelo avanço das tecnologias da informação é também mencionada por Pacheco (2001, p. 251), em uma outra perspectiva: "[…] a revolução digital produziu consequências ambivalentes em relação ao poder, ao mesmo tempo facilitando sua difusão e sua concentração. Se ela foi um fator essencial à difusão do poder ao tornar possível uma grande aceleração da velocidade de circulação da informação e permitir, por meio de tratamentos apropriados, que cada um pudesse transformar essa informação em conhecimento, concedendo uma vantagem decisiva à descentralização do poder, ao mesmo tempo potencializou as formas de opressão de um poder tirânico: nosso mundo é simplesmente um mundo de difusão do poder e da sua mais extrema concentração. Duas lógicas coexistem, opondo-se ao tempo em que se imbricam: o que torna uma eficaz, paralisa a outra".

Em vista do exposto, o direito a um processo de informação adequado[9] pode esbarrar nos domínios da realidade: o correto processo de desenvolvimento do convencimento político supõe o acesso a informações objetivas e, nessa quadra, é preciso notar que a objetividade informativa é escassa no mercado da comunicação eleitoral, tornando difícil separar o que consiste em informação *tout court* e o que consiste em propaganda velada[10] . Com efeito, a parcialidade – natural e esperada no proselitismo de candidatos e partidos políticos – por vezes se estende para os veículos da imprensa, em ofensa a claras expectativas constitucionais e deontológicas.

Nesse panorama, não são poucos os órgãos de comunicação que se apartam de sua missão, usando da força de que dispõem para agendar a audiência, selecionando pautas, imprimindo ou retirando ênfase às notícias, matizando acontecimentos de modo a promover interesses setorizados, ocasionando prejuízos ao sistema político em que se inserem. Verifica-se, nesses casos, uma flagrante desconexão entre a postura real (campo do "ser") e a postura ideal (campo do "dever-ser") - e a distância que as separa sublinha a diferença entre o comportamento midiático como um fator de desprestígio ou fortalecimento do regime democrático brasileiro (ALVIM, 2019, p. 230).

As instâncias produtoras de informação intervêm na estruturação da opinião pública, assim como elaboração das estruturas mentais e das compreensões individuais do mundo; dessa forma, podem arrebatar dos indivíduos a espontaneidade na formação da convicção, impedindo que atuem de uma forma livre e autodeterminada. Isso porque, em definitivo:

> *Em consequência da acção dos jornais, da televisão e dos outros meios de informação o público sabe ou ignora, presta atenção ou descura, realça ou negligencia elementos específicos dos cenários públicos. As pessoas têm tendência para incluir ou excluir dos seus próprios conhecimentos aquilo que os mass media incluem ou excluem do seu próprio conteúdo. Além disso, o público tende a atribuir uma importância que reflecte de perto a ênfase atribuída pelos mass media aos acontecimentos, aos problemas, às pessoas. […] Percebemos então que não está em causa apenas a existência mediática de determinado assunto, mas também o grau de importância que lhe é atribuído. (SHAW apud SALGADO, 2007, p. 21).*

Em conclusão, os órgãos de produção informativa possuem plena aptidão para a modulação comportamental por intermédio das representações da realidade que constroem[11] e, nesse sentido, as mensagens que difundem – da maneira como difundem - sedimentam relações de influência nas quais os emissores figuram como agentes dominantes e ativos. Isso porque, ao fim e ao cabo, os processos de transmissão de informações produzem "partilhas cognitivas e simbólicas" que influem na cultura política, criando "padrões de comportamento, de sentimentos e de ação potencial" (HOFSTEDE apud ESPÍRITO SANTO, 2019, pp. 61-62).

Ante o exposto, deixa-se assentado que, independentemente da intencionalidade ou do cálculo de seus respec-

9 "A liberdade do eleitor não está adstrita […] a qualquer informação, simplesmente, porque consiste na liberdade à informação condizente com a realidade dos atos e fatos relacionados ao que for essencial para a formação da sua livre e consciente convicção [...]" (FREITAS e RODRIGUES, 2018, p. 335).

10 Para Cotarelo (2015, p. 185), esta é uma das questões mais importantes em matéria de comunicação: separar a informação da propaganda. Na voz do politológico espanhol, em uma formulação ideológica a todo ato de comunicação política subjaz a propagação de alguns valores com propósitos finalísticos.

11 O poder reservado aos produtores de informação encontra origem no domínio de fatos que escapam ao alcance da experiência concreta dos indivíduos. Ocorre que, na prática, os eventos (políticos ou de outra ordem) não são transmitidos exatamente como ocorreram, haja vista que todo acontecimento relevante, para ser notícia, é objeto de uma leitura específica, isto é, de uma interpretação. Nessa direção, Patrick Chaureaudeau (2012, p. 95) esclarece que: "[...] o 'mundo a comentar' nunca é transmitido tal e qual à instância de recepção. Ele passa pelo trabalho de construção de sentido de um sujeito de enunciação que o constitui em um 'mundo comentado', dirigido a um outro do qual postula, ao mesmo tempo, a identidade e a diferença. O acontecimento se encontra nesse 'mundo a comentar' como surgimento de uma fenomenalidade que se impõe ao sujeito, em estado bruto, antes de sua captura perceptiva e interpretativa. Assim sendo, o acontecimento nunca é transmitido à instância de recepção em seu estado bruto; para sua significação, depende do olhar que se estende sobre ele, olhar de um sujeito que o integra num sistema de pensamento e, assim fazendo, torna-o inteligível". Como consequência, é de se reconhecer que no plano comunicativo os fatos não existem como são, uma vez que, a rigor, todos os acontecimentos são, de alguma forma, fabricados, haja vista que "os media, mais do que reflectirem a sociedade, constroem e mudam os eventos" (CRUZ, apud SILVESTRE, 2011, p. 123). Em fórmula sucinta, Ramón Cotarelo (2015, p. 184) soma que "[…] *siendo la política esencialmente conflicto en torno al poder, los conflictos han dependido siempre de la comunicación que de ellos se hace. La comunicación es una transmisión de una interpretación y está siempre al servicio del que la establece, normalmente las partes del conflicto Comunicar un conflicto es interpretarlo".*

tivos efeitos sobre o comportamento dos consumidores, o cotidiano das instâncias comunicativas envolve, objetivamente, um contínuo exercício de influência, nota mais acentuada dos jogos políticos onde grassa o poder.

## 2. MODERNIDADE LÍQUIDA

A definição e a contextualização da atual quadra histórica é objeto do estudo de muitos especialistas; em decorrência disso surgiram diferentes expressões para designar o momento[12], todas com núcleos em comum, mas com perspectivas diversas. Dentre tais estudos, cabe menção à teoria de Zygmunt Bauman, que cognomina a realidade hodierna de modernidade líquida.

A modernidade líquida[13] é apresentada como uma evolução histórica e social da modernidade sólida, e que foi desencadeada, em grande medida, pelo avanço tecnológico. Até meados do século XX a sociedade era lastreada por rígidos códigos de costumes modificados muito lentamente, perpetuando um modo específico de viver e agir. O estado de imutabilidade das coisas facilitava a sedimentação e a concentração do poder em grupos específicos, principalmente no Estado.

O desenvolvimento tecnológico acelerado e o aumento das taxas de urbanização e escolaridade das pessoas dotaram de fluidez os institutos sociais, tornando menos complexo o processo de alteração dos hábitos sociais. Dentro desse panorama, a denominada modernidade líquida permitiu o desengajamento das pessoas e a fuga fácil dos modelos da modernidade sólida, sem que os perseguidores obtivessem êxito na atividade de captura dos rebeldes (BAUMAN, 2011).

A era da liquidez se caracteriza pela irreversibilidade das mudanças e por seu caráter contínuo; na esteira desse processo, as balizas adotadas na era da solidez, em especial o culto a padrões rigorosamente estabelecidos, começa a ruir paulatinamente. Ao fim e ao cabo, a sociedade atual "[...] não é primordialmente uma sociedade disciplinar, que está cada vez mais se desvinculando da negatividade das proibições e se organizando como sociedade da liberdade" (HAN, 2017, p. 79).

Outra característica da modernidade líquida é a amplitude qualitativa e quantitativa da informação disseminada, o que ocorre em uma velocidade altíssima, como consequência inevitável do desenvolvimento tecnológico e informacional experimentado nas últimas décadas. Como decorrência inevitável da aceleração do tempo de construção dos produtos da comunicação surge, obviamente, uma sensível perda da qualidade informativa.[14]

Ademais, do ponto de vista subjetivo, houve um incremento notável do número de pessoas que produzem conhecimento, multiplicação imediatamente seguida pela disseminação de novos intérpretes[15], que realizam os mais diversos processos de tratamento da informação, alcançando uma infinidade de resultados. Paralelamente, nota-se um incremento no número de pessoas que passaram a acessar um novo bloco de conhecimentos, o que, em tese,

12 Assim é que Beck (20110) fala na "sociedade de risco", Han (2017) na "sociedade do cansaço", e Lipovetsky (2009) na "era do efêmero".

13 Antes de empregar o termo "modernidade líquida", Bauman utilizou a expressão "pós-modernidade". Diferenciando os dois termos esclarece que a ideia da pós-modernidade é basicamente negativa, ou seja, apresenta uma listagem de elementos que não existiam na modernidade tradicional e não existem mais, mas não era capaz de narrar as características próprias deste novo tempo. A modernidade líquida, por seu turno, assenta-se sobre definições bem nítidas e que são suficientes para a sua individualização (BAUMAN, 2010).

14 Anelise Pacheco (2001, p. 98) argumenta que na presente quadra "o tempo da informação também mudou: o tempo que vigora na contemporaneidade é o da instantaneidade, ou seja, o 'tempo real' que só o rádio e a televisão podem praticar. Com isso, a imprensa escrita diária, de uma maneira geral, se volta cada vez mais para a localidade e o comportamental. Além disso, com a entrada em cena da internet os jornalistas dispõem de menos tempo para aprofundar suas matérias, que tendem a se tornar cada vez mais superficiais. O resultado negativo dessa situação é que se produz, ao mesmo tempo, uma superinformação e uma desinformação: existem muitas notícias, mas pouco tempo dedicado a elas".

15 Conforme a lição de Häberle (2002, p. 42-43): "O processo de interpretação constitucional deve ser ampliado para além do processo constitucional concreto. O raio de interpretação normativa amplia-se graças aos 'intérpretes da Constituição da sociedade aberta'. Eles são os participantes fundamentais no processo de trial and error, de descoberta e de obtenção do direito. A sociedade torna-se aberta e livre, porque todos estão potencial e atualmente aptos a oferecer alternativas para a interpretação constitucional".

deveria produzir autonomia.

A distribuição do conhecimento e o fortalecimento do individualismo, consistente na cobrança de uma ação propositiva do Estado ou da coletividade para a satisfação de interesses personalíssimos faz com que haja uma substituição no contexto social da figura do cidadão pelo indivíduo.

> *Se o indivíduo é o pior inimigo do cidadão, e se a individualização anuncia problemas para a cidadania e para a política fundada na cidadania, é porque os cuidados e preocupações dos indivíduos enquanto indivíduos enchem o espaço público até o topo, afirmando-se como seus únicos ocupantes legítimos e expulsando tudo mais do discurso público. O "público" é colonizado pelo "privado"; o "interesse público" é reduzido à curiosidade sobre as vidas privadas de figuras públicas e a arte da vida pública é reduzida à exposição pública das questões privadas e a confissões de sentimentos privados (quanto mais íntimos, melhor). As "questões públicas" que resistem a essa redução tornam-se quase incompreensíveis. (BAUMAN, 2001, p. 46)*

Como resultado, o crescimento do individualismo descortina um novo tipo de indivíduo que desconhece seus direitos e deveres, que ainda está se adaptando ao novo sistema e precisa saber até onde consegue ir sozinho. A figura do Estado tutor perde força e o individualismo burguês centrado no equilíbrio entre liberdade e propriedade mostra-se caduco. Da passividade à autodeterminação exacerbada, os pesadelos de Ortega y Gasset (1930) e Canetti (1960) são substituídos por um tormento novo[16].

### 2.1. COMUNICAÇÃO SOCIAL NAS ONDAS DA LIQUIDEZ: O ADVENTO DO UNIVERSO DIGITAL

A evolução tecnológica da humanidade em seus primeiros séculos teve um avanço tímido; apenas com a Revolução Industrial e as primeiras máquinas a vapor - em meados do século XIX - foi possível perceber um verdadeiro salto evolutivo. A partir de então o espaço a mediar as grandes mudanças tem se reduzido drasticamente.

Já na segunda metade do século XX passa-se a vivenciar a terceira revolução industrial que centrou suas forças na tecnologia da informação, produzindo novos equipamentos eletrônicos que facilitavam o exercício de atividades do cotidiano e privilegiavam uma comunicação mais vasta e eficiente.

Os novos equipamentos progressivamente aperfeiçoaram seus sistemas possibilitando a realização de tarefas mais complexas, diminuindo seu tamanho, peso e valor, além de agregar novas funções através do uso de softwares específicos, mais baratos e potentes. Essa evolução consolidou a existência de uma nova categoria entre os meios de comunicação: a chamada *mídia digital*. Na voz de Miskolci (2011, p. 12):

> *Mídias digitais são uma forma de se referir aos meios de comunicação contemporâneos baseados no uso de equipamentos eletrônicos conectados em rede, portanto referem-se – ao mesmo tempo – à conexão e ao seu suporte material. Há formas muito diversas de se conectar em rede e elas se entrecruzam diversamente segundo a junção entre tipo de acesso e equipamento usado. Por exemplo, é possível conectar-se por meio do uso de rede de telefonia fixa, wi-fi ou rede celular assim como essas formas de conexão podem se dar por computadores de mesa, portáteis, celulares ou tablets.*

No presente momento, possuir um domínio (URL) e dominar conhecimentos básicos de informática é suficiente para se obter uma plataforma informativa e publicitária gratuita: não há necessidade de se pagar por espaços publicitários e tampouco existem restrições relacionadas a tempo ou espaço (DEL REY MORATÓ, 2007)[17]. O mesmo papel, aliás, pode ser cumprido por intermédio da simples criação de uma conta em alguma das muitas redes sociais disponíveis. A facilidade em disseminar informações trouxe como consequência imediata um aumento expressivo do número de pessoas que assumem a papel de produtores e difusores de conhecimento (técnico ou popular).

16 Para uma crítica do individualismo político, confira-se o escólio de Paulo Ferreira da Cunha (2014, p. 81): "Na feira de reivindicações do impossível, vê-se muitas vezes a dignidade ao espelho: cada um se olha e se acha digno e credor de consideração, respeito e direitos. Não faria mal que de vez em quando considerássemos a dignidade do outro lado: como uma qualidade geral das pessoas, que carecem de ser tratadas com respeito, lisura, delicadeza até".

17 A produção de informação em meio digital não exige maiores conhecimentos técnicos de informática e nem o acesso a aparelhos caros ou sofisticados. Smartphones, câmeras domésticas e computadores pessoais são suficientes para viabilizar produções, e para a difusão é necessário apenas acesso à rede mundial de computadores (*world wide web*).

> *Os media sociais têm vindo a ser utilizados pelos indivíduos mais envolvidos nas causas públicas e políticas e que não encontram eco das suas preocupações nos media tradicionais. Blogs, vlogs, streaming e outras formas de comunicação interactiva têm, de algum tempo a esta parte, permitido a participação activa dos indivíduos no processo de construção noticiosa [...]. Estes e outros sistemas de retorno estão a ser usados para alimentar as grandes empresas noticiosas, que emitem 24 horas por dia, mas também medias produzidos pelos cidadãos. As pessoas comuns passaram a captar e a tornar públicos eventos, à medida que estes se desenvolvem em tempo real. Ao fazê-lo, os cidadãos estão a (cor)responder às agendas das empresas de informação, mas também a influenciar esses meios, que agendam temas de interesse e peças feitas pelos 'produsers'.*[18] *As tecnologias de comunicação levaram, deste modo, ainda mais longe o jornalismo do cidadão, entendido como uma forma de jornalismo que envolve o cidadão comum nas rotinas jornalísticas e que valoriza a sua experiência da vida quotidiana, elevando-a a um certo tipo de expertise" (FIGUEIRAS, 2017, p. 7-8)*[19].

Há alguns anos, os meios para se fazer conhecer e ouvir de modo multitudinário eram poucos e custavam muito; o conhecimento, então, era propagado por meio de livros, revistas e da imprensa tradicional representada, eminentemente, por jornais e periódicos escritos, assim como pelas emissoras de rádio e televisão. Como sugerem Freitas e Carvalho (2018, p. 329), no panorama atual "a disponibilização do acesso à informação outrora centralizada em um nicho específico, restrito e exclusivo de uma pequena parcela dos centros deliberativos de poder econômico, político e social ganha especial destaque, especificamente no tocante ao processo eleitoral".[20]

A consolidação das mídias digitais modificou drasticamente a realidade precedente, demarcando nítidas características desta nova espécie de comunicação. Além da multiplicação do alcance e difusão da informação atingindo um público indeterminado e territórios desprovidos de fronteiras geográficas, houve uma enorme diminuição do tempo necessário para a produção, divulgação e recepção do conhecimento. Também assim, apura-se uma flagrante debilidade no "poder simbólico" dos emissores tradicionais" (PÉREZ ARIZA apud BURGUERA AMEAVE, 2013, p. 137).

Essa forma moderna de comunicação empodera o eleitorado (FREITAS, CARVALHO, 2018) e, ademais, traz em si o potencial alcance de um público ilimitado; facilmente rompidas, as barreiras regionais cedem passagem à construção de uma esfera global. Logo, não espanta que os usuários da internet acreditem que manejando apenas os seus próprios recursos e habilidade podem alcançar o mundo inteiro (CASTELLS, 2009).

Por fim, o modo unilateral em que se apresentava a informação, desprovido de *feedbacks*, ruiu. Hodiernamente, a recepção é multilateral; a informação apresentada é recebida, interpretada e comentada praticamente em simultâ-

---

18 *Produser* consiste em um neologismo indicativo da junção entre os léxicos anglófonos *producer* e *user*. Refere-se, portanto, a essa figura mista representada pelos internautas que, ao mesmo tempo, atuam como produtores e consumidores da informação. Anote-se que o termo inovador goza já de alguns correlatos, como a expressão *prosumidor*, fruto do amálgama entre os papéis de produtor e consumidor. Este último termo é utilizado, v.g., por Panke e Esquivel (2013, p. 70). Conforme Cotarelo (2015, p. 204): "*De acuerdo com la teoría de la prosumición, la era digital ha contribuido decisivamente a cambiar el reparto tradicional de roles en la comunicación en el sentido de que los emisores pueden ser receptores (de hecho, los periódicos de papel y digitales cada vez más se nutren de informaciones procedentes de la ciudadanía; incluso las reclaman) y los receptores, emisores y ello sin contar con que el 'rol de líder de opinión' de Lazarsfeld hoy puede ser asumido por cualquier ciudadano y, de hecho, así sucede*".

19 Diogo Rais (2018, p. 237) recorda que no período prévio à chamada revolução digital "[…] tínhamos um único caminho da comunicação, que era traçado entre um emissor e muitos receptores e dependia de um emissor com capacidade de alcançar muitos receptores, conhecido como comunicação 'de um para muitos', como ocorre com as emissoras de televisão, rádio e imprensa", mas aponta que, atualmente, esse modelo deixa de ser exclusivo: "Hoje temos uma via de comunicação chamada 'de muitos para muitos'. Atualmente, todos podem se manifestar pela internet, podendo, inclusive, conquistar uma audiência extraordinária, […] podendo impactar uma audiência muito maior do que aquela possível pelos meios tradicionais. Além disso, o papel entre emissor e receptor não é tão estanque e sequer tão distante um do outro, ao menos não como era antigamente. Na internet aquele que emite a informação é também aquele que a recebe, gerando uma fusão desses papéis por intermédio da interação, em outras palavras, uma informação pode ser lida pelo receptor e, instantaneamente, ser comentada por ele mesmo, fundindo, portanto, os papéis de emissor e receptor".

20 Acerca da presença significativa da internet no panorama político nacional, Carlos Horbach (2018, p. 74-75) noticia que "o Brasil conta com o quarto maior número absoluto de pessoas com acesso à internet. Já são mais de 140 milhões de brasileiros conectados, o que representa 66,4% da população do país. Esse número vem crescendo consideravelmente nos últimos anos e é bastante significativo quando se verifica que, em 2000, o país contava com 5 milhões de usuários ativos. Nesse contexto de ampliação do uso da internet no Brasil, é possível afirmar que o país já conta com uma massa crítica de internautas, os quais são um campo aberto ao marketing político. As ferramentas de campanha eleitoral on-line, portanto, tendem a ganhar cada vez mais relevo nos pleitos, o que importa numa maior atenção do direito para com esses canais privilegiados de contato com o eleitor." Com efeito, Frederico Alvim (2018) aponta que, de acordo com dados apresentados pela Pesquisa Brasileira de Mídias (2016), 26% dos cidadãos brasileiros buscam informar-se, primordialmente, pelos meios virtuais.

neo. O conhecimento é personalizado, não-genérico, sendo possível, na prática, encontrar informações de diversos vieses sobre qualquer objeto de interesse.

> *Uma nova cultura tecnológica e comunicativa marca o cotidiano e a existência das novas gerações que vivem em contextos sociais e midiáticos digitais, e que produzem alterações qualitativas na política, na democracia e na forma de pensar a sociedade. A passagem de um modelo comunicativo baseado na separação identitária entre emissor e receptor e num fluxo comunicativo bidirecional para um modelo de circulação das informações em rede, no qual todos os atores desenvolvem simultaneamente a atividade midiática de emissão e de recepção, altera a prática e o significado do ato de comunicar. (FELICE, 2011-2012, p. 13)*

É certo, pois, que as mídias digitais produzem sérias repercussões sociais, inclusive na seara da democracia e nos processos de renovação política. A sociedade adaptou-se velozmente a esta realidade, mas o comportamento das autoridades na fiscalização e na organização dos pleitos, para o momento, ainda se mostra hesitante[21]. A doutrina, outrossim, é incipiente; tal quadro precisa mudar.

### 2.2. NOVOS ATORES SOCIAIS NA MODERNIDADE LÍQUIDA

Os novos parâmetros sociais apresentados pela modernidade líquida, notadamente a soma do individualismo exacerbado com o fenômeno da hiperinformação[22] produziram alterações marcantes no quadro dos atores sociais tradicionais. Os padrões rígidos herdados da modernidade sólida foram pulverizados pelo surgimento de novas regras que modificaram o tabuleiro da vida em comunidade em todas as suas esferas e em muitos de seus aspectos.

Dessa nova realidade emergem novos *players* que embaralham as funções e papéis tradicionalmente atribuídos a cada um, reordenando uma sociedade multifacetada, superinformada e narcisista. Os resultados desta inesperada amálgama se espraiam sobre as mais variadas direções, importando aqui a influência destes personagens no contexto eleitoral brasileiro.

#### 2.2.1. O ELEITOR NARCISISTA

Eleitores e candidatos redimensionaram e reorganizaram seus papéis e competências nos domínios do processo

21 A necessidade de uma rápida assimilação judicial aos desafios próprios dos novos tempos é bem assinalada por Carlos Horbach (2018, p. 68): "Em todos os ramos do direito […] as novidades fáticas provocam uma tensão criativa, demandando inicialmente do intérprete uma adaptação dos textos normativos previamente estabelecidos aos novos contextos e, num segundo momento, compelindo o legislador a editar novas normas, que conformem satisfatoriamente a realidade. Isso não é diferente no campo da regulação das eleições, do direito eleitoral, constantemente chamado a disciplinar uma realidade plural, que é dia a dia alterada e sofisticada pela intensidade do proselitismo político. Candidatos e seus assessores de marketing estão numa permanente busca de novos meios para atingir o eleitor e para convencê-lo do acerto desta ou daquela proposição, de uma ou outra política pública, do nome X ou Y para o exercício dos mais variados cargos eletivos. Esse esforço de contato com o eleitor e de seu convencimento por parte dos candidatos, analisado na perspectiva da necessidade de manutenção da igualdade e da lisura nas eleições, transforma o tema da comunicação social num dos tópicos sensíveis do moderno direito eleitoral".

22 De acordo com Hartmann (2015, p. 158) o cenário posterior à popularização da internet muda completamente o sentido do espaço da comunicação. Assim: "A escassez na comunicação em massa tradicional é uma escassez de espaço. Decorre da dificuldade de veicular, pois cada pedaço de papel e cada segundo são disputados, porque valiosos. E valiosos porque são disputados. A reviravolta está em que hoje o espaço não é mais escasso. As páginas de internet não são disputadas – custam praticamente nada a quem quer veicular. Isso muda tudo. Sem a escassez o custo cai. Se o custo cai, a barreira de entrada no mercado some. Mais do que isso, se o custo é próximo de zero, nem sequer há mercado. Os jornais tradicionais enfrentam nos últimos quinze anos a pior crise da história. Salas de edição ficam cada vez menores. Há milhares de fontes de notícias gratuitas on-line e cada vez menos pessoas estão dispostas a pagar por um exemplar matutino. O número de leitores diminui e com isso diminui o valor do espaço para os anunciantes. Disso resulta que empresas gastam cada vez menos com propaganda em jornais. O sistema de financiamento que funcionava perfeitamente agora está em ruínas. A grande maioria dos jornais que existia em 2000 estará falida em 2025. [...] O pouco que resta hoje do papel tradicional desempenhado pelos meios de comunicação em massa é meramente transitório. Todos terão como plataforma a internet. Em vez de centenas de milhares de jornais, bilhões de páginas na internet. Em lugar de ouvir o que alguns âncoras de telejornais têm a dizer, podemos ouvir o que centenas de milhões de usuários do Facebook têm a dizer. A escassez do espaço acabou. Mas é mais do que isso, pois a situação agora é o reverso: há uma quantidade infindável de informação. Com isso, há um novo problema, relacionado à dificuldade de separar o joio do trigo, de se encontrar a informação útil e necessária e descartar ou ignorar a informação não confiável e excessiva, irrelevante. Uma nova escassez surge: escassez de atenção. Com tanta informação sendo acessada, um segundo de atenção completa de um usuário é muito mais difícil de conquistar do que era no início dos anos 1990" (HARTMANN, 2015, p. 158-159).

eleitoral: os primeiros passaram a adotar uma posição mais crítica e atuante, ao tempo em que os últimos têm buscado aproximar-se cada vez mais de sua clientela[23]. Houve, portanto, uma espécie de ombreamento no protagonismo da cena política, o que por si só pode ser compreendido como um divisor de águas nos hábitos e costumes políticos.

Com diferentes peças no tabuleiro, as regras do jogo previamente existentes tornaram-se insuficientes em um cenário alterado, palco de novos e surpreendentes movimentos. Diante disso, cabe ao Judiciário Eleitoral assumir a responsabilidade de dirimir os conflitos e dúvidas emergentes, devendo fazê-lo com a presteza necessária. A dinâmica específica da matéria eleitoral se complexifica a olho nu.

Os novos cidadãos, especialmente os mais jovens, possuem um perfil completamente diferente dos eleitores mais experimentados, que frequentam as seções eleitorais há mais tempo. Os experientes viveram auguras autoritárias que lhes tornaram mais resilientes, podendo lidar melhor com oscilações e déficits no desempenho democrático.

Os novatos são, principalmente, jovens que não conheceram regimes autoritários ou foram privados do direito de sufrágio; não foram apresentados ao voto em cédula, tendo afinidade apenas com urnas eletrônicas; dispõem de meios para abdicar da propaganda eleitoral obrigatória (internet, canais por assinatura, serviços de *streaming* etc.) e possuem um comportamento político errático e ambíguo, podendo gravitar entre os extremos do desinteresse total à paixão irracional muito rapidamente.

A massa de novos votantes, em geral, tem desejos específicos (muitas vezes individuais) e exige atenção perso-nalizada de seus representantes ou candidatos para que sejam dignos de sua confiança - daí o desprezo pelo horário eleitoral e seu caráter genérico e impessoal. Em resumo, é possível afirmar que o cidadão pós-moderno é um narci-sista que deseja falar e ser ouvido pelos candidatos (CARVALHO, 2017).

Aqueles que têm sucesso em sua empreitada tornam-se eleitores politizados, que votam por convicções pes-soais e dificilmente se deixam levar por artificialidades, ou *eleitores apaixonados*, que desenvolvem uma empatia por aqueles que defendem ideais que lhes são caros e eles se mantêm fiéis.

Avança como elemento determinante no processo de escolha eleitoral a defesa de interesses personalíssimos, na contramão das expectativas do constitucionalismo liberal. Esse processo ganha mais musculatura quando se observa forte atuação da Justiça Eleitoral para coibir ilícitos eleitorais como o abuso de poder político ou econômico. O novo eleitor, com efeito:

> *[...] luta por direitos e reconhecimento, não por poder. Não sacrifica a vida pessoal em nome de uma causa coletiva ou da glória de uma organização. Não se referencia por líderes ou ideologias. [...] É multifocal, abraça várias causas simultaneamente. Muitos atuam de modo programático, profissionalizam-se como voluntários, buscam resultados mais do que uma confrontação sistêmica (NOGUEIRA, 2013, p. 54).*

O sujeito emergente desse processo intrincado é mais indivíduo e menos cidadão, uma vez que não se acha disposto a abdicar de nenhuma prerrogativa ou direito para a preservação da vontade comum. Seu desejo de protagonismo é focado em um forte individualismo. A individualidade materializa-se pelo desejo de ser único dentro de um universo de iguais (BAUMAN, 2009).

---

23 Abejón et al (2016, pp. 75-76) explicam que os políticos possuem uma forte necessidade de criar vínculos de proximidade com os eleitores, e que essa premência é mais fácil de ser satisfeita no âmbito dos meios digitais e das redes sociais. Os pesquisadores espanhóis destacam a emergência de uma forma alternativa de fazer política, a chamada política *fandom*, que abandona a tônica tradicional do proselitismo para se aproximar da cultura popular. À revelia de perspectivas inspiradas pela teoria da escolha racional (segundo a qual as pessoas seriam politicamente guiadas pela persecução de interesses próprios, a partir de análises de custo-benefício), no modelo *fandom* as pessoas selecionam candidatos induzidos por processos de autoidentificação e criação de laços afetivos, colocando em um segundo plano as suas necessidades reais. Como decorrência: "*Las estrategias comunicativas aplicadas en dicho entorno derivan, en ocasiones, hacia la pérdida discursiva de los temas políticos sustantivos (propuestas, planes detallados de intervención, argumentación justificativa…), que deberían ser motivo de atención y discusión para toda la población. En su lugar, se lanzan mensajes sin r eferencia programática concreta que buscan la fácil identificación. Y al mismo tiempo se intenta que su formulación se adapte a la mayor diversidad imaginagle de 'perfiles' del electorado; de modo que se 'individualice' hasta lograr un volumen masivo de adeptos identificados con ese mensaje genérico, mediante la mayor dispersión posible de fuentes de contacto".*

Na sociedade contemporânea, dada a sua complexidade e a plêiade de temas de interesse coletivo sendo debatidos, é absolutamente irrealizável que duas pessoas concordem em absoluto sobre todo e qualquer tema, ainda mais se uma delas formar parte do corpo de representantes políticos. Eis a dificuldade deste eleitor satisfazer-se. Ele vive, na verdade, em um estado de insatisfação, ou segundo Àgnes Heller (1989, p. 169) em uma sociedade insatisfeita:

> *En la generación actual, satisfacción de ciertas necesidades que habían permancedido insatisfechas en las generaciones anteriores no hará que la insatisfaccion disminuya o cese. Dado que las expectativas aumentan constantemente, la distancia entre expectación y experiencia sigue siendo tan grande como en generaciones anteriores; de hecho, puede serlo aún más.*

Esse estado de descontentamento, regra geral, transita por dois diferentes caminhos: de um lado, a descrença generalizada e o desânimo com o processo político e seus respectivos atores, materializados em altos índices de abstenção e anulação de votos[24]; de outro, a repetição mecânica do agir político, votando-se com algum nível de alienação, por um efeito mimético na esteira da influência de terceiros (pais, amigos, professores e demais influenciadores que circulem em seu meio).

A astenia política também decorre, em parte, do grande mal-estar pós-moderno: a sensação de ausência de pertencimento e a estranheza causada pelo ambiente contemporâneo, que não é capaz de acolher todas as necessidades e anseios de cada pessoa individualmente. A propósito, Slavoj Žižek (2013, p. 103) enxergou esses elementos nas Jornadas de Junho de 2013.

> *[...] não existe um único objetivo "real" perseguido pelos manifestantes, algo capaz de, uma vez concretizado, reduzir a sensação geral de mal-estar. O que a maioria dos manifestantes compartilha é um sentimento fluido de desconforto e descontentamento que sustenta e une demandas particulares.*

A conjugação desses fatores é potencializada ainda pelo modo como o sistema eleitoral brasileiro foi organizado, tendendo a garantir o *status quo* de determinados grupos políticos, circunstância muitas vezes responsável pelo afastamento do eleitor. Exemplo disso é o descarte de votos dados a candidatos de partidos e coligações que não obtiveram êxito na consecução do quociente eleitoral nas eleições proporcionais. A exclusão desses eleitores que manifestaram seu desejo ativamente por meio do voto acaba fomentando o espírito de desencanto com o sistema.[25]

Em um polo diametralmente oposto, o eleitor que se identifica com um determinado candidato ou agremiação partidária, pode se transformar em um verdadeiro guerreiro na luta em defesa de suas propostas, utilizando de todas as armas disponíveis para obter novos apoiadores e diminuir a penetração dos sujeitos opositores[26]. Cuida-se de uma espécie de engajamento ativo muito em voga atualmente, traduzida em atividades de militância que envolvem

24 A crescente desconfiança face às instituições políticas, o crescente sentimento antipartidário e o aumento da insatisfação com o desempenho das democracias ensejam um visível recuo nos índices de participação política, em um processo que André Freire (2015, p. 42) denomina "retirada cidadã", fruto de um sentimento coletivo negativo ocasionado pelo que chama de "espiral do cinismo político". Sem embargo, vale anotar que o desencanto com a política não atua isoladamente no processo de descenso participativo. Como indicam Anduiza e Bosch (2012, pp. 140-141), a depender do contexto regional o declínio em questão pode advir da presença associada de quatro diferentes fatores, nomeadamente em função de câmbios: sociodemográficos no perfil do eleitorado; nas atitudes políticas dos eleitores; no contexto político; e/ou no comportamento de grandes agentes mobilizadores, como sindicatos e partidos políticos.

25 Essa regra foi afastada com a edição da Lei nº 13.488/17, oportunidade em que modificou-se a redação do artigo 109, §2º do Código Eleitoral para permitir que partidos e coligações que não atingiram o quociente eleitoral possam participar da distribuição das vagas destinadas ao sistema de sobras eleitorais.

26 A literatura especializada em análise de públicos procura categorizar diferentes espécies de eleitores. Nesse exercício, Patrick Charaudeau (2012, pp. 52-53) formula o recorte seguinte: (i) *convictos*: são eleitores que "por diversas razões, votam sempre no representante de seu campo ideológico; (ii) *eleições-para-os-bobos*: são eleitores igualmente radicais, mas céticos no tocante aos efeitos concretos do exercício político – a rigor, acreditam que o voto é uma falsa expressão da soberania do povo, que o eleitor é manipulado e dominado pelas elites que confiscam o poder; (iii) *flutuantes*: constituem o batalhão das pesquisas que fazem mudar os resultados da esquerda para a direita ou inversamente, fazendo com que as previsões feitas resultem inexatas (não votam segundo posições ideológicas, mesmo que defendem alguns valores; formam um conjunto do eleitorado especialmente sensível aos efeitos de falsas promessas e discursos demagógicos); (iv) *não contentes*: são encontrados em todos os campos, visto que se encontram insatisfeitos com suas condições de vida e com a atuação dos governantes – representam a parte mais imprevisível do eleitorado em seus movimentos de adesão a um candidato, pois são capazes de mudar de lado ou de radicalizar-se, inclusive em detrimento de suas convicções anteriores.

a agregação de interesses, mediante a participação efetiva e espontânea na divulgação de ideias políticas e em atividades de campanha (MARTINS, 2010).

Para alguns destes cidadãos, a disputa eleitoral tornou-se uma verdadeira batalha pela hegemonia de seus ideais e opiniões.

Rapidamente, estas lutas de opinião migram para batalhas de identidade e os defensores de cada posição passam a ser rotulados. Quanto à identidade na modernidade líquida, Bauman (2005, p. 45) lembra:

> *As guerras pelo reconhecimento, quer travadas individual ou coletivamente, em geral se desenrolam em duas frentes, embora as tropas e armas se desloquem entre as linhas de fronteira, dependendo da posição conquistada ou atribuída segundo a hierarquia de poder. Numa das frentes, a identidade escolhida e preferida é contraposta, principalmente, às obstinadas, escolhidas ou impostas no passado. Na outra frente, as pressões de outras identidades, maquinadas e impostas (estereótipos, estigmas, rótulos), promovidas por "forças inimigas", são enfrentadas e - caso se vença a batalha - repelidas.*

A atividade combativa faz com que o eleitor assuma um comportamento ativo, adentrando espaços tipicamente ocupados pelos candidatos, como a realização e difusão de propagandas de caráter político ou eleitoral, assim como a entrada em debates, discussões e outros embates dialéticos. Dentro desse panorama, as possibilidades estendidas pela internet constroem, com certeza, um cenário ideal[27]. É certo, entretanto, que a divulgação de ideias políticas e a defesa de candidatos deve obedecer a padrões normativos mínimos, de sorte que as garantias relativas à liberdade de expressão não inviabilizam, categoricamente, o reconhecimento e a responsabilização judicial em hipóteses de abuso.

Por esse prisma, com o manejo inadequado de mídias digitais, os cidadãos privados podem, no limite, ocupar a posição de sujeitos de uma nova forma de abuso de poder, relacionada com o uso irregular dos meios de comunica-ção digitais, notadamente quando, pela sua condição particular, tenham aptidão para desequilibrar indevidamente uma determinada competição eleitoral.

### 2.2.2. *O DIGITAL INFLUENCER*

No cardápio de *opinion makers* da era da internet, alguns indivíduos se sobressaem por suas habilidades pessoais e, com isso, amealham uma audiência extraordinariamente alta[28], alcançando um prestígio que os converte em modelo para muitas pessoas. Dentro desse quadro, os seguidores buscam suas opiniões e conselhos e, alguns casos, espelham-se em seus exemplos e se sentem representados por eles[29]. Estes indivíduos, protagonistas no âmbito das redes, são atualmente conhecidos como influenciadores digitais (*digital influencers*)[30].

---

27 "*La red es utilizada como una herramienta de movilización política tanto en campañas políticas como en movilizaciones sociales. Estas incluyen desde las manifestaciones cibernéticas (como el envío de correos electrónicos, firmas de manifiestos o peticiones y adhesiones ciudadanas), la captación de fondos para campañas políticas u otros tipos de acciones, así como la propia movilización ciudadana. Lo cibernético há reducido drasticamente los costes de movilización, ejemplo deste último son el uso de los correos electrónicos, mensajes cortos de textos (sms), programas de chats, o de las redes sociales para movilizar la ciudadanía. [...] El activismo político en la ciberdemocracia se refiere a la posibilidad de posicionarse publicamente, además de manifestarse y protestar en este sentido, respecto de un hecho o persona determinada a partir del uso de las TICs. La esfera de la ciberdemocracia introduce algunas nuevas formas de activismo político y facilita algún aspecto de las formas tradicionales [...]. Entre las formas de activismo político propias de la ciberdemocracia (Van Laer y Van Aelst, 2010), figuran no solamente las acciones orientadas a batir o vencer al adversário, como, por ejemplo, los ataques o sabotajes a las páginas web de los opositores, sino que existen una gran cantidad de acciones orientadas por otros criterios de naturaleza altruísta como: la solidaridad, la cooperación, o el bien común, entre otros. Dentro de este tipo de acciones encontramos desde el micro-mecenazgo, las acciones que promuevan la toma de conciencia sobre algunas cuestiones sociales, la coordinación de ayuda a sectores vulnerables etc.*" (ZAMBELLI, 2015, p. 74-75).

28 Note-se, por exemplo, que os perfis do futebolista Cristiano Ronaldo em redes sociais somam mais de 257 milhões de seguidores, ultrapassando com larga vantagem a amplitude do alcance dos mais prestigiados jornais (RAIS, 2018).

29 Os influenciadores digitais suprem as necessidades do seu público, são pregadores diante de fiéis ávidos pela palavra. Contudo, os "sujeitos influentes manipulam sem aparentar tal manipulação. As pessoas confiam e são influenciadas por outras que consideram semelhantes; por autoridades em determinados assuntos; por quem possuem afeição, inclusive atratividade física" (PRADO, FROGERI, 2017, p. 49).

30 Sobre a origem do termo, Karhawi (2017, p. 48) observa: "Até 2014, blogueiras de moda eram conhecidas apenas como blogueiras de moda ou

Os influenciadores digitais ocupam, em parte, um nicho antes dominado pelas celebridades, nos idos da modernidade sólida.

Etimologicamente, “a palavra 'celebridade', em sua origem, significa algo próximo de 'celebração', 'comemoração'. Quando alguém fazia algo excepcional, a pessoa se tornava alguém a ser celebrada, portanto, uma celebridade” (MARTINO, 2014, p. 173). Eram, pois, célebres os esportistas e cantores, assim como figuras proeminentes no universo da televisão e do cinema.

A celebridade de antanho, contudo, era inacessível. Com efeito, era raro (ou quase impossível) estabelecer consigo alguma sorte de contato pessoal, havendo, como regra, entre ela e seu público uma relação de caráter platônico, mantida à distância e alimentada, quando muito, por fotografias e autógrafos. A internet rompe esta distância, permitindo que qualquer indivíduo comum possa se aproximar e interagir com as *webcelebridades*: na contramão do modo de socialização histórico, a *selfie* com um ídolo é, hoje, uma realidade concreta - e não um sonho distante.

Príncipes de um novo cenário, os influenciadores digitais são comunicadores típicos da modernidade líquida, que sabem explorar com exímia destreza as potencialidades próprias às tecnologias virtuais[31]. Na verdade, são usuários de redes sociais (Facebook, Instagram, Snapchat, Youtube, Twitter,[32] etc.) ou editores de blogs ou páginas afins que congregam uma grande audiência e dela se aproveitam para propagar mensagens que atingem um contingente respeitável de pessoas. Com isso, agregam grandes índices de reconhecimento e reputação, traduzindo, por exemplo, citações, replicações e referências, realizadas por outros usuários em seus respectivos sítios eletrônicos, *blogs*[33] e redes sociais[34].

---

bloggers. O mesmo para blogueiros de outros nichos; de games à decoração. Aqueles que trabalhavam com produção de conteúdo em outras pla-taformas, como o YouTube, por exemplo, eram, por sua vez, vlogueiros ou vloggers. Em 2015, no entanto, inicia-se um movimento de redefinição de nomenclaturas profissionais, uma guinada discursiva”. Esse processo evolui para a sedimentação do termo “influenciador digital”.

31 Há, cada vez mais, uma profissionalização da atividade dos influenciadores digitais, que tem se tornado uma consistente fonte de renda para muitas pessoas. "Através de métodos específicos os formadores de opinião articulam um grupo, apoiando-se em artifícios aperfeiçoados por profissionais especializados, para que essas redes sociais sejam ainda mais influenciáveis. Existem empresas que se dedicam a evidenciar pessoas influentes, pois acreditam que todo indivíduo que gera conteúdo possui influência" (BELEGANTE, MENEZES, 2015, *on line*).

32 *“El uso del Twitter en la comunicación política se puede ver desde dos enfoques. […] El primer enfoque tiene relación con el marco de la campaña digital de un candidato en el contexto de una campaña electoral. Twitter ha resultado ser una excelente ferramienta para el marketing político y el branding político, esto porque permite viralizar mensajes cortos que logran una alta tasa de replicación y un gran impacto mediático a muy bajo costo […]. El segundo enfoque tiene relación con considerar a Twitter como una herramienta de comunicación entre ciudadanos y gobernantes. Este enfo-que facilita procesos de responsabilización (accountability) y permite que grupos organizados que generalmente no tienen capacidad para influir en la agenda puedan posicionar sus temas a través de iniciativas de ciberactivismo […]. Esto ocurre porque Twitter se ha convertido en una gran fuente de información y herramienta para los periodistas, principalmente por la inmediatez que ofrece, situación que otorga una ventaja a la hora de cubrir eventos noticiosos […]”.* (González-Bustamante, 2015, p. 349).

33 “Os blogs foram apropriados como diários virtuais, warblogs (blogs de guerra), blogs institucionais de empresas, blogs de celebridades, blogs jornalísticos. Mesmo nos diferentes usos, algo em comum entre os blogueiros é a pessoalidade. Desde sua origem como listas, os blogs são ineren-temente pessoais, marcados pela voz de seu autor. Quando Shirky (2011) fala da entrada do usuário como produtor, os blogs e fóruns, muito antes das redes sociais digitais, foram o espaço ocupado por esses novos atores da cultura da participação. Hoje, a fase que vislumbramos na blogosfera é a dos blogs como mídia. Os blogs são espaços de comunicação, geridos por blogueiros profissionais - “originalmente” da área de Comunicação ou não. Além disso, podem ser encarados como veículos de comunicação, credenciados por leitores, pela blogosfera, pela mídia tradicional e pelo mercado no qual estão inseridos – além de fonte de renda de seus autores. Não há restrições em relação ao gênero ou tema destes blogs que chamamos de blogs temáticos. Os blogs temáticos são ligados ao entretenimento – passando por assuntos como moda, beleza, viagens, livros, casamento, paternidade, etc. Em comum, os blogueiros desse segmento compartilham a transformação de um hobby em uma profissão. Tem-se que as blogueiras de moda “[...] foram as precursoras de um modelo de negócio que tem se replicado em blogs temáticos dos mais variados: [...], um assunto que o blogueiro se interessa no tempo livre passa a ser um assunto no qual ele é considerado especialista” (KARHAWI, 2017, pp. 49-50).

34 Na definição de Montse Fernández (2015, pp. 309-310): “*Más allá de las definiciones sociológicas de la voz (que podríamos concretar en: conjunto organizado de personas que establecen conexiones entre ellas y a través de las cuales fluyen cosas – ideas, conceptos, tendencias etc. - que pueden llegar a contagiarse), el concepto de Redes sociales en Internet se entiende como uno de los espacios de encuentro Web en los que una Campaña digital 2.0 se desarolla, convirtiéndose en una herramienta de comunicación en la que es posible no sólo tratar de difundir los mensajes de campaña sino desarrollar toda una estrategia compleja de comunicación, y cuya relevancia se ha puesto de manifiesto gracias a su capacidad de conectar a un público numeroso en una sociedad determinada, que comparte además de actividades y gustos personales, preferencias políticas e intención de voto”.*

Em suma pode-se afirmar que os influenciadores digitais "atuam em um contexto de produção discursiva em que a visibilidade e capacidade de viralização são atributos indispensáveis" (ORTUNE et all., 2019, p. 24), de maneira que suas opiniões e ideias, assim como outras mensagens que transmitem, sofram, normalmente, um sólido efeito multiplicador.

A percepção do potencial de sucesso das mensagens transmitidas faz com que os influenciadores capitalizem o seu sucesso alavancando a oferta de produtos, serviços e eventos em geral. Dessa forma, acabam interferindo - geralmente de forma positiva - no processo decisório do cidadão-consumidor, mediante o relato contratado de suas preferências e experiências pessoais. Na esteira de desdobramentos psicológicos plenamente compreensíveis, os seus depoimentos fortalecem desejos previamente existentes (efeito de ativação) ou, mesmo, inoculam uma vontade antes inexistente na mente de seus interlocutores (efeito de conversão). Assim, em linhas gerais:

> *[…] os influenciadores são aqueles que têm algum poder no processo de decisão de compra de um sujeito; poder de colocar discussões em circulação; poder de influenciar em decisões em relação ao estilo de vida, gostos e bens culturais daqueles que estão em sua rede*[35]*. (KARHAWI, 2017, p. 49)*

Na maioria dos casos os influenciadores digitais não realizaram nada de notável, mas conseguem – por atributos físicos, conhecimento especializado, pela habilidade artística ou na comunicação etc. – sair do anonimato e consolidar uma posição confortável na hierarquia sócio-digital. Essa posição estratégica e diferenciada rende, frequente-mente, ganhos na exploração de produtos comerciais e, pouco a pouco, passa a ser usada no contexto do mercado político-eleitoral.

A doutrina especializada (FIGUEIREDO *apud* CRUZ, 2011, p. 37-38) aponta para a existência de duas categorias básicas a dividir os atores em questão.

Em primeiro lugar, os *influenciadores verticais* são pessoas com "grande poder de verbalização e oportunidade de dizer o que pensam para um grupo expressivo de pessoas. Portanto, pessoas que têm acesso aos meios de comunicação para usar a palavra no sentido de comunicar a quem lhes der crédito e credibilidade, suas opiniões sobre temas específicos".

De outro lado, os *formadores de opinião horizontais*, cuja característica principal passar por um "traço de personalidade, algo que lhes confere uma distinção como formuladores de opiniões que são assimiladas e reproduzidas por outras pessoas". (FIGUEIREDO *apud* CRUZ, 2011, p. 37-38). Essa última categoria é formada por pessoas que, embora faltas de grandes plataformas, exercem liderança em uma dimensão acima da média dos indivíduos que compartilham o meio em que convivem.

No mais, o apontamento de critérios que levam ao sucesso de um *digital influencer* constitui uma questão que ainda envolve grandes dificuldades; sem prejuízo, alguns pontos parecem consensuais nesta busca.

Em primeiro lugar, a própria procura da audiência por novas celebridades locais, que estejam mais próximas e sejam mais acessíveis é um ponto importante nessa mecânica de atração.

No que se refere às habilidades pessoais, aponta-se em primeiro plano a necessidade de haver empatia e alteridade entre o comunicador e seus seguidores, bem como um cuidado especial na escolha da linguagem adequada e a habilidade no seu uso. Afinal:

> *Para ter uma chance de serem notadas de alguma forma, as mensagens eletrônicas devem ser encurtadas e sim-*

35 A capacidade persuasiva desses atores pode ser ilustrada a partir de dados trazidos por Karhawi (2017, pp. 48-49): "De acordo com dados quantitativos do blog de beleza Coisas de Diva, 72% de suas leitoras já compraram algo indicado nos posts. Em pesquisa similar, a blogueira Marina Smith, do 2Beauty, descobriu que 83,5% das pessoas que acessam seu blog sempre confiam em sua opinião. Já Camila Coutinho, blogueira de moda, foi responsável pela venda de metade de uma coleção de calçados da Dumond após a publicação de uma foto em seu Instagram. Thássia Naves gerou um número de 200.000 acessos na página de uma loja de roupas infantis em apenas duas horas após um post sobre a marca em seu blog de moda. Em 2016, a youtuber Kéfera Buchmann emplacou seu livro autobiográfico como o mais vendido em não ficção. Na mesma lista, está o youtuber de games RezendeEvil e Christian Figueiredo".

> *plificadas[36], a fim de passarem todo o seu conteúdo antes que a atenção diminua ou se afaste para outro lugar; essa é uma necessidade que as torna inadequadas a transmitir ideias profundas que exijam reflexão e contemplação. Essa tendência a encurtar e simplificar mensagens, tornando-as cada vez mais rasas, e, portanto, ainda mais fáceis de surfar, tem assinalado desde o início a breve, mas tormentosa história da rede mundial. (BAUMAN, 2013, p. 117)*

O influenciador digital também tem zelo com a imagem que apresenta: muitas vezes são pessoas jovens, vistosas e felizes, que apresentam um estilo de vida saudável, usam roupas bonitas, frequentam lugares badalados, viajam e desfrutam de luxos inacessíveis à maioria dos indivíduos. Em síntese, o perfil médio aponta para a ostentação de uma vida invejável.

Esse conjunto de características relacionados à imagem produzem um forte efeito sobre as pessoas; cuida-se de uma mensagem subliminar a insinuar que pessoas comuns podem aceder a uma realidade glamourosa. Enfim, como regra, os influenciadores difundem a ideia de que o plano da vida moderna - uma vida de luxo e felicidade plenas – não escapa ao mais comuns dos mortais.

> *É preciso espetacularizar a própria personalidade com estratégias performáticas e adereços técnicos, recorrendo a métodos compatíveis aos de uma grife pessoal que deve ser bem posicionada no mercado. Pois a imagem de cada um é a sua própria marca, um capital tão valioso que é necessário cuidá-lo e cultivá-lo a fim de encarnar um personagem atraente no competitivo mercado dos olhares. (SIBILIA, 2008, p. 255)*

A transmissão de uma imagem de sucesso tem como desdobramento um verdadeiro convite ao consumo, pois funciona como uma espécie de consolo: o seguidor ainda não alcançou aquela vida, mas pode consumir os mesmos produtos – e com isso se aproximar, compartilhar as experiências do indivíduo que lhe serve de modelo. Bem a propósito, a relação de proximidade amplifica o impacto de suas emissões perante o público, como observam Motta, Bittencourt e Viana (*apud* KARHAWI, 2017, p. 52) quando explicam, em especial, a condição dos *youtubers:*

> *[...] o Youtuber consome algum conteúdo da mídia e, segundo os critérios de filtragem do seu canal, determina que tal conteúdo é relevante para ser comentado. Em seguida, produz o vídeo, edita-o e posta no Youtube. O internauta consome as notícias sob o ponto de vista do Youtuber, com uma dupla presença da mídia: a dos meios de comunicação e a do líder de opinião por meio da internet. Apesar disso, o Youtuber apresenta-se como sujeito anônimo, pelo fato de não ser celebridade das mídias tradicionais, o que lhe proporciona certa legitimidade perante os assinantes de seu canal (é uma pessoa anônima falando para outros anônimos). Por essa razão, é reconhecido como líder, tornando-se, com o passar do tempo, uma celebridade midiática da internet.*

Não por acaso, a esfera de influência das personalidades digitais têm sido utilizada muito incisivamente como arma nas competições eleitorais, cujos resultados são cada vez mais sensíveis aos efeitos de uma forma de socialização política baseada em *cheap talks*, ou seja, em "conversas informais" ou de "baixa articulação", mediante atos singelos e desprovidos de maior reflexão, como é o caso de compartilhamento de conteúdos como memes políticos ou mensagens eleitorais com poucos caracteres (CHADWICK apud DADER, 2016, p. 51).

## 3. ABUSO DE PODER E MÍDIA DIGITAL NA MODERNIDADE LÍQUIDA

A proeminência de meios de comunicação firmados em alta tecnologia propiciou o surgimento de novas formas de espargimento informativo, como visto alhures; no mesmo sentido, as características do eleitor narcisista e do influenciador digital também interessam ao presente estudo, doravante conduzido com foco nas alterações que atingiram a democracia e o processo eleitoral brasileiro.

36 Como repara Salgado (2007, p. 17) a simplificação na exposição de fatos e acontecimentos é uma premissa importantíssimo no que se refere à eficácia comunicativa, designadamente porque "o meio real é demasiado grande, demasiado complexo e demasiado fugaz. Não estamos preparados para tanta subtileza, tanta variedade, tantas permutas e tantas combinações". Dentro dessa ordem de ideias, a tarefa de reconstrução do mundo "num modelo mais simples" se apresenta como a chave do sucesso para qualquer instância ou agente da comunicação.

### 3.1. O ABUSO DE PODER PELA MÍDIA E SUA REPERCUSSÃO ELEITORAL

No contexto eleitoral, o abuso do poder midiático consiste na utilização da capacidade de influência dos agentes produtores de informação como fator de quebra da equidade entre os competidores e de menoscabo das condições objetivas de liberdade que devem estar presentes no contexto e em todas as etapas de qualquer procedimento eleitoral (SÁNCHEZ MUÑOZ, 2007).

Em outras palavras, o abuso de poder midiático deriva do uso incisivo das variadas plataformas comunicativas como instrumentos de manipulação do eleitorado, com vistas à promoção ou ao descredenciamento de determinadas ofertas políticas, em medida suficiente a comprometer a legitimidade de toda a competição (ALVIM, 2019, p. 24).

No bojo desse cenário, o capital de poder titularizado pelos protagonistas do mercado da comunicação pode vir a jogo a partir de diferentes possibilidades, além de ser escamoteado sutilmente para que não seja identificado de pronto. Aliás, uma das características próprias ao poder midiático diz com o fato de que o alvo da relação de domínio não está ciente de sua submissão: a persuasão, a rigor, tem como efeito a mudança de convicções e, com isso, direciona comportamentos à revelia da percepção dos sujeitos que se rendem (GALBRAITH, 1989, p. 4).

### 3.3. MÍDIAS DITAIS, *DIGITAL INFLUENCER*S E ABUSO DE PODER: NOVAS REPERCUSSÕES ELEITORAIS

Consolidado o papel do *digital influencer*, é possível observar que alguns destes passaram a utilizar seu prestígio para tentar divulgar fatos de caráter político, chegando mesmo a realizar propaganda subliminar positiva ou negativa de determinados partidos políticos ou candidatos, inclusive de si próprios. Essa nova feição, na verdade, reflete uma junção dos dois personagens anteriormente referidos: o eleitor narcisista e o influenciador digital.

#### 3.3.1. MEIOS DE COMUNICAÇÃO DIGITAL E ABUSO DE PODER

Como cediço, a grande maioria das decisões judiciais e das manifestações da doutrina finca pé nas formas consagradas da mídia, notadamente a imprensa escrita e as emissoras de rádio e de televisão. Não obstante, no panorama moderno esta concepção é francamente insuficiente, haja vista que desconsidera o relevante papel de persuasão política tecido nas linhas dos suportes eletrônicos.

Os novos aparatos tecnológicos modificaram a atuação dos meios tradicionais e, em certa medida, reduziram seu alcance. Assim, é impossível ignorar a existência de novas formas midiáticas de comunicação, lastreadas em suportes digitais, que possuem enorme alcance e são, em muitas oportunidades, mais poderosos e eficazes que os seus antecessores.

> *De fato, é cada vez mais evidente a importância das redes sociais no acesso à Internet e, portanto, à informação disponível: as pessoas estão se informando e construindo sua opinião e visão de mundo a partir das notícias que encontram nas redes. Mais que isso, as plataformas de Internet também têm moldado a maneira como essas informações circulam e são comentadas. Os botões "curtir" e "compartilhar" não existiam na época em que a televisão, o rádio e a mídia impressa eram as principais alternativas. (SORJ et al, 2018, p. 21)*

As mídias digitais associadas com o acesso a redes sociais criam um ambiente de intensa produção de conhecimento[37], digerido rapidamente e repassado – em ritmo frenético - pelos usuários. Diferentemente das informações

37 "É como se as pessoas, munidas de um gerador de "memes", de um vídeo no YouTube, uma timeline e uma conta no Twitter, tornassem-se editorialistas de suas próprias crenças, falando para as bolhas do Facebook, para seus seguidores, seus iguais. Uma audiência capaz de validar e chancelar o que é dito, produzindo pertencimento e identificação, ou o ódio e uma guerra memética impermeável, em que não há perdedores, pois ninguém se ouve e todos têm razão. Trata-se de uma nova forma de produção de consenso, por cliques, likes, compartilhamentos, anuência que cria uma comunidade imaginada de iguais, no momento em que as instituições produtoras de consenso entraram em crise de credibilidade: a justiça, a mídia, a escola, os políticos, a própria ciência" (BENTES, 2018, p.161).

absorvidas pelas revistas ou telejornais, as notícias que emergem das redes sociais podem ser multiplicadas, comentadas, louvadas ou odiadas pelos leitores digitais, multiplicando exponencialmente seu potencial de propagação, dando azo ao fenômeno das *campanhas virais*, definidas como:

> *[...] um processo de boca a boca (word-of-mouth) eletrônico no qual mensagens de propaganda política associadas a um candidato ou partido político são transmitidas de maneira exponencial entre os cidadãos, por meio do uso ativo de dispositivos digitais. Para que seja viral a transmissão de mensagens, é preciso haver uma taxa de crescimento constante e ascendente. Isso implica que cada receptor retransmite a mensagem a outra pessoa, convertendo-se assim em um novo emissor de informação (KAPLAN e HAENLEIN, apud GONZÁLEZ-BUSTAMANTE e SAZO MUÑOZ, 2015, p. 61 – tradução livre).*

Esse processo analítico foi facilitado pela criação de mecanismos simplificados de concordância com a informação. Para demonstrar afinidade com uma ideia o usuário de uma rede social não está obrigado a formular um longo texto justificativo: ao revés, basta *curtir* ou *compartilhar* aquela ideia e o endosso fica subentendido.

Fixadas as premissas, não há dúvida de que as mídias digitais são terrenos aptos a ensejar a ocorrência do abuso de poder midiático reprimido pelo legislador eleitoral, uma vez que, em conjunto, conformam um ambiente "potencialmente perigoso por ter atingido um patamar inédito e preocupante, em razão da velocidade e do alcance quase instantâneo de um número de pessoas suficientemente amplo e capaz de influenciar o resultado das eleições" (CRUVINEL, 2018, p. 204). Ademais, o art. 22, caput, da Lei Complementar nº 64/1990 proscreve, *litteris*, o "uso indevido dos meios de comunicação social" e, em termos técnicos, a expressão se refere a qualquer instância ou instituição ocupada com a produção em grande escala e a difusão generalizada de formas de comunicação simbólicas (THOMPSON, 2011, p. 114).

Na seara do direito judicial o Tribunal Superior Eleitoral até o momento não afirmou, peremptoriamente, a possibilidade de abuso de poder por intermédio das mídias sociais. Sem embargo, na análise de um caso de propaganda extemporânea deixou assentado que:

> *As circunstâncias de que o sítio de relacionamentos teria acesso restrito e se limitaria a integrantes e usuários previamente cadastrados não afastam a infração legal, uma vez que as redes sociais na internet constituem meios amplamente utilizados para divulgação de ideias e informações, razão pela qual não deve ser afastada a proibição da norma que veda a antecipação de campanha. (TSE, AI nº 38301-32, Rel. Min. Arnaldo Versiani)*

O entendimento referendado caminha no sentido do reconhecimento de que as redes sociais são legítimos meios de comunicação e, como tal, submetem-se sem grandes ressalvas às regras estabelecidas pelo legislador para a organização dos pleitos. Assim, se precisam respeitar as regras de propaganda eleitoral, igualmente, devem controlar seu uso para que não estimulem a realização de atos configuradores de abuso de poder. No âmbito doutrinário já existe o entendimento de que os influenciadores digitais podem figurar como sujeitos ativos nas relações de poder levadas a cabo nas competições eleitorais (ALVIM, 2019, p. 171).

O reconhecimento do potencial interno das mídias digitais para a caracterização do abuso de poder em um pro-cesso eleitoral não significará que em qualquer caso estará caracterizada a conduta a ser combatida. Ao inverso, o conceito de abuso de poder é igualmente adaptável e sua existência deve ser verificada, com parcimônia, caso a caso. Afinal, convém anotar que "o conceito jurídico de abuso de poder é indeterminado, fluido e aberto; sua delimitação semântica só pode ser feita na prática, diante das circunstâncias que o evento apresentar. Portanto, em geral, somen-te as peculiaridades do caso concreto é que permitirão ao intérprete afirmar se esta ou aquela situação real configura ou não abuso de poder. (GOMES, 2017, p. 321)

As realidades extremadas em que ficam configuradas as condutas abusivas são, exclusivamente, aquelas em que haja um desmesurado desequilíbrio da disputa eleitoral, pela existência de um favorecimento ou prejuízo especialmente prejudicial às oportunidades de vitória de algum dos candidatos. Abstratamente, é indene de dúvidas que as mídias digitais possuem força suficiente para produzir um desequilíbrio dessa magnitude; nada obstante, na realidade dos autos essa aptidão tem de ser demonstrada inequivocamente.

### 3.3.2. ATO FINAL: O *DIGITAL INFLUENCER* COMO SUJEITO DO ABUSO DE PODER

A ação comum dos *digital influencer*s atinge uma grande audiência e, por isso, torna-se tentador para candidatos e partidos políticos conseguir o seu auxílio na divulgação de plataformas, propagandas ou projetos. Há, no ponto, uma enorme distinção entre o comportamento das celebridades do passado e dos protagonistas da mundivivência digital.

No passado, as celebridades tradicionais, no limite, auxiliavam candidatos gravando mensagens de apoio dentro dos programas eleitorais: desse modo, a informação atingia somente os espectadores das propagandas oficiais no rádio a televisão. Esse apoiamento era um tanto raro e, ademais, detinha um alcance reduzido – dada a precariedade dos índices de audiência do horário eleitoral gratuito –; portanto, a intervenção de figuras públicas não ensejava uma atenção adicional no que tange à preservação do equilíbrio de forças que deve dar a tônica das olimpíadas políticas.

Na quadra atual, pelo contrário, os influenciadores digitais exibem as mensagens em suas redes sociais: suas emissões atingem um público cativo, com quem já se estabelece uma prévia relação de confiança e credibilidade. Como método de convencimento, esse processo de comunicação se reforça por um efeito duplicado, uma vez que os agentes emissores atuam, simultaneamente, como fontes de informação e como líderes de massa (autoridades portadoras de prestígio).

Além disso, suas mensagens ficam disponíveis indefinidamente em meio digital, podendo ser vistas ou revistas a qualquer momento, sendo ainda capazes de transcender a outros públicos, pela via de compartilhamentos em espiral.

Afastar-se da área meramente comercial e adentrar na seara eleitoral é passar a andar em um campo minado, especialmente, quando se tem em mente o momento de beligerância, de parte a parte, em que se vive hoje, quando o tema é a política nacional. É certo que o estado de polarização intensifica a circulação de relatos e opiniões políticas, já que os cidadãos politicamente engajados tendem a compartilhar textos que desabonam os seus adversários, independentemente da verossimilhança de seus conteúdos.

Não obstante, o debate em torno do abuso de poder por parte dos influenciadores digitais não pode ser travado à margem de uma reflexão em torno da garantia constitucional da liberdade de expressão.

No regime constitucional iniciado em 1988, privilegia-se fortemente a liberdade de manifestação do pensamento e divulgação da opinião. No âmbito dos Estados democráticos, não há negar que todos os indivíduos têm a possibilidade de se manifestar acerca de suas preferências e opiniões, em especial no que concerne à condução dos assuntos coletivos e aos desdobramentos da realidade política. Dentro dessa perspectiva, não se nega que:

> *[...] a liberdade de expressão é absolutamente indispensável à democracia, permitindo a participação da coletividade na discussão e definição de assuntos de interesse público, tanto nos momentos eleitorais, quanto nos demais períodos, Por isso, o conceito deve compreender não apenas a comunicação no âmbito eleitoral, mas toda forma de debate e intercâmbio de ideias necessárias à política do país. Em síntese, deve envolver: (i) os discursos políticos, eleitorais e demais assuntos de interesse público; e (ii) os comentários sobre candidatos a cargos públicos, agentes públicos, outras autoridades, o Estado e suas instituições. (OSORIO, 2017, p. 107-108)*

Com efeito, é imperativo reconhecer que, em princípio, não existe qualquer anormalidade no fato de um influenciador digital manifestar-se favorável ou contrariamente a este ou aquele candidato ou projeto de poder. Os formadores de opinião, dentro ou fora da rede, são cidadãos e, como tal, fazem jus a todas as prerrogativas fundamentais inscritas na Carta Fundamental. O direito de seleção política implica, por óbvio, o direito de engajamento nas campanhas. Quanto a isso, não paira a menor dúvida.

A esse respeito, a figura do influenciador digital em muito se assemelha ao protótipo dos *agitadores* na perspectiva de Anthony Downs. Para o teórico norte-americano, o cenário de incerteza[38] em que se inserem alguns votantes

38 "Contanto que retenhamos nossa suposição original de certeza, nenhum cidadão pode de modo algum influenciar o voto de outro. Cada um sabe o que o beneficiaria mais, o que o governo está fazendo e o que os outros partidos fariam se estivessem no poder. Portanto, sua estrutura de gosto político, que supomos ser fixa, leva diretamente a uma decisão desprovidade ambiguidades sobre como deveria votar. Se ele permanecer racional, nenhunma persuasão consegue fazê-lo mudar de ideia. Nesse mundo, mesmo que um eleitor queira apaixonadamente que seu partido vença, é fútil

estimula a ação de eleitores que já se decidiram e pretendem persuadir outros. Os persuasores estão convictos de suas preferências políticas e dispostos a trabalhar para que os seus escolhidos terminem por alcançar as posições de governo[39]. A questão problemática em torno dos influenciadores é que sua ação, por vezes, pode prejudicar a qualidade do ambiente de informação, uma vez que, em tese:

> *Os persuasores não estão interessados per se em ajudar pessoas que estão incertas a se tornar menos incertas; querem que a certeza produza uma decisão que auxilia a sua [própria] causa. Portanto, fornecem apenas aqueles fatos que são favoráveis ao grupo que estão apoiando. Presumimos que esses "fatos" nunca serão falsos, mas eles não precisam dizer toda a verdade. E provavelmente não o farão, porque os persuasores são, por definição, propagandistas no sentido original da palavra – apresentam informações corretas, organizadas de modo a conduzir a uma conclusão específica. (DOWNS, 2013, p. 104)*

É comum que contendores de uma determinada eleição apresentem em seus programas eleitorais depoimentos de apoio realizados por celebridades, a fim de mostrar força e popularidade. Com os digital inflencers não poderia ser diferente. O problema reside no *abuso* do direito de manifestação, nesse caso associado com a figura típica do uso indevido dos meios de comunicação (art. 22, caput, da Lei Complementar nº 64/90). Se por um lado as regras do jogo democrático pressupõem que as campanhas eleitorais sejam espaços onde se oferece informação aos votantes sobre as diversas opções políticas, por outro é inegável que a oferta comunicativa deve atender a padrões que respeitem a liberdade dos cidadãos e a igualdade de condições (PÉREZ DE LA FUENTE, 2014, p. 19).

Dentro dessa perspectiva, conceituar e reconhecer a existência do abuso de poder a partir do uso inadequado dos meios de comunicação por parte de atores digitais é uma tarefa que exige um extremo cuidado. Não é possível reconhecer uma liberalização excessiva dos meios para que o pleito não se transforme em um verdadeiro *tour de force* entre os candidatos confrontantes. Do mesmo, não se pode estabelecer limitações excessivas, sob pena de afrontar, indevidamente, a plena liberdade de manifestação do pensamento.

Nesse sentido, quando se fala em abuso de poder, há que se ter em mente que a "sua concretização tanto pode se dar por ofensa ao processo eleitoral, resultando o comprometimento da normalidade ou legitimidade das eleições, quanto pela subversão da vontade do eleitor, em sua indevassável esfera de liberdade, ou pelo comprometimento da igualdade da disputa" (GOMES, 2017, p. 321).

Assim sendo, em nossa opinião a chave está em perceber que os *digital influencer*s ocupam, no contexto do problema invocado, uma posição  generis, que os coloca em algum lugar entre o *status* do cidadão comum e a categoria dos órgãos tradicionais da velha mídia[40]. Em última instância, eles se diferenciam dos primeiros pelo fato de que se apresentam como verdadeiros agentes detentores de poder, uma vez que se comunicam com um público cativo e com alguma credibilidade, autoridade ou prestígio[41]; de outra banda, apartam-se dos veículos da imprensa tendo

tentar influenciar qualquer outra pessoa a votar nele. Mas, assim que a incerteza surge, o caminho claro que vai da estrutura de gosto à decisão sobre o voto se torna obscurecido pela falta de conhecimento. Para alguns eleitores, a decisão permanece óbvia: querem que um partido específico vença porque suas políticas lhes são claramente mais benéficas. Mas outros têm muita incerteza quanto a qual partido preferem. Não sabem exatamente o que lhes está acontecendo, ou o que lhes aconteceria se um outro partido estivesse no poder. Precisam de mais fatos para estabelecer uma preferência clara. Ao fornecer esses fatos, os persuasores encontram uma oportunidade de tornar-se mais efetivos" (DOWNS, 2013, p. 104).

39 "Contanto que suponhamos a racionalidade, apenas as pessoas que já se decidiram podem persuadir outras. Portanto, os persuasores estão num extremo da escala de incerteza – estão certos de qual decisão de voto é melhor para eles. São também extremistas na escala de intensidade, já que estão suficientemente interessados na vitória de um partido para fazer proselitismo a seu favor" (DOWNS, pp. 104-105).

40 Com efeito, o amoldamento da figura do influenciador digital ao tipo do *agitador* concebido por Downs só não se revela perfeito, precisamente, porque aqueles, em sua concepção, mobilizam recursos *escassos* para influenciar os outros eleitores. Nesse ponto, os influenciadores não são agitadores comuns, na medida em que mobilizam uma rede de influência em muitos casos comparável às de grandes órgãos da indústria da informação.

41 Cabe lembrar que o respeito e o prestígio constituem elementos que facilitam a conquista da obediência, como assinalam autores, como sublinha Frederico Alvim (2019, p.  289): "'A influência pode repousar sobre o poder, como exemplifica a doutrinação; ou sobre o respeito: a influência que decorre da reputação' (LASSWELL; KAPLAN). Os autores norte-americanos pontuam que a autoridade extraída do respeito ultrapassa o campo de atuação daquele que o ostenta. Assim: 'Cabe assinalar que o alcance de tal autoridade é independente das qualificações específicas ou realizações que evocaram o respeito em primeiro lugar: assim, um físico ou um escritor pode falar com autoridade, nesse sentido, sobre questões teológicas ou políticas". [...] Della Porta (*Ibidem*), por seu turno, aduz: "Quem tem prestígio dispõe também de maior influência: a sua participação tem mais possibilidades de êxito, porque o estatuto social elevado comporta melhores oportunidades de acesso a quem toma as decisões". O prestígio,

em vista que não se prendem a expectativas constitucionais conexionadas com o desempenho de uma função social específica e, também assim, não respondem a nenhuma espécie de obrigação deontológica em termos de isenção, objetividade e imparcialidade. Os princípios jurídicos e morais regentes da regulação da imprensa, certamente, não se lhes aplicam.

Como decorrência, temos que a figura do abuso, no particular, tende a ser considerada somente quando a atividade de proselitismo massificado venha a par de algumas circunstâncias contaminantes, em especial a *prática de suborno*[42] – ou seja, quando as manifestações políticas tenham sido objeto de algum acordo financeiro escuso (caracterizador de expediente ilícito relacionado à denominada "compra de votos indireta[43]") – ou, alternativamente, quando, embora espontâneas, ensejem por seu conteúdo *campanhas massivas de desinformação*, incluindo a propagação sistemática de f*ake news*[44].

Em nossa visão, portanto, a responsabilização eleitoral dos influenciadores se encontra reservada aos casos em que a emissão de opinião se deslegitime, abrindo azo a que a liberdade de expressão, em caráter excepcional, perca o seu véu de proteção em prol da preservação da legitimidade dos processos eleitorais, direito difuso igualmente importante numa escala de ponderação.

Além disso, cabe a ponderar que a capacidade individual para o desequilíbrio de um pleito parece, em linha de princípio, improvável. Nesse diapasão, a probabilidade de abuso tende a aumentar nos casos em que a influência dos formadores de opinião virtuais conflua e atue em conjunto. Não se pode descurar que a anulação do processo eleitoral somente deve ocorrer quando a ação comunicativa comprometa indelevelmente a saúde da atmosfera informativa como um todo.

Sem embargo, em casos excepcionais é possível cogitar a capacidade de um único indivíduo comprometer uma eleição inteira. Fala-se, especialmente, de experiências nas quais se vislumbra uma grande desproporção entre o público atingido pelos atores da comunicação e o corpo de votantes de um determinado pleito.

---

portanto, figura como uma condição para o exercício do poder. Este compreende fatores como respeito, simpatia, confiança e gratidão que, em muitos casos, transformam-se em idolatria. Co-mumente, o prestígio decorre da função importante ocupada pelo ocupante do poder, mas também pode surgir de qualidades excepcionais demonstradas pelo homem (caso em que é a pessoa que empresta prestígio à função) (AZAMBUJA)"

42 A imprensa noticiou amplamente a descoberta de um esquema fraudulento de compra de apoio de influenciadores digitais nas Eleições de 2018. "Uma agência que recrutava influenciadores digitais brasileiros no Twitter virou o assunto da rede social no último domingo (26). Após a denúncia de uma das pessoas que colaboraram com o esquema, vários perfis de grande alcance no site foram ligados a postagens suspeitas — e ilegais — sobre políticos. Tudo começou com a usuária @pppholanda, que agora bloqueou o próprio perfil. Ela publicou uma série de capturas de tela de emails e grupos de WhatsApp mostrando que a agência Lajoy (que teria sido contratada por outra, a BeConnect) entrava em contato com perfis de alto número de seguidores com uma proposta: falar sobre temas e candidatos progressistas durante o período das Eleições 2018" (KLEINA, 2018, on line). O recrutamento de inflenciadores digitais tornou-se tema importante nas eleições, dado o impacto potencial de sua atuação.

43 Frederico Alvim (2016, p. 526) explica que compra de votos indireta (também conhecida como "compra de apoio") "ocorre quando candidatos ou partidos políticos subornam personalidades influentes (como mandatários de instâncias federativas menores, como prefeitos e vereadores, ou ainda cabos eleitorais como presidentes de associação de bairros ou sindicatos etc.) a fim de que esses agentes trabalhem no sentido de transferir Àquele o seu respectivo capital de convencimento político". Essa condição de exercício influência, sem dúvida, é replicada ao caso específico dos *digital influencers.*

44 A propósito, o terreno virtual é demasiado propício à disseminação de mensagens infiéis à realidade, como menciona Blanco de Morais (2018, p. 148): "[…] muitos dos factos disponibilizados ao consumo geral da blogosfera nem sempre são oriundos de fontes fidedignas, são frequentemente distorcidos e assumem um conteúdo simplificado, já que são concebidos deliberadamente para a ação política numa lógica instantânea de ação e reação. Muitas mensagens que disponibilizam informações de ordem política fazem-no com propósito de combate destinado a atingir alvos cirúrgicos em posições adversas e, muito frequentemente, quer o cidadão médio quer o jornalista, tomam 'a nuvem por Juno', assumindo e difundindo como verídicos simples boatos, contra-informações, informações falsas ou notícias parcialmente verdadeiras. Renasce a expressão 'fake news' como sinónimo de notícias (umas falsas, outras deformadas e outras apenas parcialmente verdadeiras, mas empoladas) que são manipuladas de forma a passarem por credíveis junto de redes sociais e jornalísticas". Dentro dessa perspectiva, "a realidade e a ficção no conúbio entre a política, os *media* e as redes sociais terão gerado uma teia parasitária de fluxos recíprocos e, em muitos casos, os cidadãos e os agentes políticos têm a perceção ou mesmo o conhecimento daquilo que é falso, mas não deixam de se acomodar a essa mesma falsidade". Obviamente, processos eleitorais maculados por uma atmosfera comunicativa viciada resultam em profundas consequências sociais. Assim como narra Tom Chatfield (2012, p. 142), "a ignorância tem sua carga política, da mesma forma que o ativismo".

Com propósito ilustrativo, a partir da lista dos maiores *youtubers* do Brasil formulamos um quadro comparativo a unir o número de seguidores com o eleitorado das cidades de origem, a fim de evidenciar que em determinados contextos não se pode descartar, categoricamente, a possibilidade de que um único indivíduo possua a capacidade de desequilibrar uma disputa eleitoral em nível local.

A Tabela 1 apresenta os canais do Youtube no Brasil, com mais de 10 milhões de seguidores (dados de julho de 2019) e cujos administradores são naturais de cidades com menos de 1 milhão de eleitores (dados de junho de 2019).

*Tabela 1: Relação entre os canais e as cidades de origem dos maiores youtubers brasileiros*

| ***Digital influencer*** | **Canal** | **Seguidores** | **Cidade natal** | **Eleitorado** |
|---|---|---|---|---|
| Whindersson Nunes | Whindersson Nunes | 36 milhões | Palmeira do Piauí (PI) | 4.114 |
| Lukas Marques | Você sabia? | 26 milhões | Goiânia (GO) | 957.809 |
| Pedro Afonso Rezende | Rezendeevil | 24 milhões | Londrina (PR) | 368.856 |
| Júlio Cocielo | Canal Canalha | 18 milhões | Osasco (SP) | 559.663 |
| Renato Garcia | Renato Garcia | 14 milhões | Londrina (PR) | 368.856 |
| Felipe Castanhari | Canal Nostagia | 12 milhões | Osasco (SP) | 559.663 |
| Everson de Oliveira | Everson Zoio | 11 milhões | Extrema (MG) | 31.074 |
| Tiago Cadore | Galo Frito | 10 milhões | Balneário Camboriú (SC) | 85.980 |
| Christian Figueiredo | Eu fico loko | 10 milhões | Blumenau (SC) | 242.259 |
| Eduardo Fernando | Am3nic | 12 milhões | Londrina (PR) | 368.856 |
| Iberê Thenório | Manual do Mundo | 12 milhões | Sorocaba (SP) | 468.980 |
| Guilherme Marques | Fatos desconhecidos | 11 milhões | Goiânia (GO) | 957.809 |

Fonte: Elaboração dos autores.[45]

Assim, em casos mais extremos - quando houver um desequilíbrio gigante entre o público atingido pelas mensagens e o número de eleitores participantes do pleito -, há que se reconhecer, ao menos, em abstrato, a causalidade de uma ação individual como fator de quebra de integridade eleitoral.

Em adição, cumpre ressalvar também a advertência promovida por Frederico Alvim (2018, p. 182), no sentido de que a legitimidade do processo eleitoral resiste a disparidade de tratamentos nas linhas da teia informativa, com o que a cassação de mandatos e a anulação de eleições somente surge como uma solução justa em campanhas nas quais resulte sufocado o pluralismo dos pontos de vista. Nesse panorama, é plenamente possível que o poder exercido por influenciadores digitais tenha os seus impactos sobre as audiências amainados pelo tom da cobertura jornalística ou mesmo pela ação de influenciadores concorrentes, como efeitos de contrapoder.

Da mesma maneira, consistindo as decisões de cassação em medidas de exceção, reservadas para casos extremos, descabe às autoridades eleitorais lidar com a premissa desacertada de que os eleitores se apresentam como espec-

45 Nesse mesmo caminho, registre-se que em mídias digitais alternativas existem outros destacados fenômenos de audiência, como é o caso do humorista Carlinhos Maia que possui mais de 16 milhões de seguidores no Instagram e é oriundo do pequeno município de Penedo (AL), que possui apenas 40.221 eleitores.Utilizando como parâmetro a quantidade de seguidores de figuras destacadas como Whinderson Nunes, Carlinhos Maia e Everson de Oliveira é possível mensurar sua capacidade de influir no andamento de um pleito. Um simples vídeo destes *digital influencer*s pode alavancar ou criar sérias dificuldades para uma campanha eleitoral, tanto mais, quando se considera a possibilidade de replicação da mensagem através de inúmeras outras mídias como aplicativos de compartilhamento de mensagens. Isso quando se considerar uma eleição majoritária municipal. Modificando o parâmetro para a disputa por uma cadeira de vereador, todos os youtubers citados poderiam desestabilizar as campanhas.

tadores passivos e incapazes de lidar com as informações que recebem, o que inspira cuidados adicionais no desenvolvimento de conclusões em torno do efeito eleitoral atribuído às mensagens divulgadas. Tudo a dificultar, corretamente, a banalização de éditos condenatórios no bojo de ações judiciais que contemplem as hipóteses em exame.

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

ABEJÓN, Paloma; TEJEDOR, Laura; GÓMEZ PATIÑO, María; RISUEÑO, Iván; OSUNA, Carmen; DADES, José Luis. El uso de webs, facebook y twitter en la comunicación española de 2015: una mirada impresionista. In: DADER, José Luis; CAMPOS DOMÍNGUEZ, Eva. **La búsqueda del voto digital. Cibercampañas electorales en España 2015-2016**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017, pp. 75-140.

ALVIM, Frederico Franco. **Curso de Direito Eleitoral**. 2. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2016.

_____. **Cobertura política e integridade eleitoral. Efeitos da mídia sobre as eleições**. Florianópolis: Habitus, 2018.

_____. **Abuso de poder nas competições eleitorais**. Curitiba: Juruá, 2019.

ANDUIZA, Eva; BOSCH, Agustí. **Comportamiento político y electoral**. Barcelona: Ariel, 2012.

BARROS FILHO, Clóvis de. **Ética na comunicação**. 4. ed. São Paulo: Summus, 2003.

BAUMAN, Zygmunt. **Danos colaterais**: desigualdades sociais numa era global.
Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

_____. **Em busca da política**. Tradução Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 2000.

_____. **Identidade**: Entrevista a Benedetto Vecchi. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2005.

_____. **Legisladores e intérpretes**: sobre modernidade, pós-modernidade e intelectuais. Tradução Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.

_____. **Modernidade líquida**. Tradução Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

_____. **Vida líquida**. Tradução Carlos Alberto Medeiros. 2. ed. rev. Rio de Janeiro: Zahar, 2009.

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a outra modernidade. Tradução Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011.

BELEGANTE, Thaís Caroline; MENEZES, Leonardo Pereira. A influência dos formadores de opinião nas redes sociais. In: **ENCITEC**. 11, 2015. São Lourenço. Anais... São Lourenço: FASUL, 2015.

BENTES, Ivana. Economia narrativa: do midiativismo aos influenciadores digitais. In: BRAIGHI, Antônio Augusto; LESSA, Cláudio; C MARA, Marco Túlio (Orgs.). **Interfaces do Midiativismo**: do conceito à prática. Belo Horizonte: CEFET--MG, 2018.

BLANCO DE MORAIS, Carlos. **O sistema político no contexto da erosão da democracia representativa**.
Coimbra: Almedina, 2018.

BIDART CAMPOS, José German. **El poder**. Buenos Aires: Ediar, 1985.

BIM, Eduardo Fortunato. O polimorfismo do abuso de poder no processo eleitoral: o mito de Proteu. **Revista do TRE--RS**. Porto Alegre. v. 8. n. 17, jul./dez. 2003.

BIRCH, Sarah. **Electoral malpractice**. Oxford: Oxford University Press, 2011.

BURGUERA AMEAVE, Leyre. **Democracia electoral: comunicación y poder**. Madrid: Congreso de los Diputados, 2013.

CARVALHO, Volgane Oliveira. O eleitor narcisista e a reforma política no Brasil: caminhos e perspectivas. **Estudos Eleitorais**. Brasília. v. 12, n. 1, jan./abr. 2017.

CASTELLS, Manuel. **Communication power.** Oxford: Oxford University Press, 2009.

_____. **A sociedade em rede**. 17. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2016.

CHARAUDEAU, Patrick. Discurso das mídias. 2 ed. São Paulo: Contexto, 2012.

CHATFIELD, Tom. **Como viver na era digital**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012.

COTARELO, Ramón. **Introducción a la política**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015.

CRUVINEL, Diogo Mendonça. Fake news e o custo da informação. In: RAIS, Diogo. **Fake news**: a conexão entre a desinformação e o direito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 204-220.

CRUZ, Márcio. A mídia e os formadores de opinião no processo democrático. **Ponto e Vírgula. Revista de Ciências Sociais**, n. 9, mar. 2011, p. 35-51.

CUNHA, Paulo Ferreira da. **Política mínima: manual de Ciência Política**. Lisboa: Quid Juris, 2014.

DADER, José Luis. Campañas políticas 'online': la realidad española frente al horizonte internacional del 'tecnocabildeo'. In: DADER, José Luis; CAMPOS DOMÍNGUEZ, Eva. **La búsqueda del voto digital. Cibercampañas electorales en España 2015-2016**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017, pp. 11-74.

DEL REY MORATÓ, Javier. **Comunicación política, internet y campañas electorales: de la teledemocracia a la ciberdemocracia.** Madrid: Tecnos, 2007.

ESPÍRITO SANTO, Paula do. **Sociologia política e eleitoral. Atitudes e comportamento eleitoral.** 3. ed. Lisboa: Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, 2019.

FARIAS NETO, Pedro Sabino de. **Ciência política:** enfoque integral avançado.São Paulo: Atlas, 2011.

FELICE, Massimo de. Redes sociais digitais, epistemologias reticulares e a crise do antropoformismo social. **Revista USP**, São Paulo, n. 92, dez./fev., 2011-2012. p. 9-19.

FERNÁNDEZ, Montse; SAZO MUÑOZ, Diego. Redes sociales. In: MARTÍNEZ, Ismael Crespo; D'ADAMO, Orlando; BEAUDOUX, Virginia García; RODRÍGUEZ, Alberto Mora (coords.). **Diccionario enciclopédico de comunicación política.** Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2015, p. 309--310.

FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge. **Tratado de Derecho Electoral.** Ciudad de México: Porrúa, 2010.

FIGUEIRAS, Rita. **A mediatização da política na era das redes sociais.** Lisboa: Aletheia, 2017.

FREIRE, André. O futuro da democracia política. In: FREIRE, André (org.). **O futuro da representação política.** Lisboa: Vega, 2015, pp. 15-72.

FREITAS, Juliana Rodrigues; CARVALHO, Paulo Victor Azevedo. A liberdade à informação do eleitor e o seu núcleo de

questionamentos: por quê? para quê? por quem? In: FUX, Luiz; PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande; AGRA, Walmber de Moura (coord.). **Tratado de Direito Eleitoral**. Tomo 4: Propaganda eleitoral. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

GALBRAITH, J. Kenneth. **Anatomia do poder. São Paulo:** Pioneira, 1989.

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

_____. **Direito Eleitoral**. 13. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.

GONÇALVES FIGUEIREDO, Hernán. **Manual de Derecho Electoral:** principios y reglas. Buenos Aires: Di Lalla, 2013.

GONZÁLEZ-BUSTAMANTE, Bastián. Twitter. In: MARTÍNEZ, Ismael Crespo; D'ADAMO, Orlando; BEAUDOUX, Virginia García; RODRÍGUEZ, Alberto Mora (coords.). **Diccionario enciclopédico de comunicación política**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2015, pp. 249-250.

_____; SAZO MUÑOZ, Diego. Campaña viral. In: MARTÍNEZ, Ismael Crespo; D'ADAMO, Orlando; BEAUDOUX, Virginia García; RODRÍGUEZ, Alberto Mora (coords.). **Diccionario enciclopédico de comunicación política**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2015, pp. 61-63.

HAN, Byung-Chul. **Sociedade do cansaço.** Petrópolis: Vozes, 2017.

HARTMANN, Ivar A. M. Liberdade de manifestação política e campanhas: é preciso atenção aos algoritmos. In: FALCÃO, Joaquim (org.). **Reforma eleitoral no Brasil**: legislação, democracia e internet em debate. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2015. p. 153-164.

HELLER, Ágnes; FEHÉR, Ferenc. **Políticas de la postmodernidad**: ensayos de crítica cultural. Barcelona: Península, 1989.

HORBACH, Carlos Bastide. Internet e eleições no Brasil. In: FUX, Luiz; PELEJA JÚNIOR, Antonio Veloso; ALVIM, Frederico Franco; SESCONETTO, Julianna Sant'Ana (coord.). **Direito Eleitoral: temas relevantes**. Curitiba: Juruá, 2018, pp. 67-80.

KARHAWI, Issaaf. Influenciadores digitais: conceitos e práticas em discussão. **Revista Communicare**, vol. 17, 2017, pp. 47-61.

KLEINA, Nilton. **Rede de influencers pagos para falar de políticos é descoberta no Twitter**. São Paulo, 2018. Disponível em: **<https://www.tecmundo.com.br/internet/133590-rede-influencers-pagos-falar-politicos-descoberta-twitter.htm>** . Acesso em: 18 jul. 2018.

LIPOVETSKY, Gilles. **O império do efêmero**: a moda e seu destino nas sociedades modernas. São Paulo: Saraiva, 2009.

MARTÍNEZ i COMA, Ferran. ¿**Por qué importan las campañas electorales?** Madrid: Centro de Investigaciones Sociologicas, 2008.

MARTINO, Luis Mauro Sá. **Teoria das mídias digitais**: linguagens, ambientes, redes. Petrópolis: Vozes, 2014.

MARTINS, Manuel Meirinho. **Cidadania e participação política: temas e perspectivas de análise.** Lisboa: Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, 2010.

MERLOE, Patrick. Human Rights: The basis for inclusiveness, transparency, accountability and public confidence in elections. In: YOUNG, John Hardin (Ed.). **International Election Principles**. Chicago: American Bar Association, 2009, pp. 3-40.

MISKOLCI, Richard. Novas conexões: notas teórico-metodológicas para pesquisas sobre o uso de mídias digitais. **Cronos**: Revista da Pós-Graduação em Ciências Sociais da UFRN. Natal, v.12, n. 12, jul./dez. 2011. p. 9-22.

NOGUEIRA, Marco Aurélio. **As ruas e a democracia**: ensaios sobre o Brasil contemporâneo. Brasília: Contraponto, 2013.

ORTUNES, Leandro et all. Pastores influenciadores digitais e o ciber-rebanho de suas redes nas eleições de 2018. In: **Compolítica - Política e comunicação pós-eleições no Brasil**. 8, 2019. Brasília. Anais... Brasília: UnB, 2019.

OSORIO, Aline. **Direito Eleitoral e liberdade de expressão**. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

PACHECO, Anelise. **Das estrelas móveis do pensamento: ética e verdade em um mundo digital**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.

PANKE, Luciana; ESQUIVEL, Edgar. Comunicación electoral e internet: cuestiones sobre la participación ciudadana. **Revista Geminis**, ano 4, n. 2, v., 2013, p. 65-74.

PÉREZ DE LA FUENTE, Oscar. **Libertad de expresión y discurso político. Propaganda negativa y neutralidad de los medios en campañas electorales**. Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2014.

PRADO, Liz Áurea; FROGERI, Rodrigo Franklin. Marketing de influência: um novo caminho para o marketing por meio dos *digital influencers*. **Revista Interação**. [s. l.] v. 19, n. 2. 2017. p. 43-58.

RAIS, Diogo. Eleições 2.0: a conexão entre processo eleitoral e tecnologia. In: PINHEIRO, Celia Regina de Lima; SALES, José Edvaldo Pereira; FREITAS, Juliana Rodrigues (coord.). **Constituição e processo eleitoral.** Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 231-252.

_____; FALCÃO, Daniel; GIACCHETTA, André Zonaro; MENEGUETTI, Pamela. **Direito Eleitoral digital**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

RIODA, Mario. Humor y comunicación política. In: MARTÍNEZ, Ismael Crespo; D'ADAMO, Orlando; BEAUDOUX, Virginia García; RODRÍGUEZ, Alberto Mora (coords.). **Diccionario enciclopédico de comunicación política.** Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2015, p. 203-205.

SALGADO, Susana. **Os veículos da mensagem política: estudo de uma campanha eleitoral nos media**. Lisboa: Livros Horizonte, 2007.

SÁNCHEZ MUÑOZ, Óscar. **La igualdad de oportunidades en las competiciones electorales.** Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2007.

SANTOS, João de Almeida. **Media e poder**: O poder mediático e a erosão da democracia representativa. Lisboa: Vega, 2012.

SCHEDLER, Andreas. **La política de la incertidumbre en los regímenes electorales autoritarios.** Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica, 2016.

SCHMITT-BECK, Rüdiger. News modes of campaigning. In: DALTON, Russell J.; KLINGEMANN, Hans-Dieter. **The Oxford Handbook of Political Behavior**. Oxford: Oxford Press, 2007, pp. 744-764.

SERRANO, Pascual. **Desinformación: como los medios ocultan el mundo.** Barcelona: Ediciones Península, 2009.

SIBILIA, Paula. **O show do eu**: a intimidade como espetáculo. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2008.

SILVESTRE, Maria João Cunha. **Sociologia da comunicação**. Lisboa: Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, 2011.

SORJ, Bernardo. et al. **Sobrevivendo nas redes**: guia do cidadão. São Paulo: Plataforma Democrática - Fundação Fernando Henrique Cardoso - Centro Edelstein, 2018.

THOMPSON, John B. **A mídia e a modernidade. Uma teoria social da mídia**. 12ª ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

VILAS, Carlos María. **El poder y la política: el contrapunto entre razón y emoción**. Buenos Aires: Biblios, 2013.

WEAVER, David H. **Canalización mediática (agenda-setting) y elecciones en Estados Unidos**. Publicaciones UCM, 1997, p. 229-241.

ZAMBELLI, Sebastián. Ciberdemocracia. In: CRESPO MARTÍNEZ, Ismael; D'ADAMO, Orlando; GARCÍA BEAUDOUX, Virginia; MORA RODRÍGUEZ, Alberto (coords.). **Diccionario enciclopédico de comunicación política**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2015. p. 73-76.

ZÍLIO, Rodrigo López. **Direito eleitoral**: noções preliminares, elegibilidade e inelegibilidade, processo eleitoral (da convenção à prestação de contas), ações eleitorais. 3. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2012.

ŽIŽEK, Slavoj. Problemas no paraíso. In: MARICATO, Ermínia et al. **Cidades rebeldes:** passe livre e as manifestações que tomaram as ruas do Brasil. São Paulo: Boitempo – Carta Maior, 2013.

# É possível coletar dados dos convidados nos eventos de pré-campanha?

## Os pré-candidatos estão realizando eventos a todo vapor. Dentre os problemas, alguns deles estão relacionados a LGPD. Como se prevenir?


**DANIEL GUSTAVO FALCÃO PIMENTEL DOS REIS**

**JOSÉ MAURÍCIO LINHARES BARRETO NETO**

***Sobre os autores:***

***Daniel Gustavo Falcão Pimentel dos Reis.*** *Desde março de 2021, ocupa o cargo de Controlador Geral do Município de São Paulo. Doutor, Mestre e Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FDUSP). Pós-graduado (Especialização) em Marketing Político e Propaganda Eleitoral pela ECA-USP. Bacharel em Ciências Sociais pela FFLCH-USP. Professor dos cursos de Graduação e Pós-Graduação "lato sensu" do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP). Foi Professor de Direito Constitucional e Teoria Geral do Estado da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FDRP-USP), entre 2016 e 2018 e Coordenador do Curso de Pós-Graduação em Direito Eleitoral do IDP, entre 2014 e 2018. Advogado e Cientista Social, foi Assessor de Ministro no Superior Tribunal de Justiça (2012-2013), Assessor da Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República (SAE/PR; 2013-2014) e Assistente no Tribunal Superior do Trabalho (2014-2016).*

***José Maurício Linhares Barreto Neto.*** *É sócio fundador da Cardoso, Siqueira & Linhares; Pós-graduado em Direito Penal Empresarial e Criminalidade Complexa no IBMEC (Instituto Brasileiro de Mercado de Capitais)Membro do Grupo de Pesquisa "Direito e Novas Perspectivas Regulatórias", coordenando o grupo de estudo "Democracia, Eleições e Inovação" do LEDH.uff – Laboratório Empresa e Direitos Humanos da Universidade Federal Fluminense; Foi Delegado da Comissão Especial de Direito Eleitoral e Reforma Política da OAB; formado em Direito pela Universidade Federal Fluminense/UFF, participou da I Jornada de Direito Eleitoral do TSE, membro da ABRADEP - Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Política, escreveu inúmeros artigos científicos e de opiniões nos portais Conjur, Jota, Migalhas.*



RESUMO

**As eleições brasileiras estão em processo de profissionalização de campanhas, o qual modifica a operação de todo ecossistema, seja os candidatos, seja as em-presas contratadas. O objetivo do artigo é compreender como a Lei Geral de Proteção de Dados se insere nas normativas eleitorais, e, consequentemente, como as campanhas e eventos pré candidatura estão se adequando. A pesquisa bibliográfica explorou as resoluções eleitorais através da atividade advocatí-cia. Como resultado, se verificou não somente que os pré candidatos estão despreparados, bem como, também, existe a possibilidade de um novo abuso de poder – o digital.**



**Palavras chave:** LGPD; Direito Eleitoral; Direito Digital; Dados Pessoais.



ABSTRACT

**The Brazilian elections are in the process of professionalizing campaigns, which changes the operation of the entire ecosystem, whether candidates or contracted companies. The objective of the article is to understand how the General Data Protection Law fits into electoral regulations, and, consequently, how pre-candidacy campaigns and events are adapting. The bibliographic research explored the electoral resolutions through the advocacy activity. As a result, it was found that not only are the pre-candidates unprepared, but there is also the possibility of a new abuse of power – the digital one.**



**Keywords:** LGPD; Electoral Law; Digital Law; Personal Data.

## INTRODUÇÃO

A corrida eleitoral no Brasil começa antes de agosto. Cada vez mais políticos brasileiros profissionalizam suas campanhas no campo do marketing e da publicidade, e consequentemente, observamos um fenômeno de aumento de lançamentos de pré-candidatura, mesmo sem a confirmação e a realização das convenções partidárias. Neste ano de 2022 já vimos - até mesmo presenciamos renúncias - , os lançamentos de João Dória, Sérgio Moro, Lula e Ciro Gomes.

Uma prática corriqueira no lançamento dessas candidaturas e das reuniões pré-campanha é a captação de nome, endereço, telefone e e-mail dos convidados. Seja através de um simples papel que você preenche, seja através de um QR Code que te envia para um link, quase todas as coletas pareceram inadequadas à LGPD e às normas eleitorais, pois não há sequer um termo de consentimento.

## 1. LGPD E O CENÁRIO BRASILEIRO

Apesar de recente, a matéria de proteção de dados no cenário eleitoral está em profundo estudo[1] [2] e em atenção às novas Resoluções Eleitorais. Há pouco tempo tivemos a Resolução 23.671/21, a qual introduziu e reformulou artigos importantes, dentre eles, os art. 10, § 4º a 7º, art. 28, § 9º e 10º, art. 41 na Resolução 23.610/19:

> *Art. 10.*
>
> *§ 4º O tratamento de dados pessoais por qualquer controlador ou operador para fins de propaganda eleitoral deverá respeitar a finalidade para a qual o dado foi coletado, observados os demais princípios e normas previstas na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e as disposições desta Resolução.*
>
> *§ 5º As candidatas, os candidatos, os partidos, as federações ou as coligações deverão disponibilizar ao titular informações sobre o tratamento de seus dados nos termos do art. 9º da Lei nº 13.709/2018, bem como um canal de comunicação que permita ao titular obter a confirmação da existência de tratamento de seus dados e formular pedidos de eliminação de dados ou descadastramento, além de exercer seus demais direitos, nos termos do art. 18 da Lei nº 13.709/2018. (NR)*
>
> *§ 6º O canal de comunicação de que trata o § 5º deste artigo, bem como o encarregado pelo tratamento de dados pessoais, deverão ser informados pelas candidatas, candidatos, partidos, federações e coligações, de forma clara e acessível, nos endereços eletrônicos previstos no art. 28, caput e § 1º desta Resolução.*
>
> *§ 7º O tratamento de dados tornados manifestamente públicos pelo titular realizado por candidatas, candidatos, partidos políticos, federações ou coligações para fins de propaganda eleitoral deverá ser devidamente informado ao titular, garantindo a este o direito de opor-se ao tratamento, resguardados os direitos do titular, os princípios e as demais normas previstas na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD).*
>
> *Art. 28.*
>
> *§ 9º Caso a propaganda eleitoral envolva o tratamento de dado pessoal sensível, este deverá estar fundado em pelo menos uma das bases legais previstas no artigo 11 da Lei Federal nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados). (NR)*
>
> *§ 10. Quando, a partir do tratamento de inferência ou cruzamento de bases de dados, for possível a identificação, ainda que indireta, dos aspectos listados no art. 5º, II, da LGPD, deverá ser aplicado o regime jurídico reservado ao tratamento de dados sensíveis."*
>
> *Art. 41. Além das disposições expressamente previstas nesta Resolução, aplica-se, no que couber, o disposto na Lei nº 13.709/2018 (LGPD).(NR)*

Além disso, em mais um aprimoramento o TSE e ANPD lançaram o "*Guia Orientativo: aplicação da Lei Geral de*

1 Veja o recente o livro de Bruno Andrade: https://www.editoradplacido.com.br/dados-pessoais-lgpd-e-as-eleicoes

2 Nosso texto ano passado já questionava a aplicação prática da LGPD: https://www.conjur.com.br/2021-jul-01/opiniao-inaplicabilidade-lgpd-campanhas-eleitorais e aqui o Compliance Eleitoral neste sentido: https://apps.tre-rj.jus.br/site/gecoi_arquivos/202007291712_arq_157689.pdf

*Proteção de Dados (LGPD) por agentes de tratamento no contexto eleitoral"*, importante documento que não somente explica conceitos, mas exemplifica casos:

> *5. O propósito deste guia é, a partir de uma leitura sistemática das normas de proteção de dados pessoais e das normas eleitorais, apresentar os principais aspectos a serem considerados por candidatas, candidatos, coligações, federações e partidos políticos para o tratamento de dados pessoais das pessoas titulares, eleitoras ou eleitores em potencial. As orientações constantes desta publicação buscam garantir a proteção de dados, a privacidade das pessoas titulares e a lisura do processo eleitoral, sem obstruir a comunicação entre candidato e cidadão, necessária ao processo democrático.*
>
> *6. Nessa tentativa, este guia é acompanhado de exemplos, que procuram ser ilustrativos, da aplicabilidade dos preceitos que devem reger as relações sociais que permeiam as eleições. Ao lado de esclarecimentos sobre normas impositivas no contexto eleitoral, este documento traz importantes recomendações de boas práticas a serem seguidas por candidatas, candidatos, partidos, coligações e federações partidárias.*[3]

É primordial o desenvolvimento da matéria para a Democracia, visto que campanhas melhor reguladas podem promover o combate à desinformação, bem como terem maior eficiência nas operações da propaganda eleitoral, sobretudo na internet. Em análise de 2018 e 2020, vimos pouca - comparado ao necessário – preocupação e pre-venção quanto à proteção de dados dos titulares (eleitores), hoje, inclusive, constitucional pela Emenda Constitucional 115:

> *Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*
>
> *LXXIX - é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais.*
>
> *Art. 21. Compete à União:*
> *XXVI - organizar e fiscalizar a proteção e o tratamento de dados pessoais, nos termos da lei." (NR)*
>
> *Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:*
> *XXX - proteção e tratamento de dados pessoais.*

A Emenda está na linha nas recentes decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 6.387, 6.388, 6.389, 6.390. Nelas o tribunal suspendeu a eficácia da Medida Provisória 954/2020, a qual estipulava, em razão da Pandemia COVID-19, que empresas de telecomunicações compartilhassem com o IBGE dados, dentre eles, nome, número de telefone, e endereço dos seus consumidores de telefonia móvel e fixa. Ou seja, estamos cada vez mais com observância do Judiciário quanto à matéria, em especial, à Justiça Eleitoral.

## 2. O CONTROLADOR NA CAMPANHA E PRÉ-CAMPANHA

Partindo da organização de uma campanha para responder à pergunta do título do texto, o primeiro ponto é averiguar quais são os agentes de tratamento, qual sejam, o controlador e operador de dados, conforme dispõe o art. 5º da LGPD:

> *Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se:*
>
> *VI - controlador: pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem competem as decisões referentes ao tratamento de dados pessoais;*
>
> *VII - operador: pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, que realiza o tratamento de dados pessoais em nome do controlador;*
>
> *VIII - encarregado: pessoa indicada pelo controlador e operador para atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD); (Redação dada*

3 Guia orientativo : aplicação da Lei geral de proteção de dados pessoais (LGPD) por agentes de tratamento no contexto eleitoral [recurso eletrônico]. – Dados eletrônicos (65 páginas). – Brasília : Tribunal Superior Eleitoral, 2021.

> *pela Lei nº 13.853, de 2019)*
>
> *IX - agentes de tratamento: o controlador e o operador;*

Enquanto, resumidamente, o controlador toma as principais decisões sobre o tratamento e finalidade dos dados, o operador realiza de modo prático o tratamento. Vale dizer que ele não confunde os operadores com militantes, funcionários, equipes de trabalho, etc. Dessa maneira, neste ponto temos duas questões: (i) existe controladoria conjunta? (ii) quem é o controlador numa campanha?

*O candidato como pessoa natural, o CNPJ de campanha, o pré-candidato são o controlador?* Em época eleitoral, o CNPJ cumpre função essencial, por isso o controle jurisdicional eleitoral está ligado a ele para prestação de contas e propaganda eleitoral. No entanto, o controle não é restrito a essa *"pessoa jurídica"*, vez que depende de ações e decisões do próprio candidato, motivo, aliás, pelo o qual o candidato, por conta de uma propaganda que gera desinformação, pode ser responsabilizado criminalmente e civilmente, ou seja, fora da Justiça Eleitoral.

O pré-candidato, para nós, como não tem o registro de candidatura deferido, é controlador como pessoa natural. Cabe destacar que esse terá que, pelas hipóteses de tratamento do art. 7º, dispor ao titular de dados (convidados/eleitores do evento) a duração do tratamento:

> *Art. 7º O tratamento de dados pessoais somente poderá ser realizado nas seguintes hipóteses:*
> *I - mediante o fornecimento de consentimento pelo titular;*
> *II - para o cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador;*
> *III - pela administração pública, para o tratamento e uso compartilhado de dados necessários à execução de políticas públicas previstas em leis e regulamentos ou respaldadas em contratos, convênios ou instrumentos congêneres, observadas as disposições do Capítulo IV desta Lei;*
> *IV - para a realização de estudos por órgão de pesquisa, garantida, sempre que possível, a anonimização dos dados pessoais;*
> *V - quando necessário para a execução de contrato ou de procedimentos preliminares relacionados a contrato do qual seja parte o titular, a pedido do titular dos dados;*
> *VI - para o exercício regular de direitos em processo judicial, administrativo ou arbitral, esse último nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996 (Lei de Arbitragem) ;*
> *VII - para a proteção da vida ou da incolumidade física do titular ou de terceiro;*
> *VIII - para a tutela da saúde, exclusivamente, em procedimento realizado por profissionais de saúde, serviços de saúde ou autoridade sanitária; (Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019)*
> *IX - quando necessário para atender aos interesses legítimos do controlador ou de terceiro, exceto no caso de prevalecerem direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais; ou*
> *X - para a proteção do crédito, inclusive quanto ao disposto na legislação pertinente.*

A nosso ver, mesmo com registro indeferido e de igual modo não sendo eleito, o pré-candidato deve dispor em documento que a coleta e uso de dados não é eterna, consoante os princípios do art. 6º:

Aliás, mesmo pensamento temos quando eleito. É preciso renovar o consentimento posteriormente às eleições – caso seja essa hipótese de tratamento para o mandato – e novas finalidades do uso de dados que vão além das eleições. Exemplificativo é uso dos dados no mandato, e menos usual nas eleições em razão da pressa dos 45 dias, o disparo de newsletter mensal, enviada por e-mail.

Corre risco, inclusive, no momento que os dados são inseridos nos mandatos, se tornarem públicos e fora do controle do candidato. Como gerenciar esse problema é uma discussão futura.

A respeito de mais de um controlador, por exemplo, o (pré) candidato e candidata concorrem em responsabilidade solidária com plataformas de mídias, ou mesmo quanto à empresa de gerenciamento de redes sociais.

> *Art. 42. O controlador ou o operador que, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, causar a outrem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é obrigado a repará-lo.*

> *§ 1º A fim de assegurar a efetiva indenização ao titular dos dados:*
>
> *I - **o operador responde solidariamente pelos danos causados pelo tratamento quando descumprir as obrigações da legislação de proteção de dados ou quando não tiver seguido as instruções lícitas do controlador, hipótese em que o operador equipara-se ao controlador, salvo nos casos de exclusão previstos no art. 43 desta Lei;***
>
> *II - **os controladores que estiverem diretamente envolvidos no tratamento do qual decorreram danos ao titular dos dados respondem solidariamente**, salvo nos casos de exclusão previstos no art. 43 desta Lei. – grifo nosso.*

Nesta perspectiva, nos moldes adequados quanto à propaganda eleitoral, iniciada após 16 de agosto, assim como à antecipada, é preciso organizar a campanha em que todo o ecossistema de empresas contratadas e partidos estejam conforme a Lei Geral de Proteção de Dados. Isso é um fato que nos preocupa, pois uma pesquisa da Fundação Dom Cabral (FDC) indica que quase 40% das 207 organizações entrevistadas reconhecem que não estão plenamente adequadas à legislação.[4]

## 3. TRATAMENTO DE DADOS EM PERÍODO PRÉ ELEITORAL

*O segundo ponto: qual são hipóteses de tratamento dos dados?* As hipóteses antes de tudo devem seguir os princípios dispostos no art. 6º da LGPD; são os principais: (i) .o da finalidade, em que se deve realizar o tratamento para propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, sem possibilidade de tratamento posterior de forma incompatível com essas finalidades; (ii) adequação deve ser compatível o tratamento com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto do tratamento; (iii) necessidade: deve se limitar o tratamento de dados ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades, com abrangência dos dados pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação às finalidades do tratamento de dados.

As hipóteses de tratamento estão elencadas no art. 7º da LGPD e no contexto eleitoral a de inciso I, o consentimento, é a principal a ser utilizada, sobretudo, na coleta de dados nos eventos pré-candidatura. Vale dizer que o documento que mostre o consentimento deve constar as finalidades determinadas e sem autorizações genéricas (Art. 8º, § 4º da LGPD). **Quais finalidades comuns?** Envio de conteúdo em lista de transmissão, envio de convites de inclusão de grupos em redes de mensagens, etc.

**Ou seja, a mera coleta de dados através de papel ou Google Formulários para criação de bancos de dados gera ilicitude tanto civilmente, quanto eleitoralmente. Não se pode esquecer, além disso, que é vedado a doação, cessão, utilização de dados de clientes e venda de cadastros (Art. 31 da Resolução 26.610/19):**

> *Art. 31. É vedada às pessoas relacionadas no art. 24 da Lei nº 9.504/1997 e às pessoas jurídicas de direito privado a utilização, doação ou cessão de dados pessoais de clientes em favor de candidatas, candidatos, partidos políticos, federações ou coligações (Lei nº 9.504/1997, arts. 24 e 57-E, caput; ADI nº 4.650, DJe 24.2.2016; e Lei nº 13.709/2018, arts. 1º e 5º, I). (Redação dada pela Resolução nº 23.671/2021)*

Importante também lembrar que o eleitor/convidado tem não somente o direito de revogação de consentimento (Art. 8º, §5º da LGPD), mas o acesso gratuito, preciso e claro dos seus dados pessoais. Ou seja, uma campanha necessita de um canal de comunicação, por exemplo, número de celular, e-mail, app, para realizar o acesso e também descadastramento de dados, consoante art. 33 e 34 da Resolução 23.671/21:

> *Art. 33. As mensagens eletrônicas e as mensagens instantâneas enviadas por candidata, candidato, partido político, federação ou coligação, por qualquer meio, deverão oferecer identificação completa da pessoa remetente, bem como dispor de mecanismo que permita à pessoa destinatária a solicitação de descadastramento e eliminação dos seus dados pessoais, obrigada a pessoa remetente a providenciá-los no prazo de 48 (quarenta e oito) horas (Lei nº 9.504/1997, arts. 57-G, caput, e 57-J; Lei nº 13.709/2018, arts. 9º, III e IV, e 18, IV e VI). (Redação dada*

4 Disponível: https://canaltech.com.br/seguranca/apenas-40-das-empresas-reconhecem-estar-preparadas-para-a-lgpd-191526/ Acesso em: 06.04.2022

*pela Resolução nº 23.671/2021)*

*§ 1º Mensagens eletrônicas e mensagens instantâneas enviadas após o término do prazo previsto no caput sujeitam as pessoas responsáveis ao pagamento de multa no valor de R$ 100,00 (cem reais), por mensagem (Lei nº 9.504/1997, art. 57-G, parágrafo único, e art. 57-J).*

*§ 2º As mensagens eletrônicas e as mensagens instantâneas enviadas consensualmente por pessoa natural, de forma privada ou em grupos restritos de participantes, não se submetem ao caput deste artigo e às normas sobre propaganda eleitoral previstas nesta Resolução Resolução (Lei nº 9.504/1997, art. 57-J).*

*Art. 33-A. Os provedores de aplicação deverão informar expressamente às usuárias e aos usuários sobre a possibilidade de tratamento de seus dados pessoais para a veiculação de propaganda eleitoral no âmbito e nos limites técnicos de cada provedor, caso admitam essa forma de propaganda. (Incluído pela Resolução nº 23.671/2021)*

*§ 1º Toda propaganda eleitoral em provedores de aplicação deve ser identificada como tal por candidatas, candidatos, partidos políticos, federações e coligações, observados ainda o âmbito e os limites técnicos de cada aplicação de internet. (Incluído pela Resolução nº 23.671/2021)*

*§ 2º O tratamento de dado pessoal sensível deverá estar fundado em pelo menos uma das bases legais previstas no artigo 11 da Lei Federal nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados). (Incluído pela Resolução nº 23.671/2021)*

Aliás, sugerimos atenção numa campanha e entregáveis jurídicos aos termos de uso das plataformas, mapeamento de dados, elaboração de termos de consentimento, uso de direito de imagem, política de privacidade, inserção de cláusulas de confidencialidade para empresas e pessoas contratadas.

## 4. O ABUSO DE PODER POLÍTICO E/OU ECONÔMICO DIGITAL (?)

Apesar da possibilidade de abuso de poder por meio de outros meios de comunicação, a internet, ou melhor, as redes sociais e de mensagens privadas cada vez mais estão inseridas nesse instituto.

Abuso de poder, no Direito Eleitoral, se refere a conduta e comportamento eivados de indevido uso ou má-fé de direito, situação, ou posição jurídica a fim de gerar desproporcionalidade e influência nas eleições. Enquanto político compreende ao benefício do agente através de cargos, função, posição da administração pública direta, indireta, fundacional, o econômico denota a utilização inadequada e montante desproporcional de recursos.

Por ser, em tese, livre e democrática, bem como com fácil acesso, a internet possui grande dificuldade de verificação do abuso. Os espaços online têm ampla divulgação tanto para a informação – em que pela sua rapidez é impossível de não captarmos e absorvermos tudo, aliás, até mesmo a Justiça Eleitoral, bem como esses espaços têm ampla possibilidade de debate, ocasião de inegáveis situações para direito de resposta, propagação de desinformação e crimes.

Encontramos algumas situações de interessante regulação jurídica – não somente eleitoral: (i) compra e venda de seguidores; (ii) uso de bots para a criação de câmaras de eco e engajamento; (iii) venda de dados pessoais e listas; (iv) comentários anônimos em busca de afastar e dificultar responsabilidade judicial; (v) impulsionamento em ads de palavras chaves para que no topo apareçam notícias negativas de determinado candidato; (vi) *dark posts* com con-teúdo de desinformação; (vii) disparo em massa de conteúdo seja lítico ou não; (viii) crimes de ódio contra etnias, gênero, em suma, grupos subrepresentados e minorizados; (ix) apoio de influencers com a geração de polarização e conteúdos falsos.

Com o avanço jurisprudencial e de discussões passadas, já há casos emblemáticos, seja por gasto de dinheiro em pré-campanha, seja pelas ditas populares *fake News*.

O primeiro caso foi da Senadora Selma Arruda. No julgamento de duas Ações de Investigação Judicial Eleitoral (Aijes), o TRE-MT constatou que Selma Arruda e Gilberto Possamai omitiram fundos à Justiça Eleitoral, que foram

aplicados, inclusive, no pagamento de despesas de campanha em período pré-eleitoral. Esses valores representariam 72% do montante arrecadado pela então candidata, o que caracterizaria o abuso do poder econômico e o uso de caixa dois.

**Entre as irregularidades apontadas, o TRE destacou que a senadora eleita teria antecipado a corrida eleitoral ao realizar nítidas despesas de campanha, como a contratação de empresas de pesquisa e de marketing – para a produção de vídeo, de diversos jingles de rádio e de fotos da candidata, entre outras peças – em período de pré-campanha eleitoral, o que a legislação proíbe.**

**A respeito do segundo caso, Fernando Francischini foi o primeiro político brasileiro a ser cassado por espalhar notícias fraudulentas**. Em 2018, no dia da eleição, ele fez live no Facebook para atacar as urnas eletrônicas. O pronunciamento foi feito por 18 minutos, enquanto a votação acontecia, alcançou 70 mil pessoas e, nas semanas seguintes, foi compartilhado 400 mil vezes, com 105 mil comentários e mais de seis milhões de visualizações.

Em conclusão, os pré-candidatos, devem ter todo cuidado de propaganda eleitoral, antecipada ou não, na internet. Ou seja, devem ter também a máxima prevenção no tratamento de dados. A organização em período pré-eleitoral sem dúvidas auxilia quando chegarmos em agosto.

Destaca-se, porém, que teremos outros e novos desafios quanto ao tratamento de dados nas eleições. Atenta a isso a Justiça Eleitoral no art. 9-A nos parece que criou o "abuso de poder digital", em razão de divulgação e compartilhamento de dados inverídicos, mais uma inovação.

> *Art. 9º-A. É vedada a divulgação ou compartilhamento de fatos sabidamente inverídicos ou gravemente descontextualizados que atinjam a integridade do processo eleitoral, inclusive os processos de votação, apuração e totalização de votos, devendo o juízo eleitoral, a requerimento do Ministério Público, determinar a cessação do ilícito, sem prejuízo da apuração de responsabilidade penal, abuso de poder e uso indevido dos meios de comunicação. (Incluído pela Resolução nº 23.671/2021)*

**Soma-se ao artigo, é importante salientar o julgamento das AIJEs do caso Bolsonaro-Mourão[5], o qual nos trouxe parâmetros que podem configurar abuso de poder econômico e/ou uso indevido dos meios de comunicação social para fins do art. 22, caput, e XIV da Lei Complementar 64/90.**

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

Em outras palavras, mero uso indevido de dados pessoais ainda não se considera abuso de poder digital, vistos os parâmetros acimas elencados. De todo modo, não significa dizer que o (pré) candidato poderá ser responsável criminalmente e civilmente, ou em nova tese, na Justiça Eleitoral. Como diz o ditado, o seguro morreu de velho.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Disponível: https://canaltech.com.br/seguranca/apenas-40-das-empresas-reconhecem-estar-preparadas-para-a-l-gpd-191526/ Acesso em: 06.04.2022

*Guia orientativo : aplicação da Lei geral de proteção de dados pessoais (LGPD) por agentes de tratamento no contexto eleitoral [recurso eletrônico].* – Dados eletrônicos (65 páginas). – Brasília : Tribunal Superior Eleitoral, 2021.

5 Aije 0601771-28.2018.6.00.0000 (caso Bolsonaro-Mourão). Aije 0601968-80.2018.6.00.0000 (caso Bolsonaro-Mourão)

# Uso indevido da publicidade institucional em período eleitoral

*Misuse of Institutional Advertising in Electoral Period*


## DANIELLE MARQUES DE SOUZA

***Sobre a autora:***

***Danielle Marques de Souza.*** *Advogada, pós-graduada em Direito Eleitoral pela Universidade Cândido Mendes. Atual Coordenadora Institucional da Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político - ABRADEP. Membro da Comissão de Direito Eleitoral do Instituto dos Advogados Brasileiros - IAB Nacional. Membro das Comissões de Direito Eleitoral e Direito Constitucional da Ordem dos Advogados do Brasil - Conselho Seccional do Estado do Rio de Janeiro. Membro da Comissão de Direito Eleitoral da Ordem dos Advogados do Brasil - Conselho Seccional do Distrito Federal.*



RESUMO

**O presente artigo científico discorre sobre o uso indevido da publicidade institucional em período eleitoral e seus reflexos no sistema democrático brasileiro. A pesquisa analisa esta modalidade de conduta vedada a agentes públicos sob o viés do abuso, e, aponta as espécies de responsabilização previstas na legislação de regência. Os estudos realizados demonstram a lesividade da conduta, apta a macular a legitimidade das eleições, por vulnerar o princípio da igualdade de oportunidades entre os *players* do processo eleitoral, em prejuízo do interesse público e da vontade do eleitor.**



**Palavras chave:** Publicidade institucional; uso indevido; período eleitoral.



ABSTRACT

**This scientific article discusses the misuse of institutional advertising during electoral periods and its effects on the brazilian democratic system. The research analyzes this type of conduct prohibited to public agents under the bias of abuse, and points out the types of accountability provided in the regency legislation. The studies carried out demonstrate the harmfulness, capable of tarnishing the legitimacy of the elections, by violating the principle of equal opportunities among the players in the electoral process, to the detriment of the public interest and the will of the voter.**



**Keywords:** Institutional advertising; misuse; electoral period.

## INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico tutela o atuar dos gestores na condução da máquina pública, visando preservar os interesses fundamentais da sociedade. Trata-se da observância do princípio da legalidade estrita, ou seja, o agente público só pode praticar os atos que a lei expressamente preveja ou autorize.

Neste contexto, para a divulgação dos atos da administração pública, devem os agentes seguir regras constitucionais e infraconstitucionais para que a publicidade institucional não desborde em atos de promoção pessoal de seus mandatários, encarregados de zelar pelos bens da coletividade.

Especialmente em período eleitoral, cuidou o legislador de disciplinar com maior rigor as regras da publicidade institucional, diante de seu notório alcance massivo na população, para evitar que recursos públicos do contribuinte acabem por financiar campanhas eleitorais de gestores da máquina do Estado.

O presente trabalho tem o condão de abordar a conduta vedada do uso indevido da publicidade institucional e seus impactos no processo eleitoral, na administração pública, suas consequências aos infratores, aos eleitores, e seus efeitos deletérios sobre a democracia.

## 1. A PUBLICIDADE INSTITUCIONAL EM PERÍODO ELEITORAL

A publicidade institucional consiste na comunicação oficial dos atos da administração pública, com previsão legal expressa no art. 37, §1°, da Constituição Federal, a enunciar que:

> *A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.* [1]

Constituem objeto da publicidade institucional, a divulgação pela administração pública, da realização de obras, de programas sociais, da prestação de serviços, enfim, dos atos de gestão voltados a incentivar a participação da sociedade no controle e na proposição de políticas públicas, em decorrência direta do princípio constitucional da publicidade dos atos administrativos, visando atender ao interesse público.

O dispositivo constitucional acima mencionado, estabelece as balizas legais para que a propaganda institucional não culmine em atos de promoção pessoal dos gestores e servidores públicos, restringindo o seu alcance, a fim de dotá-la tão somente de conteúdo educativo, informativo ou de orientação social, assegurando assim a efetividade de um dos princípios fundantes da administração pública, qual seja, o princípio da impessoalidade, previsto no *caput* do art. 37 da Carta Cidadã.

Na dicção do eminente ex-ministro do Tribunal Superior Eleitoral, TARCÍSIO VIEIRA DE CARVALHO NETO, tem-se que a "regra do art. 37, §1°, da CF/88, é produto da benfazeja interação entre os conteúdos jurídicos da impessoalidade e da publicidade." [2]

Todavia, em período eleitoral, há maior preocupação com a veiculação da publicidade institucional, notadamente nos 3 (três) meses que antecedem o pleito, em decorrência da "potencial influência que esse tipo de publicidade tem no resultado das eleições, uma vez que esta pode colocar em evidência o nome daquele que já possui um mandato eletivo",[3] como bem observado pela Professora ANNA PAULA MENDES, em artigo sobre o tema.

1 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 abr. 2022.

2 CARVALHO NETO, Tarcísio Vieira de. **O princípio da impessoalidade nas decisões administrativas.** 1ª ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015, p. 106.

3 MENDES, Anna Paula. As limitações à publicidade institucional no cenário do adiamento das eleições . Jota. São Paulo, jul. 2020. Seção Artigos. Disponível em: https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/as-limitacoes-a-publicidade-institucional-no-cenario-do-adiamento-das-eleicoes-16072020. Acesso em: 21 abr. 2022.

Admite-se, por expressa previsão legal do art. 73, VI, "b", da Lei 9.504/97, nos 3 (três) meses antecedentes ao pleito, que a administração pública, por meio de seus gestores, promovam tão somente a publicidade mercadológica, a publicidade legal, e a publicidade em razão de casos de grave e urgente necessidade pública, previamente reconhecidos pela Justiça Eleitoral.

De sorte que a publicidade mercadológica é aquela vinculada a políticas públicas, voltada para o lançamento e promoção de produtos e serviços de órgãos e entidades da administração pública, que possuam concorrência no mercado.

Por sua vez, a publicidade legal tem o escopo de divulgar atos oficiais, tais como as publicações em Diário Oficial ou veículo oficial de comunicação, de editais, nomeações, avisos, balanços, decisões e demais informações de interesse público.

Já a publicidade em razão de casos de grave e urgente necessidade pública se reveste da natureza de utilidade pública, mediante a divulgação de direitos, serviços e informações à sociedade, para orientar, prevenir ou alertar o cidadão sobre assuntos diretamente ligados à sua qualidade de vida, como ocorrido no período eleitoral do ano de 2020, em relação à pandemia de Covid-19.

Como se vê, a vedação prevista na legislação eleitoral, cuida-se, em verdade, de medida para preservar o equilíbrio e lisura das eleições, a fim de que não haja mácula à soberana vontade do eleitor, eis que a higidez e a impessoalidade da publicidade institucional são corolários dos princípios da paridade de armas e da igualdade de chances/oportunidades entre os protagonistas do escrutínio eleitoral.

## 2. O DESVIO DE FINALIDADE DA PUBLICIDADE INSTITUCIONAL E SEUS IMPACTOS NOS PLEITOS ELEITORAIS

A violação aos preceitos do art. 37, §1°, da Constituição Federal, constitui o desvio de finalidade da publicidade institucional em sentido amplo e a qualquer tempo. No entanto, em período eleitoral, há disciplina específica acerca das regras da publicidade institucional, tratada pela Lei 9.504/97 (Lei Geral das Eleições), em seu art. 73, VI, "b", *verbis*:

> *Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:*
> *(...)*
>
> *VI - nos três meses que antecedem o pleito:*
> *(...)*
>
> *b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral;*[4]

O teor do dispositivo supra deixa inequívoca a vedação da publicidade institucional nos 3 (três) meses que antecedem ao pleito eleitoral como regra geral, ressalvando apenas — repita-se —, os casos de propaganda mercadológica e da publicidade em situações de grave e urgente necessidade pública reconhecidas pela Justiça Eleitoral.

Esclarecendo a singularidade da prescrição legal, MARCOS RAMAYANA assevera:

4 BRASIL. Lei n° 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm. Acesso em: 21 abr. 2022.

> *Na alínea "b", a lei impede a influência do eleitorado por propagandas institucionais que valorizem a atuação de determinada gestão administrativa, ressalvando-se os casos de grave e urgente necessidade pública. Não se exige apenas a urgência da comunicação, mas também a gravidade do fato ocorrido, sob pena de eventual representação na forma legal."* [5]

E prossegue o autor:

> *Assim, ressalvado o caso de urgência e gravidade, cuja mensuração se dá por critérios da análise do local dos fatos, a lei também permite a propaganda de produtos e de serviços que concorram no mercado. No entanto, não se pode camuflar este tipo de propaganda em benefício de determinada candidatura, seja ela nacional, estadual ou municipal. Exemplo, um serviço como o sedex do correio.*[6]

Na mesma linha de intelecção, TARCÍSIO VIEIRA DE CARVALHO NETO, endossa:

> *O tema da impessoalidade também repousa na proibição de propaganda institucional, qualquer que seja, no chamado "período crítico", isto é, nos 3 (três) meses que antecedem o pleito. Trata-se da regra do art. 73, inciso*
>
> *VI, alínea "b", da Lei 9.504/97, que foi erigida em prol da promoção de equilíbrio na disputa eleitoral.*[7]

Deveras, os limites estabelecidos pela legislação eleitoral à publicidade institucional no período proibitivo buscam impedir a prática de propaganda eleitoral por gestores e servidores públicos enquanto candidatos a cargos eletivos, mediante o emprego da máquina pública e recursos públicos do contribuinte.

De maneira que é incontroverso o alcance massivo da publicidade institucional, que desvia-se de sua finalidade pública e eminentemente informativa, ao ser utilizada para promoção pessoal de candidatos e partidos políticos, com potencial suficiente para causar verdadeira confusão no eleitorado, entre a publicidade da administração pública e a propaganda eleitoral de seus gestores e servidores concorrentes ao pleito.

O desequilíbrio causado pelo emprego de recursos públicos é a essência da proibição prescrita pelo legislador, cuja finalidade é garantir a igualdade de oportunidades entre os *players* nas eleições.

No mesmo sentido, converge a jurisprudência nacional, pródiga de precedentes sancionadores de agentes públicos infratores, em decorrência da prática da conduta vedada em comento, ex vi dos julgados proferidos pelo Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul, sob a relatoria da Juíza LIZETE ANDREIS SEBBEN, e, pelo Tribunal Superior Eleitoral, da lavra do Ministro JORGE MUSSI, consoante as ementas seguintes:

> *Recurso. Decisão que julgou procedente investigação judicial, declarando a inelegibilidade de candidato a prefeito. Propaganda em site do município. Desfile de ambulâncias adquiridas pelo candidato à reeleição, com sirenes e luzes acionadas.*
>
> *Preliminares afastadas.*
>
> *Possibilidade de a conduta vedada, já apreciada em representação, servir de base para investigação judicial e aplicação do artigo 22 da Lei Complementar nº 64/90.*
>
> *Divulgação em período vedado, que não pode ser enquadrada como propaganda institucional regular. Comprovado que o investigado, fazendo uso da máquina pública - ambulâncias, serventuários, sítio na Internet e combustível - infringiu o princípio basilar da igualdade entre os candidatos.*

5 RAMAYANA, Marcos. **Direito eleitoral**. 12ª ed. Niterói: Impetus, 2011, p. 538.

6 Ibidem, p. 539.

7 CARVALHO NETO, Tarcísio Vieira de, op. cit., p. 149.

*Violação ao disposto no artigo 73, inciso VI, alínea b, da Lei nº 9.504/97, sendo despicienda a presença do candidato nos atos impugnados. Firmada a competência da Justiça Eleitoral para exame da matéria. Cassação do registro da candidatura.*

*Constatado fato lesivo ao pleito, capaz de distorcer a manifestação popular e definir a ocorrência de abuso do poder político pela prática das condutas vedadas na Lei das Eleições.*

*Manutenção da decisão recorrida, por seus próprios fundamentos.*

*Provimento negado.* [8]

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2016. PREFEITO. REPRESENTAÇÃO. CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL. TRIMESTRE ANTERIOR AO PLEITO. ART. 73, VI, B, DA LEI 9.504/97. POSTAGENS. OBRAS. INAUGURAÇÕES. EVENTOS. SÍTIO OFICIAL DA PREFEITURA E PÁGINA DE FACEBOOK. MULTA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. É proibido, no trimestre anterior à eleição, realizar publicidade institucional dos atos de governo, a teor do art. 73, VI, b, da Lei 9.504/97.*

*2. No caso, o TRE/BA manteve multa de R$ 5.320,50 imposta a Israel Chaves Lelis, Prefeito de Ibipeba/BA no mandato 2012-2016 e candidato à reeleição, por conduta vedada a agente público.*

*3. Segundo a Corte a quo, o fato referiu-se a postagens, no período crítico, no sítio da Prefeitura de Ibipeba/BA, sobre obras, inaugurações e outros eventos do Poder Executivo, as quais que se subsumem ao tipo proibitivo do art. 73, VI, b, da Lei 9.504/97.*

*4. É irrelevante a data de início da veiculação de publicidade prevista no art. 73, VI, b, da Lei 9.504/97, caso esta permaneça durante o período vedado. Precedentes.*

*5. O chefe do Poder Executivo é o responsável pela divulgação da publicidade por ser seu múnus zelar pelo seu conteúdo. Precedentes.*

*6. Agravo regimental desprovido.*[9]

Decerto que o desvio de finalidade da publicidade institucional representa flagrante uso indevido dos veículos e meios de comunicação social, prática abusiva também prevista no art. 22 da Lei Complementar 64/90, que desafia o ajuizamento de Ação de Investigação Judicial Eleitoral.

Diante dos efeitos deletérios à democracia, em razão da natureza do ilícito em questão, as sanções legais ao agente público que extrapola as prerrogativas de sua função pública em afronta ao princípio da impessoalidade são de ordem gravosa, como não poderia deixar de ser.

Diga-se que pelo enfoque da conduta vedada a agentes públicos, o art. 73, da Lei Geral das Eleições, prescreve como sanções a imediata suspensão da conduta vedada e multa aos responsáveis pela infração, candidatos e partidos políticos, no valor de 5 (cinco) a 100.000 (cem mil) UFIR (art. 73, §§4° e 8°, LE), além da cassação do registro ou do diploma do candidato beneficiado, agente público ou não (art. 73, §5°, LE).

Por outro lado, sob o viés do abuso, é a Lei Complementar 64/90, em seu art. 22, XIV, que estabelece como sanções a declaração de inelegibilidade do infrator e de quantos tenham contribuído para a prática do ato, para as eleições

8 RIO GRANDE DO SUL. TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL. RECURSO - INVESTIGAÇAO JUDICIAL ELEITORAL n° 182004, Relatora DRA. LIZETE ANDREIS SEBBEN, Acórdão de 28/09/2004, Publicação: DJE - Diário de Justiça Estadual, Volume 2804, Tomo 187, Data 05/10/2004, Página 64. Disponível em: https://sjurpesquisa.tse.jus.br/sadpPush/ExibirDadosProcessoJurisprudencia.do?nproc=182004&sgcla=AIJE&comboTribunal=rs&dataDecisao=28/09/2004. Acesso em: 21 abr. 2022.

9 BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. RECUSRO ESPECIAL ELEITORAL N° 4203, Acórdão, Relator Ministro JORGE MUSSI, Publicação: DJE – Diário da Justiça Eletrônica, Data 20/09/2018). Disponível em: https://inter03.tse.jus.br/sadpPush/ExibirDadosProcessoJurisprudencia.do?nproc=4203&sgcla=RESPE&comboTribunal=tse&dataDecisao=28/08/2018. Acesso em: 21 abr. 2022.

que se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou a conduta abusiva, além da cassação do registro ou do diploma do candidato diretamente beneficiado pelo ilícito, a teor do dispositivo abaixo transcrito:

> *Art. 22. Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito:*
>
> *(...)*
>
> *XIV – julgada procedente a representação, ainda que após a proclamação dos eleitos, o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato, cominando-lhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar;* [10]

A gravidade da violação do art. 37, §1°, da Constituição Federal, é de tal ordem que há previsão específica para a sanção deste ilícito, no art. 74 da Lei Geral das Eleições, a configurar a prática da promoção pessoal do agente público em campanhas eleitorais, mediante o uso desvirtuado da publicidade institucional, como abuso de autoridade, punível com o cancelamento do registro ou do diploma do candidato, nos termos abaixo declinados:

> *Art. 74. Configura abuso de autoridade, para os fins do disposto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, a infringência do disposto no § 1º do art. 37 da Constituição Federal, ficando o responsável, se candidato, sujeito ao cancelamento do registro ou do diploma.* [11]

Em análise acerca do tipo específico previsto no dispositivo legal, TARCÍSIO VIEIRA DE CARVALHO NETO acentua:

> *A legislação eleitoral recebe forte influência do Direito Administrativo e condena comportamentos desconectados do princípio da impessoalidade administrativa.*
>
> *A Lei n° 9.504/97 (Lei das Eleições), em seu art. 74, preconiza que o descumprimento da proibição constitucional da promoção pessoal, na publicidade institucional, configura abuso de autoridade e sujeita o responsável, se candidato, às drásticas penas de cancelamento do registro ou do diploma.*[12]

Merece destaque o ilustre magistério de MARGARETE DE CASTRO COELHO em relação à temática ora abordada:

> *O abuso de poder, em matéria eleitoral, portanto, recebe tratamento diferenciado em relação ao abuso de poder entendido numa concepção genérica, posto que quando aplicado às competições eleitorais comprometem um bem jurídico muito mais valioso à sociedade, que é a formação do sufrágio livre e informado.* [13]

Sem prejuízo das sanções de natureza eleitoral, o uso indevido da publicidade institucional atrai a responsabili-

10 BRASIL. Lei complementar n° 64, de 18 de maio de 1990. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp64.htm. Acesso em: 21 abr. 2022.

11 BRASIL. Lei n° 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm. Acesso em: 21 abr. 2022.

12 CARVALHO NETO, Tarcísio Vieira de, op. cit., p. 147.

13 COELHO, Margarete de Castro. **O teto de cristal da democracia brasileira: abuso de poder nas eleições e violência política contra mulheres.** 1ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 44.

zação do infrator pela prática de improbidade administrativa, como estatui o §7°, do art. 73, da Lei 9.504/97, notadamente para que haja reparação dos danos causados ao erário do ente público lesado com a conduta iníqua do mau gestor.

Com assertiva propriedade, a doutrina de CARLOS MÁRIO DA SILVA VELLOSO e WALBER DE MOURA AGRA converge no mesmo sentido, a lecionar:

> *Se a publicidade institucional for desvirtuada desses critérios, prestando-se apenas a promover pessoalmente o administrador, esse fato se mostra suficiente para autorizar que ela seja suspensa e o administrador responsabilizado por improbidade administrativa, haja vista a mácula contra o princípio constitucional da impessoalidade. Havendo desrespeito a essa prescrição, autoriza-se a utilização do procedimento de investigação judicial, previsto no caput do art. 22 Lei Complementar n. 64/90. Logo, o responsável, se candidato, ficará sujeito ao cancelamento do registro, à cassação do diploma ou à perda do mandato, acrescido de inelegibilidade nos oito anos seguintes à eleição em que fora praticada a conduta proibida (art. 74 da Lei n. 9.504/97).*[14]

A despeito das reprimendas legais, o malferimento aos princípios constitucionais e infraconstitucionais no que tange à publicidade institucional em período eleitoral é recorrente, demandando do Direito Eleitoral a tarefa hercúlea de "resguardar as eleições das interferências espúrias do abuso de poder"[15], com os mecanismos judiciais disponíveis.

## 3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O equilíbrio entre a preservação da lídima vontade do eleitor e a defesa do seu direito de informação sobre os atos da administração pública encontra nas regras que disciplinam a publicidade institucional em período eleitoral o núcleo duro da tutela da legitimidade das eleições.

Em tempos que desafiam a estabilidade das instituições democráticas, onde a prática do abuso de poder por agentes públicos é cada vez mais sofisticada, cabe à Justiça Eleitoral, ainda que em função contramajoritária, garantir "o sufrágio universal e secreto como expressão da soberania do povo"[16], no amplo contexto dos direitos humanos e liberdades fundamentais dos cidadãos.

Sem embargo da sempre necessária visão garantista, deve-se ressaltar que o legislador constituinte conferiu elevadas e indispensáveis atribuições a candidatos e partidos políticos, essenciais à consolidação do Estado Democrático de Direito. Porém, ao passo em que abusos são cometidos por agentes públicos, mediante o uso da máquina do Estado para beneficiar aqueles partícipes dos pleitos, inarredáveis são as reprimendas a recair sobre seus responsáveis, causadores dos desequilíbrios nas disputas eleitorais.

A harmonia de forças entre o direito à informação do eleitor e a impessoalidade dos atos dos gestores públicos deve prevalecer no cenário eleitoral, pois qualquer entendimento em sentido contrário levaria à banalização das figuras do abuso de poder e do abuso de autoridade, abrindo perigoso precedente para a instauração de rupturas democráticas e de estados de exceção.

É neste contexto de resistência a abusos de qualquer natureza que impera a proteção do eleitor contra as influências maléficas do uso indevido da publicidade institucional em período eleitoral.

---

14 VELLOSO, Carlos Mário da Silva; AGRA, Walber de Moura. **Elementos de direito eleitoral**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2020, p. 411.

15 COELHO, Margarete de Castro, op. cit., p. 47.

16 SANTANO, Ana Cláudia. **Candidaturas independentes.** 1ª ed. Curitiba: Íthala, 2018, p. 31.

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidênciada República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 abr. 2022.

BRASIL. Lei complementar n° 64, de 18 de maio de 1990. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp64.htm. Acesso em: 21 abr. 2022.

BRASIL. Lei n° 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm. Acesso em: 21 abr. 2022.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL N° 4203, Acórdão, Relator Ministro JORGE MUSSI, Publicação: DJE – Diário da Justiça Eletrônica, Data 20/09/2018). Disponível em: https://inter03.tse. jus.br/sadpPush/ExibirDadosProcessoJurisprudencia.do?nproc=4203&sgcla=RESPE&comboTribunal=tse&dataDeci-sao=28/08/2018. Acesso em: 21 abr. 2022.

CARVALHO NETO, Tarcísio Vieira de. **O princípio da impessoalidade nas decisões administrativas.** 1ª ed. Brasí-lia: Gazeta Jurídica, 2015.

CARVALHO NETO, Tarcísio Vieira de; FERREIRA, Telson Luís Cavalcante (Coord.). **Direito eleitoral: aspectos materiais e processuais.** 1ª ed. São Paulo: Migalhas, 2016.

COELHO, Margarete de Castro. **O teto de cristal da democracia brasileira: abuso de poder nas eleições e violên-cia política contra mulheres.** 1ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020.

MENDES, Anna Paula. As limitações à publicidade institucional no cenário do adiamento das eleições . Jota. São Paulo, jul. 2020. Seção Artigos. Disponível em: https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/as-limitacoes-a-publi-cidade-institucional-no-cenario-do-adiamento-das-eleicoes-16072020. Acesso em: 21 abr. 2022.

RAMAYANA, Marcos. **Direito eleitoral.** 12ª ed. Niterói: Impetus, 2011.

RIO GRANDE DO SUL. TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL. RECURSO - INVESTIGAÇAO JUDICIAL ELEITORAL n° 182004, Relatora DRA. LIZETE ANDREIS SEBBEN, Acórdão de 28/09/2004, Publicação: DJE - Diário de Justiça Estadual, Volume 2804, Tomo 187, Data 05/10/2004, Página 64. Disponível em: https://sjurpesquisa.tse.jus.br/sadpPush/ExibirDados-ProcessoJurisprudencia.do?nproc=182004&sgcla=AIJE&comboTribunal=rs&dataDecisao=28/09/2004. Acesso em: 21 abr. 2022.

SANTANO, Ana Cláudia. **Candidaturas independentes.** 1ª ed. Curitiba: Íthala, 2018.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva; AGRA, Walber de Moura. **Elementos de direito eleitoral.** 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

# A comunicação dos presidenciáveis nas redes sociais (Brasil, 2018)*

*Texto originariamente publicado no livro: Questões Eleitorais Contemporâneas: Uma análise por servidores da Justiça Eleitoral, 2021, editora D'Plácido.

**FREDERICO FRANCO ALVIM**
**VOLGANE OLIVEIRA CARVALHO**

***Sobre os autores:***

***Frederico Franco Alvim.*** *Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais (UMSA). Doutor em Ciência Política (Ulisboa). Mestre em Direito (UNIMEP). Especialista em Direito e Processo Eleitoral (UFG). Experto em Direito Eleitoral (UNAM). Ex-Assesor-Chefe da Assessoria Especial da Presidência do Tribunal Superior Eleitoral. Membro fundador da Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político (ABRADEP).*

***Volgane Oliveira Carvalho.*** *Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão. Mestre em Direito (PUCRS). Doutorando em Políticas Públicas (UFPI). Professor de Direito Eleitoral em nível de Pós-Graduação. Secretário-Geral Adjunto da Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político (ABRADEP).*

RESUMO

**O presente trabalho se destina a analisar a comunicação dos presidenciáveis que disputaram a eleição de 2018, através da análise das postagens que realizaram no Facebook e no Instagram. Foram analisadas todas as postagens realizadas no período eleitoral, classificando-as como racionais ou emocionais conforme seu conteúdo possua ou não dramaticidade. Também foram classificadas em propositivo (apresentação de soluções para os problemas do país), negativo (crítica a partidos e candidatos) e neutro (impossibilidade de inclusão nos enfoques anteriores). Ao final, é apresentado um quadro detalhado da propaganda eleitoral realizada em redes sociais, uma modalidade de publicidade que passou a ser protagonista do ambiente político brasileiro.**

**Palavras chave:** propaganda eleitoral; redes sociais; Eleições de 2018.

ABSTRACT

**The present work is intended to analyze the communication of the presidential candidates who contested the 2018 election, through the analysis of the posts they made on Facebook and Instagram. All posts made during the electoral period were analyzed, classifying them as rational or emotional according to whether or not their content has drama. They were also classified as propositional (presenting solutions to the country's problems), negative (criticism of parties and candidates) and neutral (impossibility of inclusion in the previous approaches). At the end, a detailed picture of electoral propaganda carried out on social networks is presented, an advertising modality that has become the protagonist of the Brazilian political environment.**

**Keywords:** electoral propaganda; social networks; 2018 elections.

## INTRODUÇÃO

Nas sociedades democráticas a competição política dispara uma intensa disputa no campo da informação: as eleições têm como elemento central a captação das preferências populares e, nesse sentido, a qualidade das atividades informativas – sobretudo no tocante à construção de imagens públicas – determina o resultado prático dos esforços de convencimento.

Durante as campanhas os candidatos intensificam a comunicação com o público, conferindo a imagens, históricos e plataformas um tratamento persuasivo, mirando adesões. Nesse panorama, a comunicação eleitoral enseja *"un gran espectáculo, en el cual las elites ejecutan su número, al final del cual el público premia al mejor elenco"* (REY MORATÓ, 2007, p. 295).

Modernamente a internet assume um espaço fundamental na dinâmica eleitoral. Empós de etapas marcadas, sucessivamente, pela primazia das grandes mobilizações públicas e pelo domínio da cobertura dos *media*, na era conectada a atividade digital passa a formar parte da "espinha dorsal" de todas as campanhas eleitorais (DADER, 2017).

No caso brasileiro, fatores relacionados com a limitação do teto de gastos e a proibição de doações de empresas, assim como a desigualdade na distribuição do horário eleitoral em rádio e TV confluem, em conjunto com a baixa equidade na cobertura jornalística (ALVIM, 2018), a liberação de anúncios virtuais patrocinados (VITORINO, 2019) e a expansão do universo de internautas (HORBACH, 2018) para que os *players* concentrem no campo digital, sobretudo nas redes sociais, uma significativa parcela de suas estratégias comunicativas.

É óbvio, porém, que o comportamento público dos contendores varia consideravelmente[1], não apenas em função de aspectos subjetivos (índole, estilo retórico, temperamento) e idiossincráticos (viés ideológico) como também em virtude de cálculos de *marketing* estratégico, dado que "nada em comunicação é aleatório", havendo sempre um planejamento criativo e profissional por trás do conteúdo difundido (PANKE; PIMENTEL, 2018).

Com foco na premissa de que as redes sociais representam, hoje, um espaço muito importante no contexto da pugna política, este estudo tem como objetivo geral realizar um diagnóstico descritivo e inferencial acerca das tendências dominantes na comunicação dos candidatos em seus perfis oficiais, durante as eleições presidenciais brasileiras de 2018.

Em termos específicos, busca-se: I) identificar de que forma os protagonistas do pleito assinalado empregaram o Facebook e o Instagram em suas respectivas campanhas, em especial no que tange à seleção da retórica (racional ou emocional) e do enfoque (propositivo ou negativo) no contato com o público votante; II) depreender, a partir de uma análise em nível agregado, as principais características do clima informativo resultante da aplicação das distintas estratégias comunicativas na competição eleitoral.

## 1. AS CAMPANHAS ELEITORAIS E A BUSCA PELO VOTO NAS REDES SOCIAIS

Em termos conceituais, as campanhas eleitorais constituem "um conjunto de atividades de organização e comunicação desenvolvidas por candidatos e partidos, com o propósito de mobilizar simpatizantes e influir na população, a fim de captar suas preferências políticas" (PÉREZ CORTI, 2010, p. 207, tradução própria), ou, simplesmente, "um conjunto de decisões estratégicas para conseguir os votos dos cidadãos" (MARTÍNEZ I COMA, 2008, p. 1, tradução própria). Envolvem, portanto, um "complexo de atos e procedimentos técnicos empregados por competidores políticos com o fim último de obter o voto dos eleitores e lograr êxito na disputa por um cargo pú-

1 Para Downs (2013), a lógica econômica das eleições estimula o desenvolvimento de projetos políticos distintos, uma vez que a incerteza em torno das preferências majoritárias força os partidos à busca de diferenciais atrativos. Manin (1995, p. 19) refere que "toda eleição implica em um fator de divisão e diferenciação entre os eleitores" e que os candidatos precisam, portanto, "não só identificar a si próprios, como também definir quem são os seus adversários. Eles não só se identificam, como assinalam uma diferença. Em todas as formas de governo representativo os políticos necessitam de diferenças que lhes sirvam de base para mobilizar seus adeptos".

blico-eletivo (GOMES, 2018, p. 283).[2]

As campanhas cumprem um papel nuclear no processo de legitimação política, uma vez que favorecem a disseminação de informações sobre questões públicas (MORENO, 2015; IASULATIS, 2013), estimulam a participação (FREEDMAN; FRANZ; GOLDSTEIN, 2004) e promovem um diálogo entre os cidadãos e seus líderes putativos (LAU; POMPER, 2002). Premissas republicanas como "a eletividade, a temporalidade dos mandatos, a representatividade popular e o dever de prestar contas justificam, em tese, a existência de uma forma de comunicação entre governantes e governados no período eleitoral" (PANKE; PIMENTEL, 2018, p. 80). Tudo somado assume, na perspectiva democrática, uma importância equivalente a do sufrágio (CGEDS, 2012).[3]

As campanhas modernas, naturalmente, acompanham a tendência da publicidade mercadológica e incorporam em definitivo as possibilidades do fenômeno digital[4]. O uso cada vez mais amplo do ambiente virtual no processo político é atribuído às numerosas vantagens que ele oferece, sobretudo em comparação com os meios de comunicação tradicionais. Fatores como a velocidade, o potencial de alcance e a significativa redução da margem de custos se somam a aspectos intrínsecos da rede, como a polivalência (possibilidade de uso de recursos textuais e audiovisuais), a hipertextualidade (possibilidade de interligação entre arquivos, como solução para a ampliação do marco referencial de qualquer fato, ação ou informação), o policronismo (estabelecimento de um tempo real e diferido), a ubiquidade (desconhecimento de barreiras de espaço), a interatividade (viabilização de uma comunicação de mão dupla entre os usuários) e a multidimensionalidade (a possibilitar que o sentido comunicativo opera em todos os níveis, do interpessoal ao massivo, passando pelo intermediário) (CROVI DRUETTA, 2004, p. 118-119).

Nesse diapasão, é certo que os expedientes tradicionalmente utilizados na divulgação de projetos políticos, como outdoors, carros de som, volantes impressos e publicações nos meios de comunicação abrem espaço para o uso cada vez mais incisivo de sítios eletrônicos, blogs, plataformas de hospedagem de vídeos, aplicativos de conversação instantânea e e-mails, além da marcante capitalização eleitoral proporcionada pela exploração técnica

2 Em ambas as concepções, privilegia-se a principal missão destinada às campanhas eleitorais, a saber a persuasão do eleitorado. Sem embargo, é possível afirmar que, em termos sociológicos e políticos, a campanha serve a um leque de finalidades mais amplo. Nessa direção, Beaudoux *et al apud* Rey Morató, (2007) elencam quatro funções por elas exercidas: a) cognição (conhecimento dos candidatos e seus respectivos programas); b) persuasão (convencimento do eleitorado); c) teste dos candidatos (eleitores verificam quais deles atendem às suas expectativas); e d) legitimação do pleito (oferecimento de meios para que, em pé de igualdade, os candidatos sejam conhecidos e possam trabalhar em busca do convencimento). Também assim, Martínez i Coma (2008) sublinha que uma campanha eleitoral serve não apenas como uma ferramenta de publicidade, mas ainda como um instrumento de controle, na medida em que o voto é o meio mais poderoso para a responsabilização dos governos. Por assim ser, vislumbra na campanha eleitoral um controle de dupla direção: dos políticos aos cidadãos e vice-versa.

3 "De acordo com Popkin, as campanhas políticas fazem a diferença fundamentalmente porque os eleitores dispõem de poucas informações sobre a esfera governamental e apresentam incertezas a respeito das consequências das políticas. 'Se os eleitores tivessem total informação e nenhuma incerteza, eles não estariam abertos à influência de outros, e, portanto, não haveria campanhas. Na realidade, os eleitores não sabem o que o governo faz ou é capaz de fazer. Assim, eles estão abertos à influência dos militantes eleitorais que oferecem mais informações ou melhores explicações sobre as formas em que as atividades de governos irão afetá-los'. Portanto, conformo o raciocínio de Popkin, um dos objetivos mais relevantes das campanhas eleitorais é exatamente o de alinhavar retalhos de informações que se encontram dispersar. A campanha contribui para a conexão de todos esses subsídios e finda por facilitar a decisão do eleitor" (IASULATIS, 2013).

4 Na praia do *marketing* e da comunicação, inclusive, já se fala em "campanhas 2.0", termo que designa campanhas totalmente concentradas no espaço virtual. Conforme Fernández (2015, p. 48): "*Generalmente, se entiende por campaña digital 2.0 aquella campaña que se realiza integralmente en Internet (Web), que emplea esta red como canal o medio de difusión del mensaje, sirviéndose de los sitios o plataformas sociales de mayor difusión e influencia en un espacio geográfico concreto (Facebook, Twitter, Youtube...), que de desarollan en ella con el objetivo de alcanzar a los públicos (target) que las utilizan intensiva y masivamente, y/o creando páginas Web específicas (sites o microsites) bajo demanda y a voluntad del fin que se persigue (tema o candidato), siguiendo objetivos definidos en el plan de campaña diseñado para una ocasión determinada".* A crescente expansão do uso eleitoral da Internet indica o início de uma nova fase na história da comunicação política. De fato, houve um tempo em que os discursos políticos brilhantes, fora dos parlamentos ou *tête-à-tête*, marcavam o destino eleitoral dos líderes. Mais tarde, o caminho da vitória ou da derrota ficava ligado à imagem projetada nos meios de comunicação. Por conseguinte, os assessores de imagem e equipes de campanha concentravam suas energias e conhecimentos na batalha mediática, chegando-se a afirmar que a única realidade política que importava era a realidade televisionada. Contudo, um marco comunicacional alternativo foi se instalado pouco a pouco, após a eclosão da internet e de seus múltiplos terminais. Nesse contexto, com o tempo a atividade digital da campanha eleitoral foi deixando de ser uma seção periférica, para passar a formar parte da "espinha dorsal" de todo projeto em busca de votos (DADER, 2017, p. 11-12).

de redes sociais[5], dentre as quais se destacam o Twitter, o Facebook e o Instagram.

Pelo ângulo normativo, as campanhas existem para que os votantes possam adquirir um conhecimento prévio a respeito dos candidatos, de suas realizações, currículos e plataformas, e para que possam – durante o período em que se realizam -, questionar, ponderar e amadurecer as escolhas que farão na data da eleição. Espera-se, pois, que no intercurso dessa importante etapa do procedimento de seleção popular os postulantes (candidatos, partidos e alianças de partidos) venham a público com transparência de intenções, armados com projetos de poder bem delineados e isentos de ambiguidades, de sorte a eliminar incertezas e, assim, facilitar a emissão de votos conscientes.[6]

Não obstante, à margem das expectativas constitucionais, na esteira da política real a comunicação eleitoral tende a prover um baixo nível informacional, seja em função do corrente processo de personalização das campanhas, seja pela generalização das promessas como método de captação de preferências voláteis[7] e heterogêneas[8], seja ainda pela natural proeminência de elementos estéticos e persuasivos em detrimento de temáticas didáticas e de fundo. Afinal, no processo de conquista do poder a palavra política é lançada ao público "com o intuito de persuadi-lo sobre o benefício de um programa ou uma ação política e para seduzi-lo e atrair os favores do maior número possível, lançando mão de recursos que se dirigem à razão ou à emoção". Ao fim e ao cabo, na teia da comunicação eleitoral o motivador principal reside em saber "como se constrói e como funciona a opinião pública e como ela pode ser manipulada" (CHARAUDEAU, 2016, p. 20).

Como refere Espírito Santo (2015, p. 188-189) a atividade de persuasão, enquanto processo, recorre a "mecanismos de auscultação" das opiniões presentes na sociedade civil, assim como ao "contacto directo com as populações e à técnica de propaganda", na medida em que a conquista do poder pela via democrática pressupõe "um ajustamento à conjuntura do sistema". Em última análise, se a persuasão é mais eficaz quando vai ao encontro das expectativas dos grupos sociais (ESPÍRITO SANTO, 2015), é certo que o trabalho do político consiste em "fazer com que se perceba como realidade as suas mensagens, a sua estratégia, a palavras que seleciona e com as quais argumenta, o próprio argumento que esgrime em defesa de sua pessoa e de sua causa" (REY MORATÓ, 2007). Como consequência, comunicação dos candidatos tende a tangenciar a objetividade, carregando "representações que potencializam certos con-

5 Na busca por uma definição conceitual em torno das redes sociais, Montse Fernández (2015, p. 309-310, tradução do autor) pontua que, "para além de definições sociológicas (que apontam para um conjunto organizado de pessoas que estabelecem conexões entre si e através das quais fluem ideias, conceitos e tendências que podem se contagiar), o conceito de redes sociais na internet pode ser entendido como"um dos espaços de encontra nos quais uma campanha 2.0 se desenvolve, convertendo-se em uma ferramenta de comunicação em que é possível não apenas difundir mensagens eleitorais mas ainda desenvolver uma complexa estratégia de comunicação, e cuja relevância deriva de sua capacidade de interligar um público numeroso em uma sociedade determinada, que ademais de atividades e gostos pessoais, compartilha preferências políticas e intenções de voto".

6 Malem Seña (2002) acredita que a formação consciente dos cidadãos depende de um trabalho complexo a longo prazo. Em sua visão, a dinâmica de curto prazo das campanhas eleitorais estimula tomadas de decisão rasas e influenciada por aspectos emocionais. O autor espanhol sustenta que, no plano ideal, seria necessário alcançar um "ponto de saturação" propício à prolação de decisões eleitorais mais reflexivas e conscientes. Esse ponto de saturação é mais fácil de ser alcançado quando a prática política é considerada a largo prazo, num contexto em que as organizações políticas disporiam de mais tempo para dar a conhecer as suas propostas, permitindo, dessa maneira, que os eleitores conheçam os aspectos mais substanciais de seus programas, adentrando em um processo cognitivo mais aprofundado do que proporciona a simples exposição maçante ao bombardeio da propaganda eleitoral. Ainda sobre o voto consciente, Farias Neto (2011, p. 133) julga que a escolha consciente depende de um impulso do eleitor, no sentido de obter, previamente, o máximo de conhecimento possível sobre os disputantes. Em suas palavras, esse conhecimento deve abranger aspectos que abrangem: "a) as atividades precedentes desenvolvidas; b) a responsabilidade e o preparo para exercer as funções pertinentes ao cargo; c) a coragem cívica para enfrentar as oposições; d) a consciência e a firmeza ética para sustentar seus pontos de vista e para resistir aos assédios constantes dos corruptores; e) o espírito público e a disposição permanente de fazer sacrifícios pessoais em prol do interesse dos representados".

7 Segundo Manin (1995, p. 21), as campanhas eleitorais veiculam representações políticas muito simplificadas e esquematizadas, também pelo fato de que "muitos eleitores não estão suficientemente capacitados para compreender os detalhes técnicos das medidas propostas e as razões que as justificam". A simplificação vem ainda ao encontro da necessidade de redução dos custos da informação. Em um outro sentido, a generalização vem ainda ao encontro da necessidade de acumulação de votos: quanto menos delineados sejam os projetos políticos, menor a chance de afastamento a *priori* de eleitores orientados ideologicamente.

8 Rey Morató (2007p. 52) assevera que um dos problemas da comunicação política nas democracias modernas é que a amplitude e a complexidade do auditório condicionam o discurso dos líderes políticos, que se veem obrigados a agradar a grupos sociais com interesses distintos sem incorrer no risco de afastar ou perder apoios. Dentro desse panorama, torna-se normal a busca de uma argumentação generalista, inespecífica ao ponto de obter a adesão do maior número.

textos em detrimento de outros e que criam, através da visibilidade proporcionada, um imaginário social mediado" (LOCK; BALDISSERA, 2010, p. 5-6).

Na persecução de seus propósitos específicos, os agentes políticos enfrentam uma batalha dialética no pântano resvaladiço da significação. Nas linhas deste contexto, a excelência probabilística de suas performances diz com o alcance, a inclinação e a qualidade dos posicionamentos estratégicos ocupados, fortemente orientados pelos frutos supostamente proporcionados pelos cursos alternativos da linguagem[9]. Cuida-se, em última análise, do uso do discurso eleitoral como um "diferencial de atenção" (PANKE; PIMENTEL, 2018, p. 81), mobilizado com o intuito de "situar, no terreno do consumível, aspectos específicos dos sujeitos políticos nos marcos referenciais compartilhados" (ANGULO MONCAYO *et al*, 2018, p. 30, tradução própria).

Como parte de uma construção cultural aberta, os atos de fala, em um contexto comum, são livres de balizas orientativas. Dentro da liturgia política, contudo, as práticas discursivas são vigiadas e tendem ao utilitarismo; assim sendo, acham-se condicionadas tanto pelas expectativas da audiência (dada a necessidade de ampliação da gama de aderentes) como pela capacidade crítica dos próprios eleitores, assim como pelo olhar vigilante e potencialmente reativo de adversários e meios de comunicação.[10]

As falas e opiniões emitidas em campanhas pressupõem um esforço comunicativo extraordinário para alcançar a vontade do eleitorado com o fim de convencer e obter o seu voto[11]. Como consequência, em uma campanha não basta fazer chegar as mensagens, sendo igualmente importante assegurar que aquelas atinjam os votantes com algum diferencial em relação aos demais competidores (BURGUERA AMEAVE, 2013, p. 224). Os modelos de ação, nessa senda, observam determinados protocolos, canalizando estratégias mais ou menos previsíveis que frequentemente exploram:

I) o suposto caráter do candidato (valorização da pessoa do candidato em si);

II) abstrações valorativas (invocação de valores morais em detrimento de propostas concretas);

III) promessas baseadas em demandas sociais generalizadas (primazia de temáticas centrais sobre ações concretas);

IV) legitimação da realidade por números veiculados pela imprensa ou institutos de pesquisa;

V) apelo à autoridade (uso de depoimentos populares ou de lideranças como respaldo ao candidato ou suas teses);

---

9 No terreno da persuasão eleitoral a utilidade real de cada tática é desconhecida. Manin (1995, p. 18) assinala que "os candidatos não sabem de antemão onde está o divisor de águas, mas têm todo interesse em fazer essa descoberta". Como resultado, "precisam estar permanentemente empenhados em identificar as questões que melhor dividem o eleitorado, para explorá-las politicamente". É aí onde entra a importância no uso de pesquisas qualitativas, enquanto ferramentas destinadas "a permitir que candidatos e partidos verifiquem os níveis de aceitação e rejeição popular de seus postulantes e respectivos programas, modelando, revendo, aperfeiçoando ou intensificando seus planos de ação, a fim de incrementar as chances de sucesso no certame) (Alvim *et al*, 2018, p. 369).

10 Rey Morató (2007, p. 47) comenta que o campo da observação não é ilimitado, na medida em que se circunscreve aos âmbitos do verossímil, do plausível e do provável. Por isso, a construção da imagem publicitária de um candidato, para ser eficiente, não pode ser livre. Panke e Pimentel (2018, p. 80-81), a propósito, julgam crucial, na construção de um conceito, que este "seja factível com a versão original do candidato ao conjugar aspectos simbólicos, ideais e reais do personagem". Somente assim as equipes de *marketing* podem "construir e divulgar a imagem de um candidato que de forma coerente e crível agregue elementos como a plataforma de campanha (proposta), conceitos e ideias, o histórico do candidato e do partido, e a imagem apresentada por ele com sua postura física, sua forma de falar, vestir e se movimentar [...]. Logo, é a partir do posicionamento de um candidato que a comunicação eleitoral será instrumentalizada a fim de destacar as suas principais fortalezas e torná-las uma vantagem competitiva".

11 Nesse panorama, a fórmula para a captação de preferência reside em apresentar os objetivos dos candidatos como perfeitamente confuentes com os interesses dos próprios cidadãos. A propósito, Haime (2013, p. 18-19) observa: "*Los ciudadanos buscan encontrar a una figura que les facilite su vida cotidiana. Los niveles de consenso y aceptación de un político por parte del ciudadano están condicionados y subordinados a que el objetivo busca por el dirigente permita – aunque a veces de modo imaginario – que los representantes puedan alcanzar sus propias metas, objetivos y deseos".*

VI) associação de aspectos do candidato com realizações passadas ou futuras;

VII) empatia (produção de vínculo emocional ao se colocar no lugar do outro);

VIII) projeção (indicação de onde o eleitor poderia chegar aderindo à proposta do orador);

IX) identificação (apresentação de atitudes que se assemelham às do público almejado e podem ser feitas por meio da apresentação de laços sociais ou culturais, entre outros); e

X) ênfase nos discursos emotivos (simulação de determinada pedagogia política ou função instrucional). (PANKE, *apud* PANKE; PIMENTEL, 2018).

A par das numerosas alternativas de abordagem em matéria de temas (políticos, ambientais, securitários, econômicos, trabalhistas, previdenciários), miradas (retrospectivas, prospectivas) e propostas (personalistas, programáticas), uma parte importante na definição das estratégias de marketing eleitoral diz respeito à seleção do apelo cognitivo (racional ou emocional) e do viés (positivo ou negativo) dos enfoques aplicados às mensagens. Cuida-se, a rigor, da exploração de um importante segmento dentre os fatores determinantes do voto, qual seja o apelo a emoções e sentimentos como forma de orientação da escolha eleitoral (OLIVEIRA, 2014, p. 83).

Existem, com efeito, propostas publicitárias mais centradas no apelo aos sentimentos dos eleitores, ao tempo em que outras apostam no clássico chamado à razão; da mesma forma, algumas campanhas eleitorais investem majoritariamente em críticas aos adversários, enquanto outras primam pela verticalização da discussão de grandes problemas públicos, com a apresentação de programas alegadamente viabilizadores de boas soluções. O presente estudo se concentra no exame dessas duas dimensões, consoante definições conceituais e escolhas metodológicas explicitadas, respectivamente, nos dois tópicos seguintes.

## 2. CONCEITOS OPERATIVOS

### 2.1. MENSAGENS EMOCIONAIS *VERSUS* RACIONAIS

O Código Eleitoral proscreve o proselitismo com emprego de meios publicitários destinados a criar, artificialmente, estados emocionais na opinião pública (art. 242). Cuida-se de uma norma de constitucionalidade duvidosa e de baixa eficácia operativa, que visa a combater "práticas de dramatização" (CHARAUDEAU, 2012) que exploram o potencial dos marcadores somáticos na orientação das decisões individuais (OLIVEIRA; GUIMARÃES; GADELHA JÚNIOR, 2014).

À margem do imperativo normativo, contudo, o certo é que o discurso político é rotundamente inseparável do apelo à emoção. Como diz Sartori (1965, p. 60), em sua atividade cotidiana os políticos "são inclinados a utilizar registros emotivos a fim de produzir reações de 'sinal' (reações não pensadas, automáticas) e não reações 'simbólicas' (reações refletidas e demoradas)". No âmbito da política o objetivo "não consiste em empregar a palavra que é mais adequada, mas a que possui um apelo emocional maior", uma vez que "levamos o homem a agir despertando os seus sentimentos, e não apelando para a sua inteligência".[12]

Também assim, é de se ter em mente que toda atividade de propaganda, por definição, joga em alguma medida com os sentimentos humanos, designadamente porque a publicidade toca, simultaneamente, com a emoção e com o raciocínio (CANEL, 1998, p. 59). A pugna política "é tanto sobre o pensar como é sobre o sentir" (DIAS, 2014, p. 80) e, assim sendo, *"la gestión de las emociones se convierte en un instrumento determinante en el proceso de comunicación política"*, mais ainda à medida que se percebe que "*la comunicación racional es poco patrimonizable, pierde o impide la movilización y el interés y genera poca implicación o cansancio"* (BERTOLDI, 2009, p. 15). Nessa direção, a literatura especializada aponta que:

12 "No espaço do debate político, como o que está em jogo é uma questão de persuasão e de sedução, não é de espantar que se apele para os sentimentos e que se procure sensibilizar o auditório. [Nesse campo] A força dos argumentos empregados depende mais de sua carga emocional do que de seu rigor lógico. E isso não é de hoje" (CHARAUDEAU, 2016, p. 89).

> *Las emociones en comunicación política son el primer elemento que hay que tener en cuenta a la hora de comunicar ya que, por nuestra naturaleza y por la naturaleza de nuestro cerebro, aquello que verdaderamente nos emociona es lo que seremos capaces de recordar. Solo aquello que hace sentir, que causa un determinado impacto, es susceptible de almacenarse en el recuerdo. Se habla de emociones en comunicación política desde el preciso instante en el que se niega ignorar que el cerebro político es emocional. El estudio de las emociones incide en las campañas electorales y en os gobiernos y se parte de la base de que la mayoría de las personas son fieles a un partido, mas allá de las razones para votar. La política es emoción, sensación, identidad, conexión, empatía, y no solo debate sobre programas y propuestas detalladas (Gutiérrez-Rubí, 2015: 159).*

Embora a lei brasileira estipule para o jogo político uma diretriz vinculada à primazia da argumentação racional, por meio da qual se pretende "evitar que a atividade de propaganda eleitoral tangencia a sua natureza lógica e a sua finalidade informativa, derivando para a manipulação desenfreada de afetos ou paixões" (Alvim, 2016: 298), na prática o uso emocional da linguagem não é descartado por nenhum candidato, não sendo infrequente a constância de artifícios notadamente destinados a explorar os flancos abertos do aparato sensitivo, por exemplo por meio de mensagens eivadas de linguagens de ódio ou intolerância, carregadas com conteúdo desairoso, calunioso ou infamante ou, ainda, destinadas à radicalização do reforço identitário - através, e.g., da exploração de fatores pré-políticos como a identidade nacional, a religiosidade ou a classe social (Anduiza & Bosch, 2012: 193) - ou à criação de atmosferas de temor psicológico (mediante vaticínios alarmistas em torno de conjunturas de alto risco econômico, securitário etc.).

Rey Morató (2007) comenta que a comunicação persuasiva pode se servir primordialmente da via racional (que pretende *convencer* com base em *argumentos*) ou, alternativamente, pela via emotiva (que pretende *seduzir,* mediante destaques espetaculares que funcionam como substitutivos do argumento).

**TABELA 1 – AS DUAS VIAS DA COMUNICAÇÃO PERSUASIVA**

| | |
|---|---|
| Via racional | Rege-se pelo pensamento lógico.<br>Tem foco na argumentação.<br>Pretende convencer.<br>Explora as vantagens funcionais de um candidato ou programa político.<br>Representa o mundo do convencimento (persuasão racional).<br>Situa-se no mundo do pensamento, da compreensão, da razão e da análise. |
| Via emocional | Rege-se pelo pensamento associativo.<br>Não atua pela argumentação, mas mediante transferências arbitrárias (amparadas pela proximidade ou similitude).<br>Conecta um candidato a valores emocionais que não necessariamente têm a ver com ele.<br>Explora as vantagens emotivas possíveis de serem associadas com o candidato.<br>Situa-se no mundo da persuasão emotiva e da fascinação (mundo dos sentimentos, inconsciente, irracional, ilógico ou alógico). |

Fonte: Rey Morató (2007).

A distinção entre os níveis de argumentação é também buscada por Charaudeau (2016), para quem a produção de efeitos emocionais em qualquer ato de fala pode surgir a partir da combinação de três fatores, a saber: (I) a natureza do assunto selecionado; (II) a maneira pela qual a palavra é utilizada; e (III) a circunstância de entrega do discurso.

É claro, porém, que essa divisão teórica não se verifica com tanta facilidade na prática. A dicotomia entre racionalidade e emotividade nem sempre é evidente, haja vista que mesmo a propaganda irracional não será efetiva em sua forma pura, já que "o homem moderno necessita de uma referência ao facto, de uma autojustificação que lhe permita convencer-se de que, agindo assim, obedece à razão, segue o que está demonstrado" (ELLUL, 2014, p. 102). Como decorrência, a propaganda política tende a emular a informação, mesclando elementos racionais e emocionais, preponderando o amálgama em lugar do purismo.

Diante desse quadro, nesta pesquisa as práticas de linguagem mistas são alocadas na segunda categoria, restando ao segmento racional somente as mensagens totalmente livres de "contaminantes emotivos" na seleção de

temáticas, léxicos e sentidos. Sob esse aspecto, o enquadramento taxionômico prescinde de um subtipo neutro, vez que a racionalidade (pura) é definida por exclusão.

### 2.2. MENSAGENS NEGATIVAS *VERSUS* PROPOSITIVAS

A crítica política constitui uma importante ferramenta no jogo de diferenciação estabelecido entre os atores que disputam o poder. A escolha eleitoral pressupõe uma atividade de descarte de alternativas baseada em exames relacionais e, nessa medida, cobra sentido atribuir inconsistências, debilidades e falhas aos demais competidores. Logo, é esperado que uma parte considerável dos esforços de campanha seja dedicada a colocar em xeque a integridade das plataformas, intenções ou mesmo da honra dos adversários.[13]

> *A crítica política – dura, mordaz, espinhosa, ácida – é peça essencial ao debate democrático. Em disputas acirradas por cargos eletivos, é natural que candidatos e partidos não se limitem a discutir propostas e programas de governo e utilizem também a estratégia de desqualificar seus oponentes, destacando seus defeitos, pontos fracos, erros e manchas em suas biografias. É claro que uma campanha feita exclusivamente com propaganda negativa não cumpriria a sua missão de informar os cidadãos a respeito de plataformas e propostas, essenciais à tomada de decisão do voto. No entanto, alguma dose de propaganda negativa, mais do que inevitável, é benéfica ao processo democrático. Afinal, por meio da crítica à figura dos candidatos, os eleitores têm acesso a um quadro mais completo das opções políticas. Considerações a respeito do caráter, da idoneidade e da trajetória dos políticos não são indiferentes ou irrelevantes para o eleitorado e fazem parte do leque de informações legitimamente utilizadas na definição do voto. (OSORIO, 2017, p. 228).*[14]

Nessa esteira, as campanhas negativas são definidas como aquelas que, ao invés ressaltar os elementos positivos de uma candidatura própria, opta por concentrar esforços em *"describir o llamar la atención sobre los defectos del adversario a nivel de su personalidad, trayectoria o de sus posiciones políticas, de modo tal de socavar o poner en duda su idoneidad como alternativa a elegir"* (LLANOS, 2017, p. 103).

Esta espécie de publicidade tem como propósito imediato dissuadir o eleitorado de votar no oponente, pelo que coloca ênfase em tornar públicos aspectos negativos (ou que se consegue apresentar como negativos) de personalidade, conduta, história ou posições adotadas pelos candidatos quanto a diferentes temas (PALETZ, 1997: 221). Do ponto de vista das mecânicas cognitivas, as campanhas negativas simplificam a percepção do votante sobre determinados partidos ou candidatos para gerar "esquemas dicotômicos de valoração", para associar a figuras oponentes

13 Anote-se que a estratégia de desprestígio político engloba alguns riscos, já que, por vezes, pode não ser bem assimilada pelo eleitorado, operando-se o chamado *efeito rebote* (ou *efeito bumerangue*). Conforme Crespo Martínez (2015, p. 51) o efeito bumerangue pode disparar a vitimização do atacado. Assim, quando um ataque a adversário é percebido como falso ou injustificado, pode-se criar sentimentos negativos em relação ao atacante. Para evitá-lo, há duas ferramentas básicas: (a) a emissão de anúncios comparativos, que amenizam e escondem o intento crítico; ou (b) o uso de anúncios que omitem ou ao menos dificultam a identificação do emissor.

14 Osorio (2017, p. 228-229) repara que no meio jurídico é comum que se subestime o papel das campanhas negativas no sistema democrático, invocando-se "a necessidade de garantir a moralização da política, estabelecendo eleições limpas, nas quais haja discussões de propostas concretas, e não mera troca de ofensas e acusações entre os adversários". Segundo a autora, na visão de seus opositores as táticas de descredenciamento produziriam efeitos perversos: "Ataques aos adversários poderiam criar distorções no processo eleitoral; tirariam a atenção de questões centrais como programas de governo; diminuiriam a qualidade e a civilidade do debate político, reduzindo as campanhas a uma sequência de ataques e contra-ataques; aumentariam a polarização entre as diferentes correntes políticas; e, ainda, contribuiriam para a alienação do eleitorado, ao estimularem o cinismo e a desconfiança em relação ao processo político. Mais do que isso, o fogo cruzado durante as campanhas, com a veiculação sistemática de acusações, xingamentos e declarações enganosas, poderia afastar indivíduos mais qualificados da política, os quais não desejariam se submeter a ataques à sua reputação para se elegerem". Sem embargo, observa que essas críticas partem da premissa equivocada de que as campanhas negativas seriam enganosas e menos valiosas para o debate público. A partir daí, recorda a grande utilidade dessas campanhas para a qualificação do debate em torno do processo de seleção de representantes, destacando os ganhos oferecidos em questões de transparência (com a investigação dos oponentes), assim como o funcionamento como *antídoto* contra a demagogia do discurso político. Também assim, sublinha o papel da crítica na propaganda negativa como elemento de controle social (*accountability* político). Sobre a divergência doutrinária acerca da valência (positiva ou negativa) das campanhas negativas no cenário democrático, Pérez de la Fuente (2014, p. 101-109) compila argumentos contrários (hipótese da superficialidade; hipótese do cinismo; e hipótese da desmobilização) e favoráveis (hipótese da informação; hipótese da implicação; e hipótese dos efeitos diferenciais) em torno da questão.

A esse respeito, Llanos (2017, p. 105) se apoia em Martínez Salgado (2002) para afirmar que uma das principais formas de execução da propaganda negativa passa pela utilização de campanhas de medo, com o objetivo de espraiar, entre o eleitorado, percepções em torno de "ameaças críveis", que apelam à emoção para dissuadir determinadas intenções de voto.

posturas prejudiciais sobre determinadas matérias (CRESPO MARTÍNEZ, 2015, p. 50-51).

No tocante à tática, é comum que a propaganda negativa seja empregada em associação com a retórica emocional, com o objetivo de despertar um sentimento de rejeição ou temor entre os votantes, seja por meio da ironia ou ridicularização, seja por meio de advertências ameaçadoras (CANEL, 1998, p. 61).[15] O uso exacerbado dessa espécie de linguagem pode ser explicado pela medida de sua eficácia, tendo em vista a existência de estudos a comprovar que os índices de penetração e memorização dos anúncios negativos superam em cinco vezes os resultados apresentados pelas mensagens propositivas tradicionais (RIEGER, SHAPIRO, *apud* CRESPO MARTÍNEZ, 2015, p. 51). Em definitivo, o fato é que as descobertas da neurociência confirmam que a comunicação política, para gerar uma impressão perdurável na mente do cidadão, deve buscar alguma forma de conexão emocional (BERTOLDI, 2009, p. 32).

PALETZ (1997, p. 221) arrola entre exemplos de propaganda de ataque: (a) *anúncios de cara-ou-coroa,* que exibem contradições aparentes entre o que o adversário diz em público e o que se apura em seu histórico de atuação política; (b) *denúncias de negligência,* que mencionam supostos abandonos do dever de presença em sessões de debate ou votação parlamentar; e (c) *mensagens de culpa por associação,* nas quais o adversário é relacionado a fatos, organizações ou indivíduos impopulares. Charaudeau (2016, p. 93-94), por seu lado, indica que as estratégias de desqualificação das figuras adversárias podem ser postas em prática através de um vasto leque de procedimentos, a envolver:

> *Um procedimento que consiste em rejeitar as ideias e a ação do adversário evocando a ameaça que ele representa [em geral associando os seus respectivos projetos a perigos ou forças maléficas]. Um procedimento que consiste em usar a ironia, ou em destacar contradições [...]. Um procedimento que consiste em fazer pairar a sombra da manipulação por parte do adversário [...]. Outro procedimento consiste em atacar a pessoa, seja de maneira direta, chamando-a pelo nome, seja de maneira indireta, mencionando o status, o cargo ou a sua função [...].*

No presente trabalho, enquadram-se no marco dos enunciados negativos as mensagens cujo conteúdo aponte defeitos, apresente ressalvas ou desfira ataques de qualquer ordem a partidos políticos ou postulantes adversários, quer diretamente quer por insinuação. Numa fórmula mais simples, assume-se como propaganda negativa "toda manifestação crítica endereçada a um candidato oposto" (MAIER *apud* MARTÍNEZ I COMA, 2008, p. 62). Com a intenção de respeitar os casos marginais, o espectro de aferição comporta, dentro dessa dimensão, uma terceira categoria, dita neutra, destinada a acomodar as emissões não propositivas nem combativas, ou seja, os enunciados e comunicações aos quais se atribui uma carga de valoração isenta.

## 3. METODOLOGIA APLICADA

Em linhas gerais, acolhem-se as linhas orientativas de um desenho de pesquisa tripartite, consistente em: I) construir uma distribuição de valores a demonstrar com que frequência os presidenciáveis recorrem a retóricas racionais/emocionais e propositiva/negativas em sua comunicação direta com os eleitores pelas redes sociais; II) representar graficamente essa distribuição; e III) extrair dos dados coletados dados essenciais, aptos a subsidiar um exercício de conclusão (SÁNCHEZ CARRIÓN *et al*, 2014).

Dentro dessa proposta, recorre-se à aplicação da técnica de observação de documentos diretos com análise de conteúdo, indicada para o enfrentamento de problemas relacionados com a comunicação política, por propiciar o desvendamento das inclinações presentes nas estratégias discursivas (FERNANDES, 2010).

O método qualitativo de análise de conteúdo pode ser definido como "um conjunto de instrumentos metodológicos aplicados ao que se denomina discurso e que se baseiam em possibilidades diversificadas", cujo fator comum é uma hermenêutica controlada, baseada na dedução e na inferência como suportes da análise (ANGULO MONACYO *et al*, 2018, p. 33).

Com inspiração na proposta de Espírito Santo (2007), a presente análise de conteúdo enseja a elaboração de dois processos fundamentais: primeiro, um processo de codificação, pautado na segmentação das unidades de análise

15 A esse respeito, Llanos (2017, p. 105) se apoia em Martínez Salgado (2002) para afirmar que uma das principais formas de execução da propaganda negativa passa pela utilização de campanhas de medo, com o objetivo de espraiar, entre o eleitorado, percepções em torno de "ameaças críveis", que apelam à emoção para dissuadir determinadas intenções de voto.

consoante um exame centrado na palavra; segundo, um processo de categorização, no âmbito do qual a codificação dá azo a uma regra de enumeração de natureza quantitativa. Ainda na trilha da autora (Espírito Santo, 2007), o tratamento quantificado é complementado por uma atividade qualitativa de cariz inferencial, destinada ao desenvolvimento de conclusões lastreadas na interpretação das ocorrências mais significativas.

O *corpus* de análise abrange todo o universo de mensagens emitidas pelos candidatos Jair Bolsonaro (PSL), Fernando Haddad (PT), Ciro Gomes (PDT), Geraldo Alckmin (PSDB) e Marina Silva (REDE), cinco primeiros colocados no último pleito presidencial brasileiro (2018), por meio de seus perfis oficiais no Facebook e no Instagram, no decurso da campanha presidencial de 2018. Foram perscrutadas, ao todo, 4.116 postagens, sendo 1.857 (45,12%) na primeira rede social e 2.259 (54,88%) na segunda.

Os dados foram sistematizados em uma matriz orientada, preferencialmente, pelo conteúdo dos elementos textuais, deixando de fora (como regra) elementos extratextuais, tais como imagens associadas, o eventual recurso a soluções de impulsionamento patrocinado e a própria veracidade intrínseca das mensagens difundidas. Como medida excepcional, elementos extratextuais foram examinados e classificados tão-apenas em casos de postagens de fotos ou vídeos totalmente desacompanhados de legendas ou comentários adjacentes.

O exame dos elementos discursivos divididos em respeito a um tríplice recorte temporal, a divisar os seguintes períodos: P1 - Convenções Partidárias ao Registro de Candidaturas; P2 - Início da temporada de propaganda ao encerramento do Primeiro Turno; e P3 - Início da campanha do Segundo Turno ao término do processo de votação. A segmentação mencionada tem como objetivo examinar eventuais variações de estratégia ocorridas no decurso das distintas campanhas eleitorais.

**TABELA 2 – RECORTE TEMPORAL DA PESQUISA**

| PERÍODO | DATAÇÃO | DURAÇÃO |
|---|---|---|
| P1 – Início da temporada de convenções partidárias à data-limite para a formalização do registro de candidaturas | 20 de julho de 2018 a 15 de agosto de 2018 (27 dias) | 27 dias (26,47% da campanha) |
| P2 – Abertura da temporada de propaganda oficial ao encerramento da votação relativa ao primeiro turno | 16 de agosto de 2018 a 7 de outubro de 2018 (54 dias) | 54 dias (52,94% da campanha) |
| P3 – Início da campanha rumo ao segundo turno ao término da votação final | 8 a 28 de outubro de 2018 (21 dias) | 21 dias (20,57% da campanha) |

Fonte: Elaboração própria, 2020.

A informação primária recolhida foi interpretada e, em seguida, classificada consoante dois indicadores construídos a partir de vetores dicotômicos, conforme a primazia do enfoque apurado: (I) *racional versus emocional*; e (II) *propositivo versus negativo*. Com o fim de acomodar as emissões notadamente extrapolantes, no segundo caso foi criada um indicador neutro. O processo de categorização dos indicadores atendeu a parâmetros explicitados nas tabelas abaixo:

**TABELA 3 – DESCRIÇÃO DOS INDICADORES RACIONAL/EMOCIONAL**

| INDICADOR | PARÂMETRO ORIENTADOR |
|---|---|
| Racional (puro) | Definido por exclusão, i.e., pela total ausência de elementos indicativos de apelo emocional. |
| Emocional | Definido a partir da presença de dramaticidade no assunto selecionado, pela maneira como as palavras são empregadas (trágica, dramática, humorística ou violenta), ou ainda pelo recurso a táticas de vitimização, idolatria ou atribuição do papel de inimigo. |

Fonte: Elaboração própria, 2020.

**TABELA 4 - DESCRIÇÃO DOS INDICADORES PROPOSITIVO/NEGATIVO/ NEUTRO**

| INDICADOR | PARÂMETRO ORIENTADOR |
|---|---|
| Propositivo | Definido a partir da apresentação de propostas para o desenvolvimento ou solução de grandes temas públicos. |
| Negativo | Definido a partir da presença de críticas ou atribuição de aspectos negativos a candidatos, partidos ou propostas de opositores. |
| Neutro | Definido por exclusão, i.e., pela ausência de um enquadramento perfeito em qualquer dos enfoques anteriores. |

Fonte: Elaboração própria, 2020.

As dimensões dos indicadores construídos se interseccionam e, assim sendo, em todos os casos as mensagens foram examinadas por um duplo aspecto, havendo o apontamento de mensagens propositivas com enfoque racional e propositivas com enfoque emocional, o mesmo ocorrendo com as emissões de conteúdo negativo.

Por fim, com o propósito de dimensionar a presença de cada um dos enfoques contrapostos na comunicação eleitoral dos postulantes à presidência, os números obtidos foram, separadamente, contabilizados e traduzidos em termos percentuais, em ordem a possibilitar o desenvolvimento de um exercício inferencial, analítico e comparativo.

## 4. CONCLUSÕES DA INVESTIGAÇÃO

Ao término da análise das informações coligidas, consoante a orientação metodológica proposta, a presente investigação enseja as conclusões expostas, detalhadamente, a seguir.

### 4.1. DO USO DAS REDES SOCIAIS INSTAGRAM E FACEBOOK PELOS PRESIDENCIÁVEIS NAS ELEIÇÕES 2018

Os dados sugerem que, em geral, o Instagram foi uma ferramenta mais utilizada do que o Facebook, tendo em vista que 54,8% da comunicação apurada ocorreu no âmbito daquela rede específica. Também assim, nota-se que o P2 (correspondente ao tempo da propaganda eleitoral oficial do primeiro turno) concentrou a maior atividade comunicativa, tanto em relação à média diária de postagens como em relação ao percentual de publicações na perspectiva da campanha como um todo.

**TABELA 5 – QUADRO SINÓTICO DA COMUNICAÇÃO ELEITORAL NO PERÍODO EXAMINADO**

| | FACEBOOK<br>45,12% (1.857 publicações) | INSTAGRAM<br>54,88% (2.259 publicações) |
|---|---|---|
| P1 – Convenções (27 dias) | Total: 235 (12,65%) | Total: 330 (17,35%) |
| | Média diária: 8,7 | Média diária: 15 |
| P2 – Propaganda 1º turno (54 dias) | Total: 1.391 (74,90%) | Total: 1.596 (68,38%) |
| | Média diária: 27,75 | Média diária: 29,5 |
| P3 – Propaganda 2º turno (21 dias) | Total: 231 (12,44%) | Total: 333 (14,27%) |
| | Média diária: 11 | Média diária: 15,85 |

Fonte: Elaboração própria, 2020.

No período inicial da movimentação eleitoral (P1) o número de postagens é relativamente baixo, o que pode ser explicado a partir de três fatores principais: I) trata-se de um interregno curto em comparação com intervalo da propaganda oficial; II) na altura em tela a legislação vigente limita a margem de ação dos competidores, vez que a propaganda prematura enseja multa; III) a realização de gastos com publicidade antes do registro de candidaturas é, também, uma falta punível nos termos da lei brasileira.

**GRÁFICO 1 – NÚMERO DE PUBLICAÇÕES DOS PRESIDENCIÁVEIS NO INSTAGRAM (P1)**



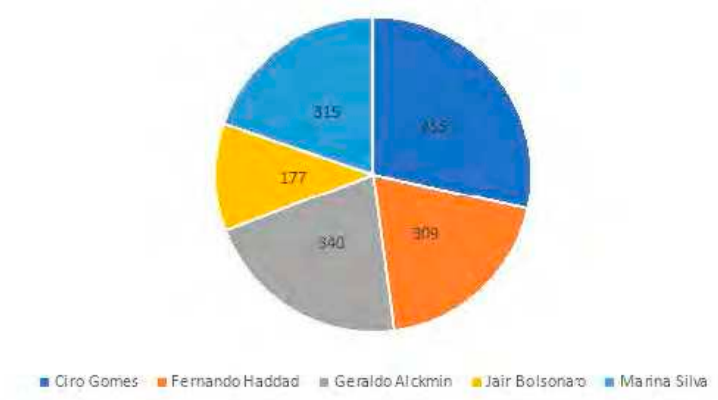

Fonte: Elaboração própria, 2020.

Inicialmente, no que diz respeito ao quantitativo de publicações, independentemente do tema é de se verificar que, no Período 1, o número de postagens é, relativamente, pequeno. Isso se deve a dois fatores, em primeiro lugar, trata-se de um período de tempo mais curto, pouco menos de um mês, o que por si só restringe o espaço para publicações.

O segundo fator, mais determinante que o primeiro, decorre da legislação de regência que limita o espaço de ação dos candidatos entre as convenções partidárias e o fim do período de registro de candidaturas, vedando a realização de qualquer espécie de propaganda eleitoral, sob pena de multa ou outra punição mais severa. Dessa maneira, as publicações desta fase centram-se na divulgação dos candidatos escolhidos, na difusão de imagens das convenções e na criação de vínculos entre o candidato e o público, sem efetivo pedido de voto.

Nesta fase, há grande destaque para as publicações realizadas pelo candidato Geraldo Alckmin, que sozinhas representaram 28,5% do total. Na ponta inversa, o candidato Fernando Haddad fez apenas 12,7% das publicações, certamente, por conta de não haver ainda regularizado sua candidatura, e à época ser candidato ao cargo de Vice-Presidente da República.

**GRÁFICO 2 – NÚMERO DE PUBLICAÇÕES DOS PRESIDENCIÁVEIS NO INSTAGRAM (P2)**



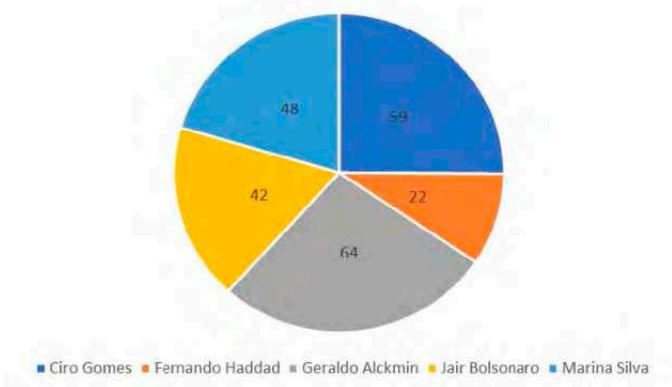

Fonte: Elaboração própria, 2020.

No Período 2, etapa em que a propaganda eleitoral atinge seu ápice, houve um explosão do quantitativo de publicações, passando de 330 para 2.386. Nesta fase, o maior volume de publicações foi realizado por Ciro Gomes, representando 28,5% do total. De outra banda, a menor participação competiu ao candidato Jair Bolsonaro que fez

apenas 11,1% das postagens. Este número decorreu do atentado sofrido pelo candidato em meados do mês de setembro, que limitou drasticamente suas atividades de campanha.

Já no P2, verifica-se uma explosão do quantitativo de publicações (crescimento de 723%). Dentro dessa fase, o protagonismo foi assumido por Ciro Gomes, responsável por 28,5% do conjunto global. De outra banda, a menor participação competiu a Jair Bolsonaro, responsável por apenas 11,1% das postagens, no momento em que convalescia de ferimentos sofridos em atentado conhecido.

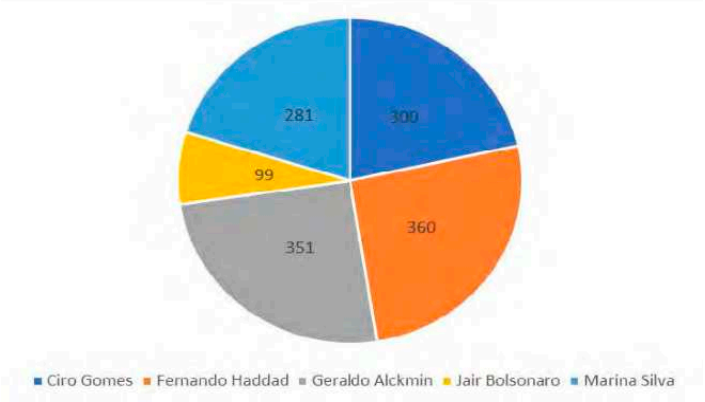
**GRÁFICO 3 – NÚMERO DE EMISSÕES NO FACEBOOK (PERÍODO 1)**




Fonte: Elaboração própria, 2020.

Os dados do Facebook também evidenciam uma baixa movimentação de publicações no P1 (235). Dentro dessa franja o candidato mais ativo é Geraldo Alckmin (27,3%), seguido de perto por Ciro Gomes (25,1%). Assim como verificado no Instagram, Haddad (9,33%) foi o mais contido em termos comunicacionais, dentro do primeiro recorte temporal da pesquisa.

**GRÁFICO 4 – NÚMERO DE EMISSÕES NO FACEBOOK (P2)**



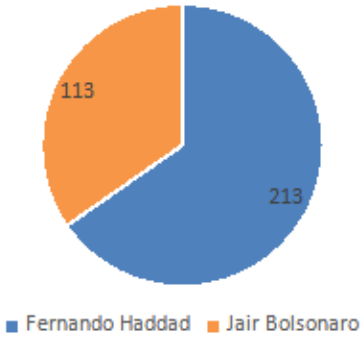

Fonte: Elaboração própria, 2020.

No P2 o Facebook também revela um acréscimo substancial de publicações (591%), todavia sem que o volume bruto de emissões (1.391) se equipare ao número do Instagram (2.386). Em termos relacionais, a interação com o eleitorado ocorreu via Facebook em apenas 37,82% dos casos, ao passo em que o Instagram atuou como canal para 62,18% das emissões.

Quanto às inclinações da atividade comunicativa, Haddad (25,9%) e Alckmin (25,2%) concentraram juntos, mais

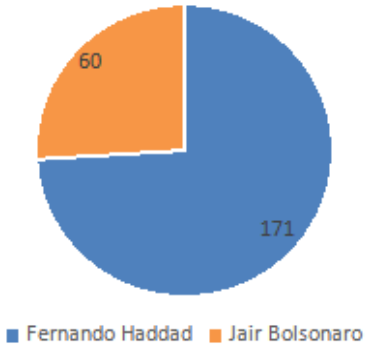
da metade das postagens. No polo contrário, Bolsonaro foi pouco presente, realizando publicações que representam somente 7,1% do total.

**GRÁFICO 5 – NÚMERO DE EMISSÕES NO INSTAGRAM (P3)**




Fonte: Elaboração própria, 2020.

**GRÁFICO 6 – NÚMERO DE EMISSÕES NO FACEBOOK (P3)**




Fonte: Elaboração própria, 2020.

Na reta final do certame (P3), os candidatos que avançaram para o segundo turno reduziram a presença nas redes sociais examinadas, apresentando, em conjunto, uma média diária de 11 (Facebook) e 15,85 (Instagram) publicações. Em comparação com a temporada prévia à primeira volta de votação, a brusca queda na incidência de postagens é calculada em 60,36% e 46,27%, respectivamente.

Em termos relacionais, Haddad marca maior presença no cenário virtual, sendo responsável por 65,34% pela comunicação eleitoral desenvolvida na esteira do Instagram, e por 74,02% do conteúdo disseminado a partir do Facebook.

### 4.2 DAS ESTRATÉGIAS DE COMUNICAÇÃO ELEITORAL ADOTADAS PELOS PRESIDENCIÁVEIS NAS REDES SOCIAIS ANALISADAS

As redes sociais nascem com escopos específicos, ainda que ao final apresentem interfaces, soluções e atrativos semelhantes.

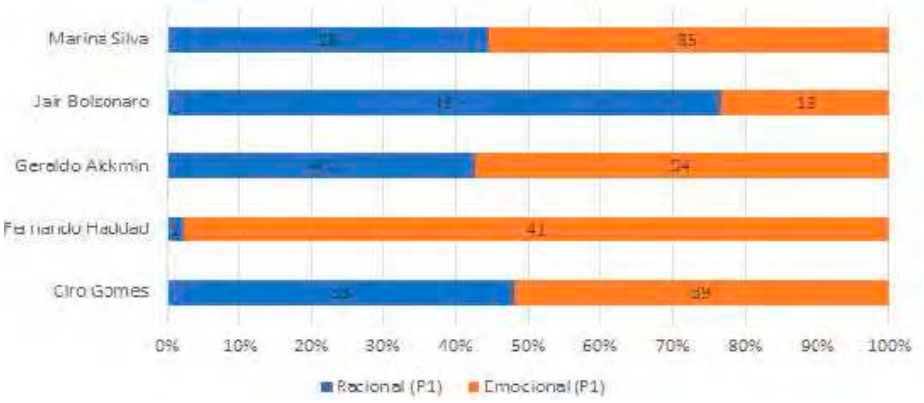
Em sua origem o Facebook possuía o escopo de apresentar imagens em associação com informações escritas, sem limite de espaço para ambas; com o tempo, veio a agregar elementos adicionais, como mecanismos de conversação instantânea, download de vídeos e transmissão de eventos ao vivo.

O Instagram, por outro lado, nasce com foco na imagem, embora admita a associação de textos. Em princípio,

no âmbito dessa rede a leitura das notas associadas não é priorizada, sendo mesmo dispensada em muitas ocasiões. Nesse cenário, as imagens tendem a ser o elemento atrativo, ao tempo que os textos figuram com somenos importância, sendo usualmente mais curtos e diretos.

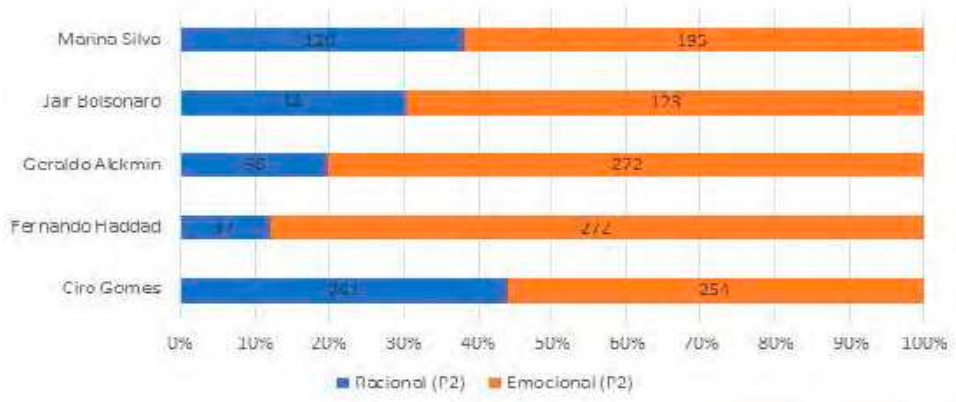
Os dados encontrados permitem concluir que essas diferenças impactam na forma com que os candidatos utilizam as redes sociais na formatação de suas estratégias de campanha.

**GRÁFICO 7 - RETÓRICA NO INSTAGRAM (P1) - INDICADORES RACIONAL/EMOCIONAL.**




Fonte: Elaboração própria, 2020.

**GRÁFICO 8 - RETÓRICA NO INSTAGRAM (P2) - INDICADORES RACIONAL/EMOCIONAL**




Fonte: Elaboração própria, 2020.

Dentro do P1 o candidato com maior percentual de postagens racionais (76,78%) é Jair Bolsonaro, então interessado em conter as já volumosas críticas públicas; na etapa preparatória o concorrente evitou polêmicas, priorizando a divulgação de agendas de compromissos e de notícias com baixa probabilidade potencial para polêmicas.

No polo oposto, Haddad seguia como vice de Lula. A massiva emissão de mensagens emotivas (97,61%) tinha como fim evidente, na ocasião, estimular uma comoção social em torno da prisão do ex-presidente, visando a parcela do eleitorado simpática ao seu retorno.

Os demais concorrentes mantiveram um equilíbrio relativo entre postagens racionais e emotivas, em regra escapando a táticas mais focadas, como feito pela dupla favorita.

Jair Bolsonaro e Geraldo Alckmin aumentaram consistentemente o quantitativo de postagens de caráter emotivo. Bolsonaro adotou como tática eleitoral o forte ataque aos candidatos de esquerda e isso diminuiu o papel de suas postagens racionais.

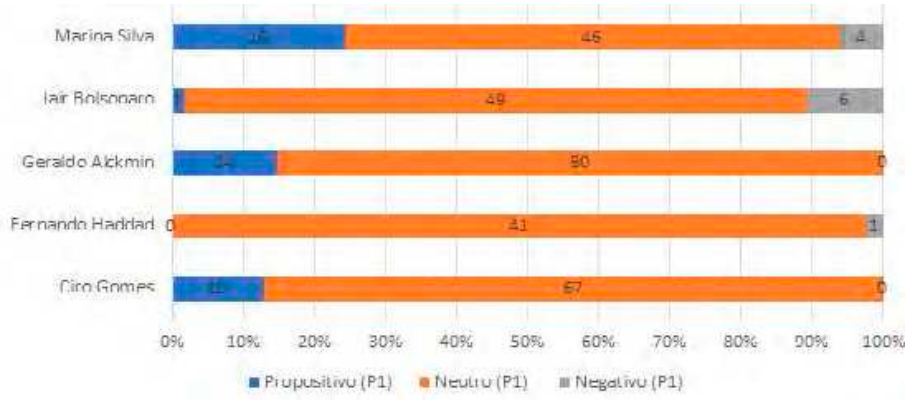
Geraldo Alckmin, nessa fase da campanha, lutava arduamente para elevar suas intenções de voto e, para tanto, passou a investir em uma forte campanha de desqualificação do Partido dos Trabalhadores e seus candidatos e de Jair Bolsonaro. A medida fez reduzir drasticamente o percentual de propagandas de caráter racional.

As mensagens lastreadas em imagens fortes, com pouco ou nenhum texto, possuem grande possibilidade de sucesso no processo de captura do leitor, tendo em vista que ele objetiva visualizar o maior número de imagens observando cada uma delas por um átimo de tempo, equivalente apenas ao tempo necessário para rolar a *timeline* como um movimento de dedo.

Aqueles que utilizaram o Instagram em sua máxima potência, preferiram mensagens emocionais, já que elas conseguem produzir efeitos imediatamente, sem exigir um processo interpretativo, o que denotaria mais tempo, produto raro entre os usuários de redes sociais. Nesse sentido, é nítida a prevalência das mensagens de caráter emocional, pois nenhum dos contendores conseguiu publicar mensagens racionais em quantidade superior às emocionais.

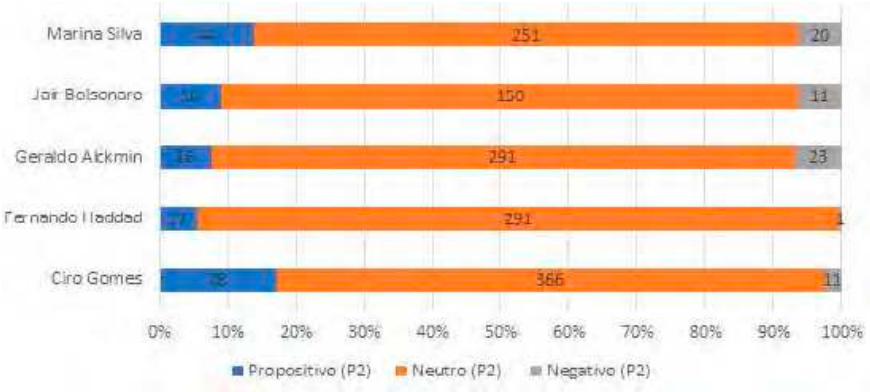
Acerca do mérito das mensagens, classificando-as em propositivas, neutras e negativas, conforme critérios anteriormente esmiuçados, logo se vê que as mensagens racionais e emocionais podem assumir até mesmo caminhos coincidentes. Majoritariamente, as mensagens racionais, cerebrais, lógicas, apresentam propostas ou são neutras; as mensagens emocionais, afetivas, redundam, em sua maioria absoluta, em publicações neutras ou negativas.

**GRÁFICO 9 – ENFOQUE NO INSTAGRAM (P1). INDICADORES PROPOSITIVO/NEGATIVO/ NEUTRO.**




Fonte: Elaboração própria, 2020.

**GRÁFICO 10 – ENFOQUE NO INSTAGRAM (P2). INDICADORES PROPOSITIVO/NEGATIVO/ NEUTRO.**




Fonte: Elaboração própria, 2020.

O P1 evidencia um acentuado domínio das mensagens de caráter neutro (84,47%) e um baixíssimo número de

mensagens negativas (apenas 3,28% do total). Nessa trilha, Alckmin e Gomes que não fizeram nenhuma postagem negativa no período.

Ademais, não surpreende a postura mais conservadora dos candidatos, seja por conta de limitações jurídicas (impossibilidade de realização de propaganda), seja em decorrência de fatores políticos, como o fato de que a temporada de convenções constitui um período de estudo mútuo de posições, além da busca pela oficialização de alianças interpartidárias.

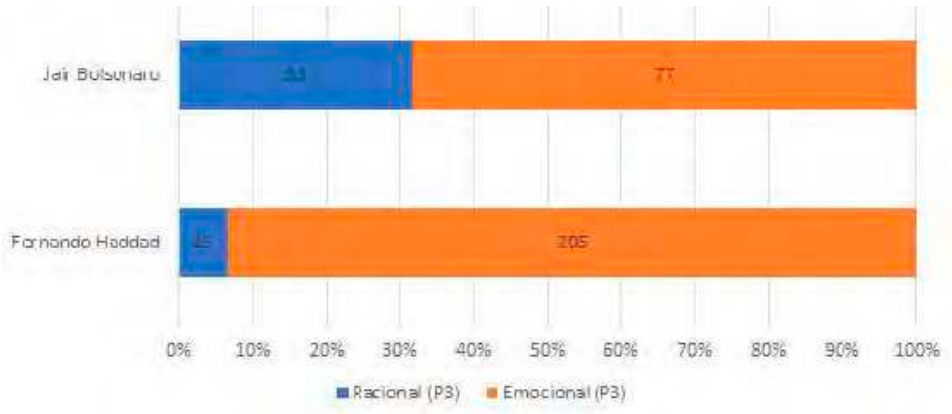
No campo político podem ser extraídos outros elementos justificadores, visto que esse é o primeiro momento do processo eleitoral em que efetivamente se conhecem todos os candidatos. É tempo, portanto, para um estudo mútuo de posições e a busca de alianças internas, firmando, por exemplo, compromissos de auxílio mútuo em possível segundo turno ou centrando forças no combate a um candidato ou corrente política. De outra banda, como as exigências jurídicas formais ainda não foram avalizadas, existe, ao menos potencialmente, a possibilidade de algum dos contendores desistir da disputa ou não obter o aval da Justiça Eleitoral para seguir adiante na disputa.

No Período 2 há um aumento quantitativo (nominal) respeitável das propagandas negativas que chegaram a 66 em um universo de 2.386, mas isso não significa na prática que tenha havido um acréscimo relevante, pois o número representa apenas 0,027% do total propagandas publicadas. De outro lado, Ciro Gomes é o único candidato que se aproximou de 20% de publicações com propostas.

Esses dados demonstram a inadequação da oferta de propostas no canal, tendo em vista que os usuários não estão dispostos a dedicar-se longamente à leitura dos textos postados. O sucesso está nas postagens emotivas e sem textos que chamam a atenção do observador e acabam plantando sementes, exemplos a serem seguidos, etc.

Depreende-se, ainda, que a quantidade de postagens não possui grande repercussão no sucesso eleitoral de cada um dos contendores, mas o conteúdo destas mensagens possui muito mais potencial de reverter-se em apoios eleitorais efetivos e, consequentemente, em votos.

**GRÁFICO 11 – RETÓRICA NO INSTAGRAM (P3). INDICADORES RACIONAL/EMOCIONAL**



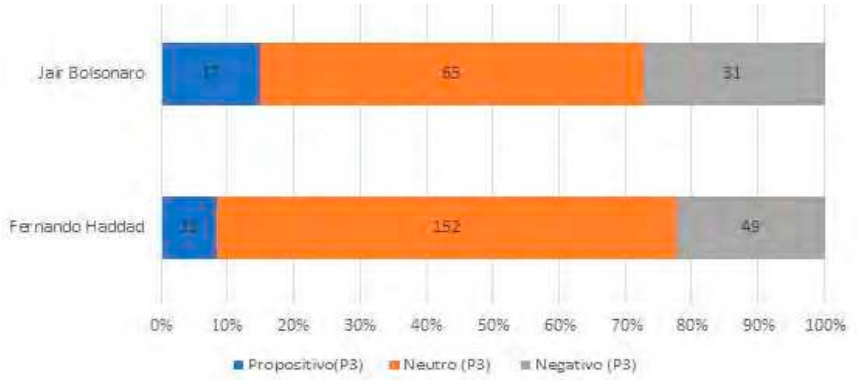

Fonte: Elaboração própria, 2020.

No P3, compreensivo do interregno entre o primeiro e o segundo turno, nota-se uma grande discrepância entre as estratégias dos candidatos sobreviventes, no que tange à busca por visibilidade. Haddad revelou-se bem mais atuante, realizando 220 emissões, o que representa quase o dobro das publicações de seu opositor (113).

Nas semanas decisivas, ambos investiram (em maior ou menor medida) na abordagem emocional, notadamente mediante ataques pessoais e divulgação de comentários tendentes à desqualificação mútua. Dentro desse panorama, 68,14% das postagens de Jair Bolsonaro revelaram um tom emotivo; no caso de Haddad, o índice foi ainda maior (93,18%). A maioria das emissões do petista teve foco na sensibilização dos eleitores do ex-presidente Lula,

colocando em xeque a legitimidade de sua prisão e apresentando o ex-prefeito de São Paulo como o responsável pela retomada da agenda lulista.

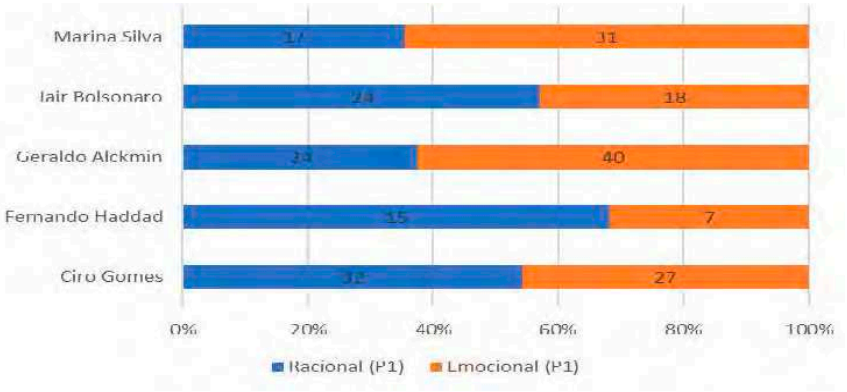
**GRÁFICO 12 – ENFOQUE NO INSTAGRAM (P3). INDICADORES PROPOSITIVO, NEUTRO OU NEGATIVO.**




Fonte: Elaboração própria, 2020.

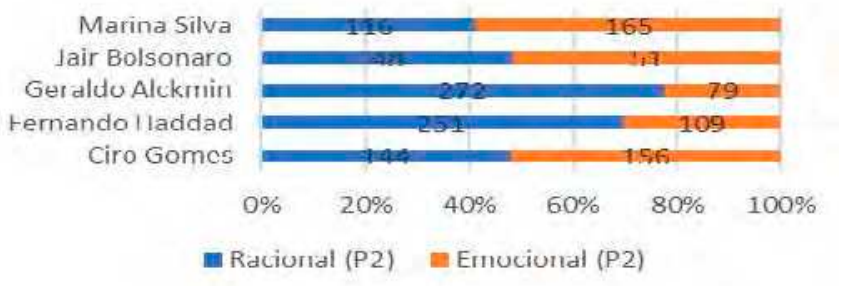
Quanto à tônica do conteúdo difundido, os dois contendores que avançaram ao segundo turno prestigiaram publicações neutras, embora seja perceptível um significativo aumento nas postagens negativas. Nessa seara, 27,4% das postagens de Bolsonaro veicularam críticas ou ataques, tática que, na campanha de Haddad, representa 22,3% do total. A carga de emissões propositivas, em contrapartida, soma 15,04% no caso do presidente eleito e apenas 8,63% no caso do representante petista.

**GRÁFICO 13 – RETÓRICA NO FACEBOOK (P1). INDICADORES RACIONAL/EMOCIONAL**




Fonte: Elaboração própria, 2020.

**GRÁFICO 14 – RETÓRICA NO FACEBOOK (P2). INDICADORES RACIONAL/EMOCIONAL**



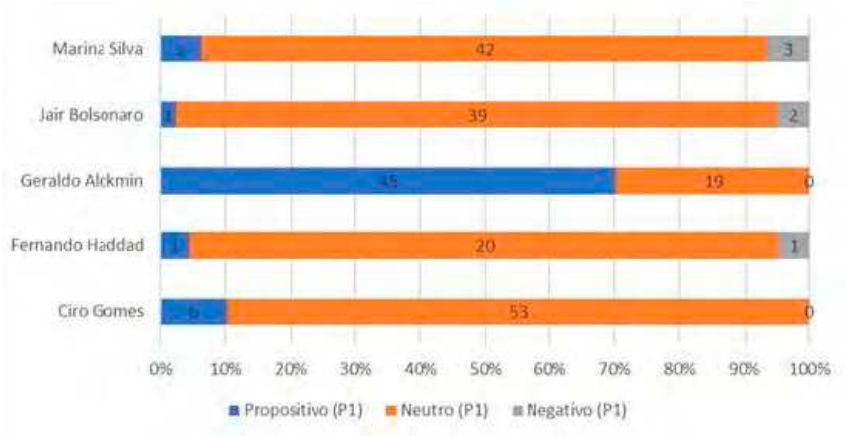

Fonte: Elaboração própria, 2020.

Os indicadores racionais e emocionais no Facebook evidenciam algumas discrepâncias em relação ao Instagram: em especial, na primeira rede as postagens de Gomes (54,23%) e Haddad (68,11%) priorizaram a retórica racional, na contramão do tom emocional imperante na estratégia que ambos empregaram no Instagram. Em contrapartida, Marina Silva (64,58%) foi a presidenciável mais afeta à aproximação emotiva, seguida por Alckmin (62,25%).

Já o P2 aponta um aumento geral do indicador racional, com a predominância dessas publicações nas estratégias de Alckmin (77,49%) e Haddad (69,7%), respectivamente líder e vice-líder na retórica das emoções no segmento antecedente.

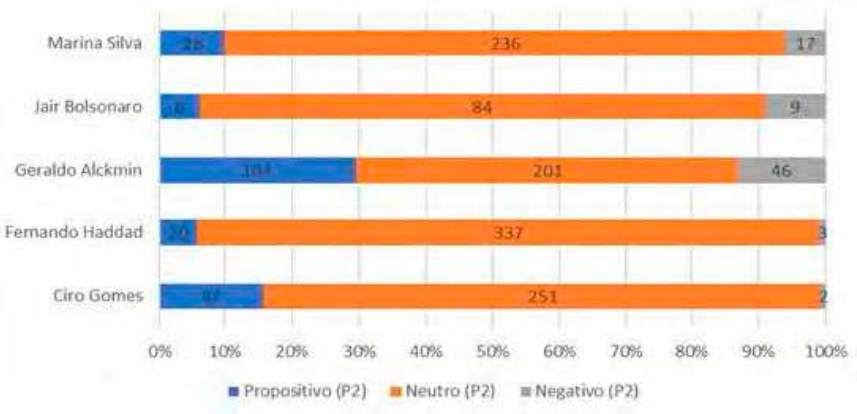
Bolsonaro, Alckmin e Haddad usaram de táticas diametralmente diferentes no Facebook e no Instagram. Ambos os candidatos assumiram tônicas claramente propositivas e emocionais, respectivamente, no âmbito da primeira e da segunda rede. Marina Silva e Ciro Gomes, ao contrário, deixaram de diversificar as táticas: a candidata do Rede prestigiou a veiculação de propostas nos dois aplicativos, ao tempo em que o pedetista investia na verve.

**GRÁFICO 15 – ENFOQUE NO FACEBOOK (P1). INDICADORES PROPOSITIVO/NEGATIVO/NEUTRO.**




Fonte: Elaboração própria, 2020.

**GRÁFICO 16 – ENFOQUE NO FACEBOOK (P2). INDICADORES PROPOSITIVO/NEGATIVO/NEUTRO.**




Fonte: Elaboração própria, 2020.

O exame deste segmento não apontou divergências substanciais em comparação com os dados coletados no Instagram.

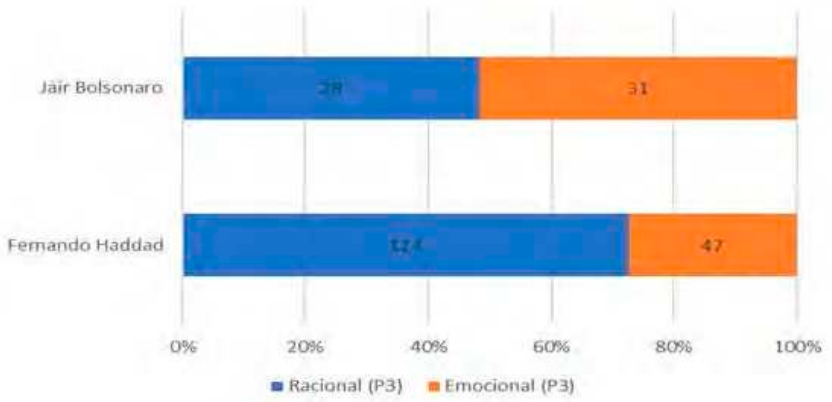
No P1, Gomes e Alckmin seguiram a abdicar da propaganda negativa. O monopólio das propostas ficou com Alckmin (70,3%); os postulantes restantes focaram em publicações neutras. As postagens negativas, dentro do período,

foram ainda mais raras do que no Instagram (redução de 54,54%).

Já no P2, Gomes e Marina replicam o comportamento apresentado no Instagram, repetindo proporções similares quanto a publicações de caráter propositivo, negativo e neutro. No Facebook, Ciro Gomes ostenta o menor volume de propaganda de ataque (apenas duas emissões críticas). Em contrapartida, Alckmin segue liderando o relacionamento de propostas, ocupando a posição que é de Gomes no contexto do Instagram.

Nas entrelinhas, é possível notar que os *players*, em geral, elegeram o Facebook como a principal arena de combate, investindo na apresentação de propostas e na construção de uma imagem de competência, associando tal conduta com a desconstrução, por meio do ataque, da figura dos demais concorrentes.

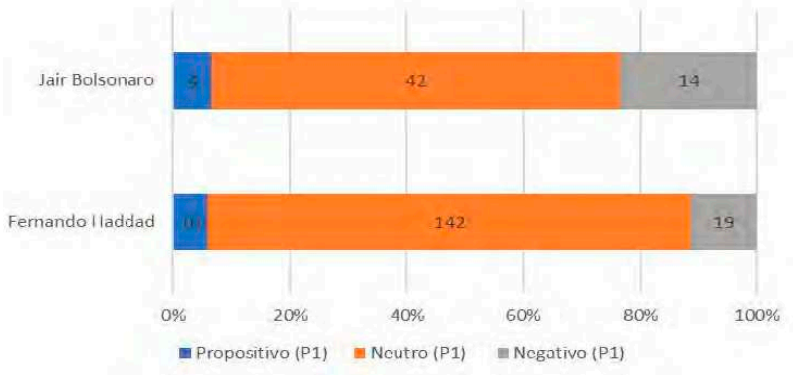
**GRÁFICO 17 – RETÓRICA NO FACEBOOK (P3). INDICADORES RACIONAL/EMOCIONAL.**




Fonte: Elaboração própria, 2020.

O P3 revela algumas diferenças perceptíveis. Bolsonaro incrementa o quantitativo de mensagens racionais passando de 31,8% (Instagram) para 48,3% (Facebook), o mesmo ocorrendo com Haddad, cuja discrepância foi ainda maior (7,1% no Instagram contra 72,5% no Facebook).

**GRÁFICO 18 – ENFOQUE NO FACEBOOK (P3). INDICADORES PROPOSITIVO, NEGATIVO E NEUTRO.**




Fonte: Elaboração própria, 2020.

Em adição, não se vislumbram grandes variações estratégicas na comunicação dos candidatos que disputaram o segundo turno, no que tange aos indicadores, positivo, negativo ou neutro na comunicação no Facebook. Tanto Haddad (70%) como Bolsonaro (83,4%) apostaram na linha média, optando por mensagens negativas e, especialmente, propositivas, apenas ocasionalmente.

### 4.3 DO CLIMA GERAL DA PROPAGANDA ELEITORAL NOS PERFIS OFICIAIS DOS PRESENCIÁVEIS

Os dados sugerem, em conjunto, a baixa compatibilidade da proposta do Instagram com o desenvolvimento de debates aprofundados, uma vez que seus usuários não se encontram, em princípio, interessados em leituras longas ou conteúdos que demandam maior reflexão.

Dentro dessa rede, portanto, prepondera em geral a divulgação de mensagens emocionais (69,94%), sendo raro o encaminhamento de projetos e propostas (11,42%), provavelmente em atenção à dinâmica veloz e à esperada dispensa de grandes esforços de leitura.

A propósito da substância das comunicações realizadas, ao contrário do que se poderia esperar, não se apura um padrão associativo a unir a retórica racional a mensagens propositivas e, por outro lado, a retórica emocional a formas publicitárias de ataque. Pelo contrário, em nível agregado o que se observa é uma grande discrepância percentual entre o índice de emissões emotivas (69,94%) e o de enfoques desconstrutivos (6,94%).

A propaganda negativa, embora difundida em menor escala, no decorrer da disputa cresce gradativamente (partindo de 3,33% e chegando a 24,02%).

**TABELA 6 – COMUNICAÇÃO GERAL NO INSTAGRAM. INDICADORES DE RETÓRICA**

| | EMOCIONAL | RACIONAL |
|---|---|---|
| **P1** | 182 (55,15%) | 148 (44,85%) |
| **P2** | 1.116 (74,59%) | 480 (25,41%) |
| **P3** | 282 (84,68%) | 51 (15,32%) |
| **Média final** | 69,94% | 30,06% |

Fonte: Elaboração própria, 2020.

**TABELA 7 – COMUNICAÇÃO GERAL NO INSTAGRAM. INDICADORES DE ENFOQUE**

| | PROPOSITIVO | NEGATIVO | NEUTRO |
|---|---|---|---|
| **P1** | 41 (12,42%) | 11 (3,33%) | 278 (84,24%) |
| **P2** | 181 (11,34%) | 66 (4,13%) | 1.349 (84,53%) |
| **P3** | 36 (10,81%) | 80 (24,02%) | 217 (65,17%) |
| **Média final** | 11,42% | 6,94% | 81,62% |

Fonte: Elaboração própria, 2020.

O Facebook, na contramão do que ocorre com o Instagram, apresenta um cenário cambiante ao longo da campanha eleitoral de 2018. Com efeito, no tocante à retórica o fluxo comunicacional é levemente dominando pela tônica emotiva no princípio da jornada (52,34%), todavia, com a inauguração do período oficial de propaganda a retórica sóbria passa a tomar conta, revelando uma hegemonia que cresce paulatinamente.

Em definitivo, a comunicação diretamente desenvolvida pelos candidatos no Facebook foi prevalentemente racional (59,02%), ao contrário do Instagram, mas assim como naquela rede social, também dominada pelo componente neutro (78,64%) A propaganda negativa, neste caso, repete o padrão anterior: a despeito da pequena presença, tem um incremento significativo à medida que a votação final se aproxima (partindo de 2,5% e chegando a 14,28%).

**TABELA 8 – COMUNICAÇÃO GERAL NO FACEBOOK. INDICADORES DE RETÓRICA**

| | EMOCIONAL | RACIONAL |
|---|---|---|
| **P1** | 123 (52,34%) | 112 (47,66%) |
| **P2** | 560 (40,25%) | 831 (59,75%) |
| **P3** | 78 (33,76%) | 153 (66,24%) |
| **Média final** | 40,98% | 59,02% |

Fonte: Elaboração própria, 2020.

**TABELA 9 – COMUNICAÇÃO GERAL NO FACEBOOK. INDICADORES DE ENFOQUE**

| | PROPOSITIVO | NEGATIVO | NEUTRO |
|---|---|---|---|
| **P1** | 56 (23,82%) | 6 (2,55%) | 173 (73.61%) |
| **P2** | 205 (14,73%) | 77 (5,53%) | 1.109 (79,72%) |
| **P3** | 14 (6,06%) | 33 (14,28%) | 184 (79,65%) |
| **Média final** | 14,80% | 6,24% | 78,94% |

Fonte: Elaboração própria, 2020.

Pela conjugação de todos os indicadores apurados tanto no Facebook como no Instagram, é possível perceber que as diferenças quanto ao uso geral das retóricas emocional (dominante nessa última) e racional (dominante na primeira) são relativamente compensadas em função das inclinações antagônicas de ambas as redes. De fato, observa-se que a oratória emotiva assume precedência na comunicação eleitoral, no entanto a diferença percentual, no conjunto, não é demasiado extensa.

**TABELA 10 – QUADRO GLOBAL. INDICADORES DE RETÓRICA (FACEBOOK + INSTAGRAM)**

| EMOCIONAL | RACIONAL |
|---|---|
| 2.341 (56,87%) | 1.775 (43,13%) |

Fonte: Elaboração própria, 2020.

**TABELA 11 – QUADRO GLOBAL. INDICADORES DE ENFOQUE**

| PROPOSITIVO | NEGATIVO | NEUTRO |
|---|---|---|
| 533 (12,94%) | 273 (6,63%) | 3.310 (80,41%) |

Fonte: Elaboração própria, 2020.

O panorama geral da comunicação indica, por fim, a franca preponderância de publicações com baixo teor informativo (80,41%), assim consideradas aquelas desacompanhadas do apontamento de plataformas e soluções governativas, tal como da contraposição de figuras, projetos ou propostas concorrentes.

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**


ABEJÓN, Paloma; TEJEDOR, Laura; GÓMEZ PATIÑO, María; RISUEÑO, Iván; OSUNA, Carmen; DADER, José Luis. El uso de webs, facebook y twitter en la comunicación electoral española de 2015: una mirada impresionista. In: DADER, José Luis; CAMPOS DOMÍNGUEZ, Eva. **La búsqueda digital del voto. Cibercampañas electorales en España 2015-16.** Valencia: Tirant lo Blanch, 2017.

ALVIM, Frederico Franco. **Cobertura política e integridade eleitoral: efeitos da mídia sobre as eleições. Florianópolis: Habitus**, 2018.

_____. **Curso de Direito Eleitoral**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2016.

_____; COURA, Alexandre Basilio; NOLÊTO, Murilo Salmito. Pesquisas de intenção de voto: efeitos sobre o comportamento eleitoral e hipóteses de controle judicial mediante o instrumento da representação. In: PINHEIRO, Celia Regina de Lima; SALES, José Edvaldo Pereira; FREITAS, Juliana Rodrigues (coords.). **Constituição e processo eleitoral.** Belo Horizonte: Fórum, 2018,

ANDUIZA, Eva; BOSCH, Agustí. **Comportamiento político y electoral**. Barcelona: Ariel, 2012.

ANGULO MONCAYO, Natalia Alexandra; ESTRELLA OSORIO, Arturo Virgilio; LÓPEZ PAREDES, Marco. La política en el twitter. Un estudio comparativo de las estrategias discursivas de los candidatos finalistas a la Presidencia de Ecuador en 2017. **Comunicación política y medios sociales**, n. 16, julio 2018.

BERTOLDI, Guillermo. **La campaña emocional**: comunicación política en el territorio de los sueños. Buenos Aires: Dunken, 2009.

BURGUERA AMEAVE, Leyre. **Democracia electoral**: comunicación y poder. Madrid: Congreso de los Diputados, 2013.

CANEL, María José. Los efectos de las campañas electorales. **Comunicación y sociedad**, vol. XI, n. 1, 1998, pp. 47-67.

CARVALHO, Volgane Oliviera; ALVIM, Frederico Franco. A igualdade de oportunidades entre os candidatos e a dessimetria do horário eleitoral gratuito. In: FUX, Luiz; PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande; AGRA, Walber de Moura. **Tratado de Direito Eleitoral**: propaganda eleitoral. Belo Horizonte: Fórum, 2018, pp. 281-306. 2v.

CHARAUDEAU, Patrick. **Discurso das mídias.** 2. ed. São Paulo: Contexto, 2012.

_____. **A conquista da opinião pública**: como o discurso manipula as escolhas políticas. São Paulo: Contexto, 2016.

COMISIÓN GLOBAL SOBRE ELECCIONES, DEMOCRACIA Y SEGURIDAD - CGEDS. Profundizando la democracia: una estrategia para mejorar la integridad electoral en el mundo. Genebra: IDEA/Kofi Annan Foundation, 2012.

COTARELO, Ramón. **Introducción a la política**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015.

CRESPO MARTÍNEZ, Ismael; D'ADAMO, Orlando; GARCÍA BEAUDOUX, Virginia; MORA RODRÍGUEZ, Alberto (coords.). **Diccionario enciclopédico de comunicación política.** Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2015.

CROVI DRUETTA, Delia. Internet en las elecciones del 2003. **Revista Mexicana de Ciencias Sociales**. a. XLVI, n. 190, p. 113-128, 2004.

D'ADAMO, Orlando; GARCÍA BEAUDOUX, Virginia; SLAVINSKY, Gabriel. Persuasión. In: CRESPO MARTÍNEZ, Ismael; D'ADAMO, Orlando; GARCÍA BEAUDOUX, Virginia; MORA RODRÍGUEZ, Alberto (coords.). **Diccionario enciclopédico de comunicación política.** Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2015, pp. 281-282.

DIAS, Joana Amaral. **O cérebro da política**: como a personalidade, emoção e cognição influenciam as escolhas políticas. Lisboa: Edições 70, 2014.
DOWNS, Anthony. **Uma teoria econômica da democracia**. São Paulo: EdUsp, 2013.

ESPÍRITO SANTO, Paula do. Sistema político, persuasão e fundamentos da propaganda política. In: ESPÍRITO SANTO, PAULA do; LISI, Marco (coords.). **Campanhas eleitorais, debates televisivos e propaganda**: comunicação política e as eleições legislativas de 2011.
Lisboa: Livros LabCom, 2015, pp. 187-238.

_____ . **Sociologia política e eleitoral**: atitudes e comportamento eleitoral. 3. ed. Lisboa: Instituto de Ciências Sociais e Políticas, 2019.

FARIAS NETO, Pedro Sabino. **Ciência Política**: enfoque integral avançado. São Paulo: Atlas, 2011.

FERNANDES, António José. **Introdução à Ciência Política**: teorias, métodos e temáticas. 3. ed. Porto: Porto Editora, 2010.

FERNÁNDEZ, Montse. Campaña digital 2.0. In: CRESPO MARTÍNEZ, Ismael; D'ADAMO, Orlando; GARCÍA BEAUDOUX, Virginia; MORA RODRÍGUEZ, Alberto (coords.). **Diccionario enciclopédico de comunicación política.** Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. 2015, p. 48-50.

FELICE, Massimo de. Redes sociais digitais, epistemologias reticulares e a crise do antropomorfismo social. **Revista USP**, São Paulo, n. 92, fev. 2012, pp. 9-19.

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

GUTIÉRREZ-RUBÍ, Antonio. Emociones en comunicación política. In: CRESPO MARTÍNEZ, Ismael; D'ADAMO, Orlando; GARCÍA BEAUDOUX, Virginia; MORA RODRÍGUEZ, Alberto (coords.). **Diccionario enciclopédico de comunicación política.** Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2015, pp. 159-162.

HAIME, Hugo. **Qué tenemos en la cabeza cuando votamos:** mitos y verdades de las campañas políticas. Buenos Aires: Sudamericana, 2013.

IASULAITIS, Sylvia. Experiências interativas em websites de campanhas eleitorais. Os fóruns de discussão de propostas de governo na Argentina e no Chile. In: TELLES, Helcimara; MORENO, Alejandro (orgs.). C**omportamento eleitoral e comunicação política na América Latina**. Belo Horizonte: UFMG, 2013, pp. 351-395.

LLANOS, Beatriz. Campañas negativas. In: INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. **Diccionario electoral**. 3. ed. San José: Centro Interamericano de Derechos Humanos, 2017, pp. 103-108.

LOCK, Matheus; BALDISSERA, Rudimar. Comunicação política on-line: estratégias de administração da visibilidade no ambiente da Web 2.0. **Anais do IV Congresso Brasileiro Científico de Comunicação Organizacional e de Relações Públicas,** Porto Alegre, 2010, pp. 1-15.

MALEM SEÑA, Jorge F. **La corrupción**: aspectos éticos, económicos, políticos y jurídicos. Barcelona: Editorial Gedisa, 2002.

MANIN, Bernard. As metamorfoses do governo representativo. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, 1995, n. 29, pp. 5-34.

MARTÍNEZ i COMA, Ferran. **¿Por qué importan las campañas electorales?** Madrid: Centro de Investigaciones Sociológicas, 2008.

MORENO, Cristina. Funciones de las campañas electorales. In: CRESPO MARTÍNEZ, Ismael; D'ADAMO, Orlando; GAR-

CÍA BEAUDOUX, Virginia; MORA RODRÍGUEZ, Alberto (coords.). **Diccionario enciclopédico de comunicación política.** Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2015, pp. 189-190.

OLIVEIRA, Adriano. Marketing político como objeto de estudo da Ciência Política: teoria e conceito. In: OLIVEIRA, Adriano (coord.). **Eleições não são para principiantes: interpretando eventos eleitorais no Brasil.** Curitiba: Juruá, 2014, pp. 79-94.

_____; GUIMARÃES, Djalma; GADELHA JÚNIOR, Carlos. Quais as variáveis que decifram os sentimentos e as emoções dos eleitores através de surveys eleitorais? In: OLIVEIRA, Adriano (coord.). **Eleições não são para principiantes:** interpretando eventos eleitorais no Brasil. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 169-189.

OSORIO, Aline. **Direito Eleitoral e liberdade de expressão**. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

PALETZ, David. Campañas y elecciones**. ICM**, 1997. pp 205-227.

PANKE, Luciana; ESQUIVEL, Edgar. Comunicación electoral e internet: cuestiones sobre la participación ciudadana. **Revista Geminis**, ano 4, n. 2, v., 2013, pp. 65-74.

_____; PIMENTEL, Pedro Chapaval. Questões conceituais sobre comunicação política, eleitoral e governamental. In: FUX, Luiz; PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande; AGRA, Walber de Moura. **Tratado de Direito Eleitoral**: propaganda eleitoral. Belo Horizonte: Fórum, 2018, pp. 71-88. 4v.

PÉREZ CORTI, José María. **Derecho electoral argentino:** nociones. Córdoba: Advocatus, 2010.

REY MORATÓ, Javier del. **Comunicación política, internet y campañas electorales:** de la teledemocracia a la ciberdemocracia. Madrid: Tecnos, 2007.

RÚAS ARAÚJO, Xosé; CASERO-RIPOLLÉS, Andreu. **Comunicación política en la época de las redes sociales:** lo viejo, lo nuevo y más allá. Comunicación política y medios sociales, n. 16, julio 2018, pp. 21-24.

SALGADO, Susana. **Os veículos da mensagem política:** estudo de uma campanha eleitoral nos mídia. Lisboa: Horizonte, 2007.

SÁNCHEZ CARRION, J.J.; SEGOVIA GUISADO, J.M.; SÁNCHEZ MESEGUER, P. Análisis de dados cuantitativos. In: LUCAS, Antonio; NOBOA, Alejandro. **Conocer lo social:** estrategias, técnicas de construcción y análisis de datos. Madrid: Fundación de Cultura Universitaria, 2014, pp. 127-160.

SANTOS, João de Almeida. **Media e poder:** o poder mediático e a erosão da democracia representativa. Lisboa: Vega, 2012.

SARTORI, Giovanni. **Teoria democrática**. Rio de Janeiro: Fundo de Cultura, 1965.

SCHMITT-BECK, Rüdiger. News modes of campaigning. In: DALTON, Russell J.; KLINGEMANN, Hans-Dieter. **The Oxford Handbook of Political Behavior.** Oxford: Oxford Press, 2007, pp. 744-764.

SILVESTRE, Maria João Cunha. **Sociologia da comunicação.** Lisboa: Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, 2011.

TELLES, Helcimara; MORENO, Alejandro. **Comportamento eleitoral e comunicação política na América Latina** (Orgs.). Belo Horizonte, 2013.

VIOUNNIKOFF-BENET, Nadia. Los 360° de las campañas online. **Comunicación política y medios sociales**, n. 16, julio 2018, pp. 251-254.

# O direito ao esquecimento como direito subjetivo dos candidatos e sua aplicação como mecanismo limitador da propaganda eleitoral*

*Texto originariamente publicado na obra Questões eleitorais contemporâneas: uma análise por servidores da Justiça Eleitoral, 2021, Editora D'Plácido.


## VOLGANE OLIVEIRA CARVALHO

***Sobre o autor:***

***Volgane Oliveira Carvalho.*** *Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão. Mestre em Direito (PUCRS). Doutorando em Políticas Públicas (UFPI). Professor de Direito Eleitoral em nível de Pós-Graduação. Secretário-Geral Adjunto da Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político (ABRADEP).*



### RESUMO

**A história eleitoral possui quase cinco séculos e muito se avançou em direitos, valores e organização, contudo, um ponto parece estagnado: o excessivo caráter patrimonialista dos pleitos. Esse apego monetarista tem diminuído o papel e o valor dos candidatos, restringindo seus direitos políticos à elegibilidade. Na modernidade líquida, faz-se necessária uma repersonalização dos candidatos, com o reconhecimento de que o fato de disputarem uma eleição não pode ser utilizado para afastar seu caráter humano e os direitos pessoais disso decorrentes. Existem notáveis avanços nesse processo de reconhecimento, mas ainda alguns passos a serem dados neste caminho, dentre eles o reconhecimento do manejo do direito ao esquecimento como mecanismo de limitação da propaganda eleitoral. Este trabalho dedica-se a comprovar essa possibilidade através de revisão bibliográfica e análise jurisprudencial.**



**Palavras chave:** direito ao esquecimento; candidato; propaganda eleitoral.



### ABSTRACT

**The electoral history has almost five centuries and much progress has been made in rights, values and organization, however, one point seems stagnant: the excessive patrimonial character of the elections. This monetarist attachment has diminished the role and value of candidates, restricting their political rights to electability. In liquid modernity, a repersonalization of candidates is necessary, with the recognition that the fact of contesting an election cannot be used to remove their human character and the resulting personal rights. There are notable advances in this recognition process, but there are still some steps to be taken on this path, among them the recognition of the management of the right to be forgotten as a mechanism to limit electoral propaganda. This work is dedicated to proving this possibility through literature review and jurisprudential analysis.**



**Keywords:** right to be forgotten; candidate; electoral propaganda.

## INTRODUÇÃO

A democracia é um patrimônio civilizatório que vem sendo conservado e aperfeiçoado sequenciadamente desde o seu nascedouro na Antiguidade Clássica. Durante todo este período histórico ocorreram incontáveis modificações na forma de conceituação e concretização dos processos democráticos. Contudo, uma característica permanece hígida: a democracia é, em última instância, um conjunto de relações decorrentes da escolha de representantes por uma parcela da população.

Assim, o percurso histórico do regime democrático apresenta continuamente a presença de dois personagens que caminham em uma mesma toada e mantém uma relação quase simbiótica: o eleitor e o candidato.

O eleitor é o titular natural do poder de escolha, a ele cabe decidir quem será o administrador dos seus interesses e o representante de suas opiniões no parlamento e na administração pública. Contudo, para que o direito do cidadão seja efetivamente concretizado é imprescindível que existam candidatos. O eleitor só poderá escolher seus representantes se lhe forem apresentadas as opções. Disso, conclui-se que ambos são protagonistas do processo e que é impossível, no seio de uma verdadeira democracia, a existência de um sem o outro.

O candidato por seu turno, embora esteja diante de uma perspectiva de poder não pode ser analisado sob uma ótica puramente patrimonialista, o exercício do direito de apresentar-se como opção eleitoral tem de ser compreendido com a mesma dignidade que se oferta ao eleitor.

Essa relação de proximidade e essencialidade entre o eleitor e o candidato força a criação de elementos de equilíbrio entre ambos para que não haja uma supervalorização de qualquer dos personagens. Tal pensamento é bastante recente, tendo em vista que a tradição eleitoral brasileira demonstra uma clara prevalência dos candidatos em desfavor dos eleitores.

O modelo eleitoral brasileiro é firmado no patrimonialismo, ou seja, há uma valorização desmesurada do patrimônio político e econômico dos candidatos, de modo que o processo eleitoral foi construído para gravitar em torno dos candidatos. Nessa senda, o Direito Eleitoral dedica muito de sua força ao controle do modo como são realizadas as campanhas eleitorais (estabelecendo limites financeiros e de outra ordem à propaganda eleitoral, *v. g.*) ou monitorando o sucesso ou fracasso das empreitadas eleitorais e as consequências jurídicas disto (ações eleitorais que solicitam a cassação de mandatos, *v. g.*).

Esse comportamento, estimulado inclusive pelo Poder Judiciário, está enraizado no imaginário político brasileiro. Em que pese haja uma clara preferência pelos candidatos, não se trata de uma escolha humanizada, como visto, a questão é bastante ligada ao caráter patrimonial. Dessa forma, candidatos que não possuem patrimônio a apresentar acabam recebendo um tratamento diferente dos demais.

Nos dias atuais, entretanto, passou-se a exigir uma interpretação mais dinâmica dos direitos fundamentais e de sua efetividade. Desse modo, da mesma forma que é necessário repensar o papel dos cidadãos no jogo democrático para reposicioná-los, tornando-os igualmente protagonistas do processo, também é importante rever os direitos que cabem aos candidatos.

Urge, portanto, que sejam perscrutados novos prismas para os direitos políticos do candidato, mormente, levando em conta o protagonismo que deve ser aplicado ao princípio da dignidade da pessoa humana e a necessidade de sua aplicação ao campo eleitoral. É dizer: no alvorecer do novo século há que se despir o candidato de sua aura patrimonial, promovendo a sua humanização, uma verdadeira repersonalização de sua figura privilegiando sua dignidade e individualidade.

Esse passo é necessário e inadiável para o amadurecimento pleno do sistema democrático brasileiro e produzirá efeitos louváveis inclusive através da formação de um pensamento político mais ético e consentâneo com o espírito de valorização do indivíduo típico da modernidade líquida.

A repersonalização do candidato significará a possibilidade de manejo, por ele, de direitos de personalidade como forma de concretizar o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Nesse diapasão, nos processos de registro de candidatura o proponente poderia arguir o direito ao nome e à identidade sexual, por exemplo. Da mesma maneira, se o indivíduo for indevidamente impedido de concorrer a cargo eletivo poderá pleitear o reconhecimento da existência de responsabilidade civil por desrespeito aos direitos políticos. Por fim, poderia restringir a propaganda adversária através do uso do seu direito ao esquecimento.

## 1. DIREITOS POLÍTICOS DOS CANDIDATOS: UMA NOVA VISÃO E NOVOS DIREITOS

Os direitos políticos são objeto de cuidado legislativo no Brasil há muito tempo, possivelmente em decorrência do fato de o país possuir uma tradição eleitoral longeva. O tema teve presença obrigatória em todas as Constituições desde 1824. Neste ínterim os conceitos dos direitos políticos têm sofrido uma evolução paulatina, contudo, alguns princípios básicos permanecem inalterados.

Nesse sentido, "o núcleo duro dos direitos políticos são o direito de votar e ser votado. O primeiro adquire-se com a alistabilidade (que pressupõe a idade e a nacionalidade); o segundo adquire-se com a elegibilidade e com a não incidência de situações de inelegibilidade" (RODRIGUES, JORGE, 2014, p. 57). Em resumo pode-se afirmar que o direito de sufrágio à elegibilidade refere-se, portanto, à possibilidade de um cidadão apresentar-se como opção para, após uma eleição, ocupar um cargo nos Poderes Executivo ou Legislativo.

### 1.1. CANDIDATURAS E PATRIMONIALISMO NO BRASIL

A evolução legislativa propiciou a atualização de muitos institutos relacionados com os direitos políticos e com o seu exercício, tornando o processo eleitoral brasileiro um dos mais céleres, confiáveis e modernos do mundo. Por outro lado, uma das marcas indeléveis do modelo eleitoral brasileiro é um forte apego ao patrimonialismo, uma grande monetarização dos pleitos e um baixo fluxo ideológico de propostas nas campanhas eleitorais. Essa realidade não é recente, ao inverso, foi fomentada pelo processo histórico de formação da cultura política brasileira. O reflexo desse excessivo patrimonialismo não é visível apenas na postura de candidatos e eleitores, mas na própria construção legislativa e jurisprudencial.

Durante a sua primeira infância as disputas eleitorais no Brasil possuíam caráter nitidamente econômico tendo em vista a existência de um sistema censitário que exigia patrimônio de eleitores e candidatos. Esse modelo vigente no Império diminui o número de concorrentes e tornava as eleições um jogo de cartas marcadas (NICOLAU, 2012).

Posteriormente, na República Velha, a fraude eleitoral foi institucionalizada por uma série de medidas que garantiam a vitória dos grupos financeira e politicamente dominantes. Essa tradição foi sucessivamente repassada chegando até às portas do século XXI, influenciando, inclusive, a legislação. As normas de regência dos pleitos brasileiros centram-se principalmente nos aspectos patrimoniais dos pleitos.

Nesse sentido, emergem sinais claros de que o temor do legislador não se relaciona com a parte propositiva do pleito, mas sim com as repercussões econômicas. Exemplo notável disso pode ser encontrado no processo de registro de candidatura. Naquela oportunidade o candidato a um cargo no Executivo deve apresentar entre outros documentos a declaração de bens e declarar os limites máximos de gastos na campanha.

Na hipótese de o candidato apresentar uma declaração falsa de bens poderá responder pelo crime de falsidade ideológica eleitoral (art. 350 do Código Eleitoral), se desrespeitar os limites de gastos poderá ter que devolver os recursos aos cofres públicos e, quiçá, perder o mandato em caso de vitória.

De outra banda, se descumprir o protocolo de propostas de governo apresentadas, exigência para o registro de todos aqueles que pretendem correr a cargos no Poder Executivo, não sofre nenhuma penalidade. A apresentação do programa de governo é puramente exemplificativa e não vinculante.

Ao final da campanha, do mesmo modo, o candidato está obrigado a prestar contas de seus gastos e poderá ser responsabilizado por quaisquer excessos. Ademais, existe uma série de mecanismos processuais que visam investigar e punir eventuais abusos de poder político e econômico. Assim, é notório que toda a estrutura legislativa eleitoral foi construída em torno de um modelo patrimonialista.

Nesse quadrante o poder econômico serve como garantidor de uma eleição mais cômoda, de modo que os candidatos mais abastados possuem larga vantagem sobre os demais por conta das relações de dependência que se formam no interior e nas periferias do país (LEAL, 2012).

Essa tradição de mandonismo foi relacionada com os governos oligárquicos e ruralistas típicos da República Velha. A Revolução de 1930 e ascensão de Getúlio Vargas não foram suficientes para o desmonte desta tradição, na verdade, as oligarquias rurais passaram a ser ladeadas por grupos políticos com métodos e propósitos similares, mas com bases fincadas nas cidades. Os grupos políticos notáveis vêm sendo sucessivamente substituídos, mas ainda possuem forte fundo econômico na sua chegada ao poder.

O desaparecimento do elemento oligárquico "[...] no qual uma determinada elite controla a cena pública, o que se observa é que, no máximo, o que se obteve foi a multiplicação de elites que visam à dominação política e que concorrem entre si" (STRECK, MORAIS, 2014, p. 117).

O lastro econômico é importante nas disputas eleitorais, também, em decorrência dos elevados custos de uma campanha que envolve um volume incomensurável de despesas com pagamento de pessoal, fornecedores, deslocamentos e execução de programas de rádio e televisão. O aumento exponencial dos custos de uma disputa política acaba estimulando a adoção de medidas de caráter ilícito para o levantamento de fundos de campanha. Este cenário eleitoral é desalentador, visto que o candidato viável acaba tornando-se, um empresário da democracia, administrando entradas e saídas de caixa e de votos.

O regime constitucional iniciado em 1988 apresenta claros sinais de que pretende romper com essa lógica. O primeiro elemento que aponta nesse sentido é uma importante ruptura de paradigmas caracterizada pela elevação da dignidade da pessoa humana a princípio fundamental na estrutura político-social brasileira.

Este avanço propiciou uma mudança na compreensão dos direitos individuais e coletivos, levando a uma progressiva e irreversível humanização dos mesmos, e nesta toada, contribuiu, igualmente, para um aumento exponencial da influência constitucional sobre o direito privado.

O fato de o legislador constitucional privilegiar o respeito à dignidade da pessoa humana faz um importante resgate histórico do indivíduo centrando-o como verdadeiro titular de direitos também na prática cotidiana.

> *O princípio constitucional visa a garantir o respeito e a proteção da dignidade humana não apenas no sentido de assegurar um tratamento humano e não degradantes, e tampouco conduz ao mero oferecimento de garantias às integridade física do ser humano. [...] neste ambiente, de um renovado humanismo, a vulnerabilidade humana será tutelada, prioritariamente, onde quer que ela se manifeste. (MORAES, 2010, p. 12)*

Dessa forma, o conceito de dignidade da pessoa humana deve ser aplicado de modo amplo, não comportando restrições deletérias. Esta ação pode ser vislumbrada com clareza na relação estabelecida entre a Constituição e o Código Civil. Nesse diapasão, a ideia de repersonalização refere a necessidade de repactuar a condição de pessoa do candidato, aplicando simbioticamente diretrizes constitucionais e de direito privado e deixando para um plano inferior os elementos mensuráveis meramente por sua capilaridade econômica.

Referindo-se ao âmbito dos direitos reais, Ricardo Aronne (2006, p. 44) aduz que:

> *A repersonalização perseguida advém de uma nova noção, substancializada, de sistema, bem como da análise de seus componentes axiológico-normativos. Ou seja, na positivação do princípio da dignidade da pessoa hu-*

> *mana, no grau de princípio fundamental, as normas do direito das coisas passam a receber seu influxo, migrando para uma nova dimensão finalística. O sujeito, intersubjetivamente considerado, no seu meio e interação social, por imposição do ordenamento, retoma o centro protetivo do Direito, em detrimento da pertença.*

No campo dos direitos políticos, entretanto, esta oxigenação ainda não foi sentida por completo; o sistema eleitoral brasileiro ainda baseia-se em um modelo fortemente patrimonialista estimulando um processo de desumanização do candidato.

Ademais, é perfeitamente viável a interação entre direitos políticos e direitos de personalidade em unicidade, vez que a aplicação estanque dos dois blocos protetivos não possui o mesmo potencial positivo. Dessa maneira, a repersonalização do candidato permite:

> *[...] uma melhor visualização do exercício dos direitos políticos, diferenciando-o do exercício de outros direitos fundamentais, como o direito à liberdade de manifestação, à liberdade artística e ao trabalho (CF/88, art. 5º, incs. IV, IX e XIII). Não que a presença das circunstâncias supracitadas descaracterize o exercício destes direitos fundamentais. Acontece que, sem as referidas peculiaridades, haverá tão somente exercício de outros direitos fundamentais, ao passo que, presentes as peculiaridades, haverá exercício destes outros direitos civis em interface com o exercício dos direitos políticos. Há, nessa última hipótese, simbiose entre público e o privado no exercício dos direitos pelo cidadão, dada a vocação preponderantemente publicista dos direitos políticos. (CONCEIÇÃO, 2012, p. 135)*

A repersonalização é, em última análise, nada mais do que a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana, que foi tratado de forma privilegiada pelo legislador constitucional de 1988. Segundo Fernando Ferreira Santos (1999, p. 3-4): "A pessoa é, nesta perspectiva, o valor último, o valor supremo da democracia, que a dimensiona e humaniza. É, igualmente, a raiz antropológica constitucionalmente estruturante do Estado de Direito [...]".

### 1.2. REPERSONALIZAÇÃO DOS CANDIDATOS NA MODERNIDADE LÍQUIDA

Aos olhos da modernidade sólida tal solução seria impossível, o que redundaria na continuidade do estado de submissão que enfraquece a cidadania. Na modernidade líquida tal patamar é perfeitamente possível de ser atingido. Hodiernamente, assiste-se a uma sucessão de quebras de paradigmas representadas simbolicamente no âmbito do Direito pela queda dos muros artificiais que separavam direito público e direito privado (BAUMAN, 2001).

A modernidade líquida é apresentada como forte contraposição à modernidade sólida, ou tradicional. O passado moderno iniciado no fim do medievo e fortalecido com o Renascimento cultural, as grandes navegações e a reforma protestante é preso a padrões de correção pré-estabelecidos que representam verdadeiras amarras à evolução social e, consequentemente, jurídica.

A liquidez dos institutos possibilitou a alteração de comportamentos sociais com mais facilidade e de forma menos traumática e, consequentemente, produziu efeitos no cenário jurídico. Elemento essencial na caracterização da modernidade líquida é a velocidade e quantidade de informação disseminada, o que aumenta o acesso dos indivídu-os ao conhecimento e potencializa seu desejo de opinar e participar dos processos decisórios com mais efetividade. Esse desejo é fomentado pela possibilidade de obter sucesso em demandas individuais sem que para isso precise depender da boa vontade dos governantes ou da máquina estatal (BAUMAN, 2001).

Esse conjunto de elementos conduz a um terceira característica da modernidade líquida: um aumento expressivo do individualismo em todos os seus aspectos. Isso redunda na formação de um novo indivíduo que passa a conhecer seus direitos e lutar por eles e que deseja possuir participação mais efetiva na sociedade. Desse processo remanesce um progressivo enfraquecimento do Estado tutor e das instituições políticas como tradicionalmente são conhecidas.

O resultado disso é uma inversão de tendências, se recentemente viveu-se com intensidade a publicização dos es-

paços privados, inclusive pelo Direito, passa-se à fase inversa. A modernidade líquida modifica os pólos desta relação.

> *Não é verdade que o "público" tente colonizar o "privado". O que se dá é o contrário: é o privado que coloniza o espaço público, espremendo e expulsando o que quer que não possa ser expresso inteiramente, sem deixar resíduos, no vernáculo dos cuidados, angústias e iniciativas privadas. (BAUMAN, 2001, p. 49)*

Essa privatização dos espaços públicos movida pelo individualismo tem o condão de produzir efeitos profundos na dinâmica do exercício do direito de sufrágio ativo, libertando o candidato das amarras patrimoniais e permitindo que ele possa usufruir de sua individualidade.

A individualidade materializa-se pelo desejo de ser único dentro de um universo de iguais (BAUMAN, 2009). A concretização desse individualismo passa, indubitavelmente, pela repersonalização do candidato, ou seja, é necessário e inadiável que o candidato seja agraciado pela aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana ao processo eleitoral, o que implica na defesa concreta de direitos e interesses até agora relegados a planos secundários.

Esse processo não é traumático ou irrealizável, na verdade, o cerne do debate acerca repersonalização do candidato é basicamente interpretativo, não se pretende realizar uma revolução normativa, mas uma ponderação hermenêutica. O frenesi de alteração legislativa é uma ilusão simbólica. A boa norma permanece intacta, servindo ao trabalho do intérprete como a tela à ação do pintor. Trata-se do paradoxo de toda norma: permanecer imutável, mas sempre atual.

Trata-se, portanto, basicamente, de um processo de reconhecimento de direitos já regulados. Inicialmente, o candidato tem direito pleno ao uso do nome, assim, não devem prosperar ações que objetivam impedir alguém de registrar nome para a disputa eleitoral que envolva referência a órgão públicos. O Estado não pode impedir o uso de uma alcunha que representa a identidade do indivíduo naquela comunidade.

Do mesmo modo, não se pode coibir o direito à identidade sexual. Desse modo, os transexuais que participem das eleições têm o direito de promover o seu registro de candidatura com a designação do sexo conforme sua autoidentidade, mesmo que em contrariedade com sua condição biológica.

No corpo da eleição há que se reconhecer o direito do candidato à intimidade, privacidade e honra, especialmen-te, através do estabelecimento de limites objetivos para a realização da propaganda eleitoral. Não é possível que o ataque à vida privada do candidato e a divulgação de dados íntimos de sua vida possam ser matéria que interesse ao eleitorado.

No mesmo sentido, há que se reconhecer o direito do candidato recorrer ao direito ao esquecimento para impedir a divulgação de fatos de seu passado que sejam meramente desabonadores e não tenham repercussão em sua capacidade administrativa ou legislativa.

É imperioso o reconhecimento da responsabilidade civil do Estado e dos particulares por desrespeito ao direito de sufrágio passivo, ou seja, o candidato que foi prejudicado no pleito por erro ou desídia tem direito à reparação do dano que lhe foi causado.

Por fim, é certo que na proteção da intimidade e honra o candidato tem direito valer-se do direito ao esquecimento para criar limites à propaganda eleitoral cujo objetivo é reviver, inadequadamente, fatos do passado.

## 2. GÊNESE E DESENVOLVIMENTO DA IDEIA DE HAVER UM DIREITO AO ESQUECIMENTO

Tese enfrentada inicialmente nas cortes europeias, o direito ao esquecimento, entendido como meio de apagar o histórico de condenações penais, ganhou destaque com o caso Lebach, na Alemanha, ocorrido em meados do século passado. No episódio, três pessoas foram condenadas pela chacina de quatro soldados alemães que guardavam um

depósito de armas.

Anos após o evento e após o cumprimento da pena, um dos condenados, tomando conhecimento de que haveria um programa televisivo em que seriam divulgadas cenas relacionadas com o crime e haveria clara menção aos nomes dos envolvidos buscou o Poder Judiciário. Em sua ação pretendia que o Tribunal Constitucional Alemão proibisse, sob pena de indenização, que fosse exibido o documentário televisivo. A corte decidiu pela preservação da personalidade e garantia da ressocialização, e reconheceu a necessidade de impedir a difusão de tais fatos.

No Brasil, o direito ao esquecimento não possui abordagem recente na doutrina, mas adquiriu evidência com a edição do Enunciado 531 do Conselho da Justiça Federal, sendo apontado como um dos direitos da personalidade:

> *A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento. [...] Justificativa: Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados.*

A questão também foi debatida na 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no primeiro semestre de 2013, em duas decisões independentes (Recursos Especiais nº 1.334.097-RJ e 1.335.153-RJ referentes ao caso da Chacina da Candelária e ao caso Aída Curi, respectivamente), tendo como relator, nas duas ações, o Ministro Luis Felipe Salomão.

O primeiro caso referia-se ao episódio que ficou conhecido como Chacina da Candelária, quando aproximadamente setenta pessoas foram alvo de tiros disparados por policiais à paisana que acabaram resultando em oito mortes. Ao fim do processo três policiais foram condenados e dois absolvidos. Anos depois a Rede Globo veiculou uma edição do programa Linha Direta – Justiça sobre o episódio e apresentou referências à participação do policial que havia sido inocentado. Inconformado o militar ingressou em juízo e ao final viu reconhecido o direito ao esquecimento como forma de proteção da sua personalidade.

O segundo caso foi deflagrado igualmente a partir de uma edição do programa Linha Direta – Justiça, desta feita a atração rememorava o assassinato da jovem Aída Curi ocorrido em 1958. Os familiares de Aída ingressaram em juízo alegando que o programa possuía caráter sensacionalista e que trouxe sofrimento à família por reviver uma dor já esquecida. Não houve êxito quanto ao pedido de indenização, mas reviveu o debate acerca do direito ao esquecimento.

Em se tratando de informações constantes na internet que atentam contra a intimidade e a dignidade da pessoa humana, a permanência de dados pessoais que dizem respeito ao cumprimento de pena ou absolvição de uma pessoa por prazo indeterminado reforça que a curiosidade passageira da sociedade não contribui para o processo de aceitação e ressocialização destes cidadãos.

O direito ao esquecimento, no contexto da sociedade da informação, reproduz o anseio pela não reprodução na internet de fatos passados sobre a vida de uma pessoa referentes à erros cometidos, de modo a evitar consultas e opiniões públicas meramente degenerativas, representando punições eternas.

Na visão de Márcio Cavalcante (2014, p. 198), o direito de ser esquecido "é o direito que uma pessoa possui de não permitir que um fato, ainda que verídico, ocorrido em determinado momento de sua vida, seja exposto ao público em geral, causando-lhe sofrimento ou transtornos". Uma informação disponibilizada por tempo indeterminado pode corroer a intimidade e ofender a dignidade da pessoa humana, posto que, no âmbito penal, dificulta a reintegração do indivíduo à sociedade. Nesse sentido:

> *Não somente a divulgação de fatos inéditos pode atingir o direito de intimidade das pessoas. Muitas vezes, mesmo os fatos já conhecidos publicamente, se reiteradamente divulgados, ou se voltarem a ser divulgados, relembrando acontecimentos passados, podem ferir o direito à intimidade. Fala-se, nesses casos, no chamado direito ao esquecimento. (GRECO, 2013, p. 761).*

Deve-se destacar o caráter de pessoalidade das condutas divulgadas, posto que o direito ao esquecimento preserva a não perpetuação da pena, mas em contraposição, não é direito absoluto diante de importantes elementos históricos e informações de fundamental interesse público. Com relação aos cidadãos-egressos:

> *Se a pessoa deixou de atrair notoriedade, desaparecendo o interesse público em torno dela, merece ser deixada de lado, como desejar. Isso é tanto mais verdade com relação, por exemplo, a quem já cumpriu pena criminal e que precisa reajustar-se à sociedade. Ele há de ter o direito a não ver repassados ao público os fatos que o levaram à penitenciária. (MENDES, 2007, p. 374).*

### 2.1. RETROSPECTO LEGISLATIVO E JUDICIAL DO DIREITO AO ESQUECIMENTO

O direito a ser deixado em paz, a ser esquecido ou ainda de apagar dados, recebe proteção constitucional, conforme se verifica o texto da Constituição Federal de 1988 em seu artigo 1º, III, garante a dignidade da pessoa humana. Além disso, postergar a permanência de informações e dados pessoais dos que já percorreram o longo caminho da persecução penal é conferir pena de caráter perpétuo indiscutivelmente vedada pela Carta Magna.

A Constituição Federal prevê de forma conciliatória com o tema em estudo, a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem (art. 5º, X), assim como o livre exercício de qualquer trabalho (art. 5º, XIII), não sendo compatível a permanência de fatos sobre erros passados na internet na medida em que pode ser fator fundamental para impedir o processo de reabilitação social a partir do contrato de trabalho. Dessa forma, é garantida a apreciação do Judiciário de lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV) o que, por óbvio atinge o indivíduo que se encontrar prejudicado pela superexposição de dados pessoais na internet.

O exercício do direito ao esquecimento, portanto, mostra-se legítimo juridicamente. Assim, importante examinar instrumentos de controle e proteção de dados pessoais no âmbito do Direito Penal, de modo a viabilizar o enfrentamento das dificuldades técnicas criadas pelo uso da internet, demonstrando uma visão moderna sobre a proteção da dignidade da pessoa humana e da intimidade daqueles que foram absolvidos ou que cumpriram a pena imposta por erros passados.

Não se pode, porém, afirmar que o direito de ser esquecido é absoluto, posto que em diversas situações pode haver ponderação de princípios e valores com restrição à intimidade, sendo atribuído maior peso a outros importantes direitos adiante expostos, como o direito à informação, história e memória, bem como a liberdade de expressão e imprensa.

O direito ao esquecimento é reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal como parte do panteão de direitos funda-mentais assegurados pela Constituição. As decisões foram consolidadas nos seguintes termos:

> *O homem não pode ser penalizado eternamente por deslizes em seu passado, pelos quais já tenha sido condenado e tenha cumprido a reprimenda que lhe foi imposta em regular processo penal. Faz ele jus ao denominado "direito ao esquecimento", não podendo perdurar indefinidamente os efeitos nefastos de uma condenação anterior, já regularmente extinta. (STF, Ac. de 18.12.2015 no HC 131945, Rel. Min. Dias Toffoli)*

> *É que, em verdade, assiste ao indivíduo o direito ao esquecimento, ou direito de ser deixado em paz, alcunhado, no direito norte-americano, como the right to be let alone. O direito ao esquecimento, a despeito de inúmeras vozes contrárias, também encontra respaldo na seara penal, enquadrando-se como um direito fundamental implícito, corolário da vedação à adoção de pena de caráter perpétuo e dos princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da proporcionalidade e da razoabilidade. (STF, Ac. de 16.12.2016 no HC 139321, Rel. Min. Gilmar Mendes)*

A discussão a respeito do direito de ser esquecido passa por um debate jurídico majoritariamente principiológico para então ser definida a aplicação ou não desta garantia. Muito embora seja tido como um direito da personalidade,

pode ser reduzida a sua utilização diante da colisão com determinados direitos fundamentais, quais sejam o direito à informação e liberdade de expressão.

Na tentativa de solucionar os conflitos entre direitos, ensina Edilsom Pereira de Farias (1996, p. 96) que:

> *A "colisão de princípios", ao revés de conflito de regras, tem lugar na dimensão da validez, acontece dentro do ordenamento jurídico [...], vale dizer: não se resolve a colisão entre dois princípios suprimindo um em favor do outro. A colisão será solucionada levando-se em conta o peso ou a importância relativa de cada princípio, a fim de se escolher qual deles, no caso concreto, prevalecerá ou sofrerá menos constrição do que o outro.*

É certo que os direitos fundamentais não são ilimitados e absolutos, razão pela qual se mostra necessário o uso da ponderação de valores neste caso. Ainda que necessário para desconstruir a imagem de um indivíduo estigmatizada pelos seus erros passados, o direito ao esquecimento encontra limite quando diante do valor do interesse coletivo com formação das convicções sociais, políticas e culturais, a partir de fatos históricos. Na visão de George Marmelstein (2013, p. 378):

> *A ponderação é uma técnica de decisão empregada para solucionar conflitos normativos que envolvam valores ou opções políticas, em relação aos quais as técnicas tradicionais de hermenêutica não se mostram suficientes. É justamente o que ocorre com a colisão de normas constitucionais, pois, nesse caso, não se pode adotar nem o critério hierárquico, nem o cronológico, nem a especialidade para resolver uma antinomia entre valores.*

### 2.2. O DIREITO À INFORMAÇÃO

Em se tratando de direito à informação, memória e história, é notória sua importância quando analisada diante da sociedade da informação em que o acesso aos recursos tecnológicos amplia o processo de participação social na promoção de políticas públicas, além da evolução do conhecimento coletivo através dos meios de comunicação.

Esse direito, previsto constitucionalmente no artigo 5º, incisos XIV e XXXIII, e artigo 220, §1º, é vital para a garantia de transparência social e eficiência no combate à violação de direitos humanos em cada caso concreto. Atualmente, a internet funciona como principal via para realização de reivindicações e acesso a importantes informações para formação de preferências individuais e juízos de valor, permitindo o exercício da democracia. Vale salientar a opinião de José Afonso da Silva (2005, p. 246):

> *Nesse sentido, a liberdade de informação compreende a procura, o acesso, o recebimento e a difusão de informações ou ideias, por qualquer meio, e sem dependência de censura, respondendo cada qual pelos abusos que cometer. O acesso de todos à informação é um direito individual consignado na Constituição, que também resguarda o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional (art. 5º, XIV).*

No campo da ponderação de valores, quando confrontados o direito ao esquecimento e o direito à informação, a exigência da veracidade da informação transmitida se mostra requisito necessário para avaliar se há fidedignidade e diligência na exposição dos dados pessoais. Fatos passados que não oferecem razão para haver interesse coletivo sobre eles não podem servir para perpetuar uma condenação.

No entanto, o direito à informação não esgota o conflito de valores pois seu campo de proteção é amplo e envolve questões relativas à memória e à história, formadoras da identidade de uma sociedade.

Esse debate envolve o entendimento sobre o direito à verdade em sentido amplo, na medida em que o Estado se vê obrigado a revelar dados até então mantidos em sigilo e conscientizar as pessoas a respeito de violações de direitos humanos ocorridas em períodos passados, ganhando relevo quando se tratam de épocas ditatoriais. A difusão desses fatos diz respeito a toda a coletividade para assegurar que gerações futuras não repetirão tais condutas.

Assim, compreendida a importância do direito ao esquecimento, é de se destacar que este não se anula com a presença do direito à informação, memória e história, mas apenas tem sua aplicação reduzida em prol do interesse público na preservação do histórico nacional. Na visão de Cláudio Luiz Bueno de Godoy (2001, p. 88) "o crime, por sua natureza, foge da esfera estritamente pessoal do indivíduo. Por definição, ele revela interesse social". Ainda Godoy (2001, p. 89-90), referindo-se ao direito de ser esquecido em certas situações, destaca que "é claro que essa consideração não se aplica àqueles crimes históricos, que passam enfim para a história, [...]. Aliás, pelo contrário, esses são casos que não devem mesmo ser esquecidos".

Outra restrição importante à proteção de dados pessoais trata da liberdade de expressão e imprensa. A possibilidade de livre manifestação de pensamentos e opiniões está constitucionalmente assegurada, não podendo ser objeto, regra geral, de limitação. É direito fundamental a expressão de mensagens e conteúdos por qualquer meio de comunicação, desde que não ofenda outros direitos tão importantes quanto este. A sociedade merece o acesso pela imprensa de informações que contribuam para o crescimento cultural e político de todos.

Assim é também carente de proteção o direito à expressão na internet, visto que a velocidade da difusão de informação por este meio é principal fator para integração social, com amplo acesso a diversos temas e irrestritas maneiras de expressão de pensamentos e convicções. Além disso, razões históricas e políticas traduzem a principal preocupação em limitar esse direito, motivo pelo qual, na ponderação entre valores, se mostra significativo o entendimento de que a vontade coletiva se constrói a partir do confronto de ideias na busca por uma verdade. George Marmelstein (2013, p. 121) entende que:

> *É um instrumento essencial para a democracia, na medida em que permite que a vontade popular seja formada a partir do confronto de opiniões, em que todos os cidadãos, dos mais variados grupos sociais, devem poder participar, falando, ouvindo, escrevendo, desenhando, encenando, enfim, colaborando da melhor forma que entenderem.*

Pode ser constatada a necessidade de aplicação no momento de avaliação do caso concreto quando a própria Lei do Marco Civil ao tempo em que protege a liberdade de expressão, comunicação e pensamento (art. 3º, inciso I), assegura o direito à exclusão de dados pessoais da internet em benefício do exercício da cidadania, conforme estabelecido no art. 7º e seus incisos, garantindo como exemplo tão importante quanto à retirada de dados, à inviolabilidade da intimidade e da vida privada.

No campo do Direito Penal, é ainda mais presente a liberdade de expressão e imprensa em confronto com direito ao esquecimento. A exposição de processos jurídicos criminais, a revelação dos nomes dos envolvidos, a notoriedade dispensada à pessoa que foi absolvida ou que teve sua pena completamente cumprida, são seletivos fatores para a defesa da aplicação do direito ao esquecimento.

Em contrapartida, opinião diversa possui Manuel da Costa Andrade (1996, p. 250) ao sustentar que "segundo o entendimento hoje praticamente pacífico, o crime não pertence à esfera da privacidade/intimidade, estando a sua investigação e divulgação abertas ao exercício da liberdade de imprensa". A ser definida a situação em que pode pesar esta opinião, é possível sua aplicação como restrição ao direito de ser esquecido no caso concreto.

O interesse público é também uma limitação ao direito de ser esquecido, e como consequência, não protege a disponibilização de dados pessoais na internet. Antes de se afirmar como restrição, esse interesse passa por avaliação de conceito e características para então se adequar e constar como argumento em algum processo decisório envolvendo questões relativas ao informacionismo exacerbado.

O legítimo interesse público é peça fundamental para estabelecer a permanência ou não de informações sobre fatos deslizantes passados. Porém, para servir de limitação à proteção de dados em contraposição ao direito de ser esquecido, é preciso analisar alguns pontos importantes para caracterizar esse interesse, como reconhecer a veracidade, atualidade e necessidade da informação.

Na tentativa de conceituar o interesse público, Marçal Justen Filho (2012, p. 119) admite que "não é fácil

definir interesse público, inclusive por sua natureza de conceito jurídico indeterminado, o que afasta a exatidão do conteúdo".

Na visão de Celso Antônio Bandeira de Mello (2003, p. 50-51) esse interesse é distinto da afirmação de que seja um somatório dos interesses individuais.

> *Acerta-se em dizer que se constitui no interesse do todo, ou seja, do próprio conjunto social, assim como acerta-se também em sublinhar que não se confunde com a somatória dos interesses individuais, peculiares de cada qual [...]. Na verdade, o interesse público, o interesse do todo, do conjunto social, nada mais é que a dimensão pública dos interesses individuais, ou seja, dos interesses de cada indivíduo enquanto partícipe da Sociedade (entificada juridicamente no Estado).*

### 2.3. INFORMAÇÃO E ESQUECIMENTO NA SEARA PENAL

Trazendo tal conceito para o âmbito penal, mais especificamente em relação ao direito de ser esquecido, o interesse público, representado pela dimensão pública dos interesses individuais, merece ser atual e justificável a ponto de ser permitida a interferência na esfera da intimidade dos cidadãos-egressos ou absolvidos. Ainda que os dados expostos se mostrem verídicos, lícitos e úteis, a justificativa plausível para sua permanência na internet é de grande valor no momento de se inferir sobre o conflito entre dos direitos fundamentais já comentados.

Uma informação na internet, por meio de redes sociais, sites de buscas e revistas eletrônicas com intuito meramente de satisfazer a curiosidade da população ou de difamar alguém não torna o interesse público legítimo, encerrando a exposição de dados pessoais. Entretanto, se o interesse público for notoriamente justificável, atual e útil ao tempo da divulgação das informações e de sua continuidade no meio virtual, esse fator se sobrepõe ao direito de ser esquecido, caso ocorra ponderação de valores para decidir uma divergência.

Portanto, o direito ao esquecimento diante da sociedade da informação, em que dados são expostos e distribuídos a todo momento, ainda que defendido diante da ofensa à intimidade e dignidade humana, encontra limites. Tais limites devem ser levados em consideração quando da aplicação do Direito Penal ao caso concreto, posto que existem critérios específicos de aplicação.

De modo geral, é preciso levar em consideração a intenção da pena e da reabilitação criminal, bem como o fundamento que justifica a relevância do direito de ser esquecido ou seu afastamento frente aos direitos fundamentais para alcançar a resposta sobre sua aplicação ou não. Cabe verificar a aplicação e enfrentamento também no caso concreto de modo a verificar por todos os aspectos desta pesquisa a relevância tanto jurídica quanto social e cultural deste importante direito.

Os julgados referem o direito que goza o condenado que teve sua pena cumprida e/ou extinta de deixar fatos pretéritos longe dos holofotes da atualidade. Em tese, haveria neste momento um conflito com as inelegibilidades decorrentes da vida pregressa do indivíduo. Ainda que se superem os argumentos apresentados por aqueles que definem as inelegibilidades como pena, persistiria o problema, tendo em mente que o problema não possui natureza penal e sim cível.

A resposta para a questão perpassa a análise da natureza do processo e forma do processo de registro de candidatura. O pedido de registro para participar de um pleito como candidato é feito que possui julgamento relativamente rápido e que não gera grande exposição social dos envolvidos. As discussões são meramente jurídicas e limitam-se ao corpo do processo, atingindo, na maioria das vezes, uma audiência muito reduzida.

Os julgados referem o direito que goza o condenado que teve sua pena cumprida e/ou extinta de deixar fatos pretéritos longe dos holofotes da atualidade. Em tese, haveria neste momento um conflito com as inelegibilidades decorrentes da vida pregressa do indivíduo. Ainda que se superem os argumentos apresentados por aqueles que definem as inelegibilidades como pena, persistiria o problema, tendo em mente que o problema não possui natureza

penal e sim cível.

A resposta para a questão perpassa a análise da natureza do processo e forma do processo de registro de candidatura. O pedido de registro para participar de um pleito como candidato é feito que possui julgamento relativamente rápido e que não gera grande exposição social dos envolvidos. As discussões são meramente jurídicas e limitam-se ao corpo do processo, atingindo, na maioria das vezes, uma audiência muito reduzida.

Nos casos julgados pelo Supremo Tribunal Federal eram repisados eventos criminosos de um passado longínquo com grande publicidade local, e até nacional, através da exibição de reportagens em telejornais ou programas investigativos. Nesse sentido, a exposição da intimidade dos indivíduos era gigantesca e não possuía objetivos nobres, na verdade, reduzia-se à busca de audiência.

Situação completamente diversa do processo eleitoral que possui, como referido, um nível de alcance limitado e que possui uma finalidade importantíssima, baseada na Constituição Federal, qual seja, a seleção dos nomes que podem apresentar-se ao eleitorado como candidatos.

É importante, contudo, tendo em vista o reconhecimento do direito ao esquecimento, que ele funcione como parâmetro para outras atividades eleitorais, diversas do registro de candidaturas, como, por exemplo, o controle da propaganda eleitoral e a análise dos abusos no uso de meios de comunicação durante o pleito.

## 3. DIREITO AO ESQUECIMENTO COMO LIMITADOR DA PROPAGANDA ELEITORAL

As disputas eleitorais envolvem uma infinidade de interesses e métodos de conquista do apoio do eleitorado que, circunstancialmente, podem desrespeitar os limites da ética e da prudência, desbordando para o campo dos ilícitos eleitorais.

Grande parte desses eventos ocorre no campo da propaganda eleitoral, que possui como núcleo ideal a divulgação das candidaturas e propostas dos contendores que se apresentam aos eleitores, mas que muitas vezes redundam em condutas abusivas e inapropriadas.

Por conta disso, a Justiça Eleitoral é frequentemente chamada a intervir para manter a regularidade da publicidade, coibindo ativamente as irregularidades detectadas sem, contudo, afrontar o direito de livre manifestação do pensamento político. Esse é um equilíbrio desejado, mas de difícil consecução.

O legislador estabeleceu nítidas diretrizes no sentido de que a propaganda está obrigada a respeitar a dignidade de todos, sendo inadmissível o uso do direito à liberdade de expressão para ultrapassar esta fronteira, até mesmo porque no ordenamento jurídico brasileiro não existem direitos fundamentais absolutos. O Tribunal Superior Eleitoral já se manifestou sobre a matéria:

> *1. No decisum monocrático, manteve–se aresto regional unânime no sentido da condenação dos agravantes à multa de R$ 5.000,00 por propaganda eleitoral negativa em desfavor de candidato ao cargo de governador do Maranhão nas Eleições 2018. [...] 4. A liberdade de manifestação do pensamento não constitui direito de caráter absoluto no ordenamento jurídico pátrio, pois encontra limites na própria CF, que assegura a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas. Outrossim, o CE, no art. 243, IX, dispõe que "não será tolerada propaganda que caluniar, difamar ou injuriar quaisquer pessoas, bem como órgãos ou entidades que exerçam autoridade pública". 5. As críticas extrapolaram os limites constitucionais da liberdade de expressão, em ofensa à honra e à dignidade, em contexto indissociável de disputa a pleito vindouro, o que se amolda ao disposto na referida norma. 6. No caso, os agravantes publicarem em blog e Instagram termos como: "ele lava dinheiro, ele usa todo os métodos escusos que ele pensa ver nos outros e condena de forma taxativa, sem direito a defesa. [...] Mas agora ele vai ter que apresentar, e ele vai ficar desmascarado, pra mostrar quem verdadeiramente ele é. [...]"(TSE, Ac. de 26.08.2019 no REspE nº 060010088, Rel. Min. Jorge Mussi)*

Do mesmo modo, a decisão que restringe a propaganda eleitoral para preservar a honra de alguém, candidato ou

não, está protegida pelos limites inerentes ao direito de manifestação do pensamento desenhados no próprio texto constitucional e jamais poderão receber a pecha de ato de censura. O TSE, também, foi confrontado com essa questão tendo se pronunciado nos seguintes termos:

> *1. Nos termos do art. 33, caput e § 1º da Res.-TSE 23.551, a atuação da Justiça Eleitoral em relação a conteúdos divulgados na internet deve ser realizada com a menor interferência possível no debate democrático, a fim de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, limitando-se às hipóteses em que, mediante decisão fundamentada, sejam constatadas violações às regras eleitorais ou ofensas a direitos de pessoas que participam do processo eleitoral. 2. Na linha da jurisprudência desta Corte, as ordens de remoção de propaganda irregular, como restrições ao direito à liberdade de expressão, somente se legitimam quando visam à preservação da higidez do processo eleitoral, à igualdade de chances entre candidatos e à proteção da honra e da imagem dos envolvidos na disputa. Assim, eventual ofensa à honra, sem repercussão eleitoral, deve ser apurada pelos meios próprios perante a Justiça Comum. (TSE, Ac. de 24.10.2019 na Rep nº 060176521, Rel. Min. Admar Gonzaga)*

Esse raciocínio de proteção da imagem, da intimidade e da hora, como se viu está bastante relacionado com o espaço de proteção abrangido pelo direito ao esquecimento. Repisar eventos do passado, pelos quais o candidato já respondeu juridicamente, tendo se desincumbido de todas as reprimendas estatais para alcançar benefícios eleito-reiros afronta a ideal eticidade da propaganda eleitoral.

Não se pode conceber que evisceração pública do passado de um contendor em uma disputa eleitoral seja aceitável e esperada, evento próprio das disputas eleitorais. A repersonalização dos candidatos implica, também, em uma modificação de comportamentos, em uma transformação do ambiente de publicidade, fazendo com que a luta por votos tenha um sentido figurado e não bélico.

A proteção da dignidade humana inerente aos candidatos, certamente inclui o seu direito a que eventos do passado sejam preservados e não sejam usados para atender interesses indevidos. A Justiça Eleitoral já reconheceu formalmente essa possibilidade:

> *In casu, o recorrido extrapolou o direito de informar assegurado pela Constituição Federal, divulgando matérias sobre fatos ocorridos no passado, não contextualizando todos os acontecimentos, denegrindo a imagem do candidato. [...] A rememoração de fatos pretéritos desfavoráveis ao candidato, assegura-lhe o direito ao esquecimento, como forma de afastar a sua exposição pública com sofrimentos e transtornos pessoais [...]. (TRE-AM, Ac. de 08.08.2017 na Rep nº 11541, Rel. Paulo Fernando de Britto Feitoza)*

Nesse sentido, é plenamente lícita a possibilidade de retirada de propaganda eleitoral com base no direito ao esquecimento, podendo, inclusive, haver a aplicação de multa em caso de desobediência ou insistência no uso desta modalidade de publicidade eleitoral que é nitidamente ilícita.

## 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A formulação de um novo programa de direitos inerentes aos candidatos é uma medida de urgência e um caminho para a humanização das disputas eleitorais, abandonando, cada vez, o modelo patrimonialista que vigora no Brasil há séculos. Esse processo há de passar inevitavelmente pela elevação da dignidade da pessoa humana ao patamar de valor essencial nas disputas eleitorais.

O candidato repersonalizado passa a gozar, efetivamente, de uma série de direitos, a maioria deles já está assegurado pela legislação, seja na Constituição, leis ou nos regulamentos da Justiça Eleitoral. Contudo, o direito ao esquecimento, embora já tenha recebido o reconhecimento do Supremo Tribunal Federal e de outros Tribunais Superiores, ainda engatinha na seara eleitoral.

É certo que a propaganda eleitoral não deve ser uma praça de guerra a exercitar o vale tudo em busca da preferência do eleitorado, por isso, os candidatos têm núcleos de sua vida que merecem ser preservados do escrutínio público desarrazoado.

O direito ao esquecimento faz esse ajuste, funcionando como contenção à evisceração pública de pessoas e a destruição de reputações. A medida visa agir para impedir a perpetuação da punição por eventos do passado e garantir a reabilitação moral dos indivíduos. Nesse cenário, pode ser manejada na propaganda eleitoral para conter, licitamente, a liberdade de manifestação de pensamento político.

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**


ANDRADE, Manuel da Costa. **Liberdade de imprensa e inviolabilidade pessoal uma perspectiva jurídico-criminal.** Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

ARONNE, Ricardo. **Direito civil-constitucional e teoria do caos: estudos preliminares.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida.** Tradução Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

_____. **Vida líquida.** Tradução Carlos Alberto Medeiros. 2. ed. rev. Rio de Janeiro: Zahar, 2009.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Principais julgados do STF e do STJ comentados. Manaus: Dizer o Direito**, 2014.

CONCEIÇÃO, Tiago de Menezes. **Direitos políticos fundamentais e sua suspensão por condenações criminais e por improbidade administrativa.** 2. ed. Curitiba: Juruá, 2012.

FARIAS, Edilson Pereira de. **Colisão de direitos:** a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberda-de de expressão e informação. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1996.

GODOY, Cláudio Luiz Bueno de. **A liberdade de imprensa e os direitos da personalidade.** São Paulo: Atlas, 2001.

GRECO, Rogério. **Principiologia penal e garantia constitucional à intimidade.** In: Temas atuais do Ministério Público. 4 ed. Salvador: JusPodivm, 2013.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo.** São Paulo: Saraiva, 2012.

LEAL, Victor Nunes. **Coronelismo, enxada e voto:** o município e o regime representativo no Brasil. 7. ed. São Pau-lo: Companhia das Letras, 2012.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais.** 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 17.ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MORAES, Maria Celina Bodin de. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Constituição, direitos fundamentais e direito privado.** 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

NICOLAU, Jairo. **Eleições no Brasil:** do Império aos dias atuais. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2012.

RODRIGUES, Marcelo Abelha; JORGE, Flávio Cheim. **Manual de direito eleitoral.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

SANTOS, Fernando Ferreira dos. **Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.** Fortaleza: Celso Bastos, 1999.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais.** 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

STRECK, Lênio Luiz; MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Ciência política & Teoria do Estado.** 8. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

# Mandado de segurança e agravo de instrumento: uma necessária racionalidade na impugnação de decisão interlocutória no processo eleitoral

*Writ of injury and interlocutory: a necessary rationality in challenging interlocutory decision in the electoral process*


**FABRÍCIO FROTA MARQUES**

**WALBER SOUSA OLIVEIRA**

***Sobre os autores:***

***Fabrício Frota Marques.*** *Mestrando em Função Social do Direito pela Faculdade Autônoma de Direito (FADISP). Desembargador Eleitoral do TRE-AM*

***Walber Sousa Oliveira.*** *Mestre em Direito Constitucional (Universidade Federal do Amazonas - UFAM). Assessor Jurídico de Desem-bargador Eleitoral do TRE-AM*



## RESUMO

**O presente artigo analisou a problemática quanto à impugnação das decisões interlocutórias por meio de mandado de segurança, tendo em vista a sistemática recursal eleitoral, composta pelo princípio da irrecorribilidade de imediato daquelas decisões e a dificuldade de admissibilidade desta ação constitucional. O estudo está dividido em três partes. De início, apresentou-se a atual sistemática recursal eleitoral que decorre do princípio da celeridade. Após, descreveu-se a insegurança da utilização do mandado de segurança como sucedâneo recursal das decisões interlocutórias. Por fim, descreveu-se a proposta da admissão do agravo de instrumento como solução racional das impugnações das decisões interlocutórias que versem sobre tutelas de urgência. Verificou-se que as decisões interlocutórias, por diversas vezes, transmudam-se em decisão de mérito, porquanto existe forte resistência quanto à utilização do mandado de segurança como sucedâneo recursal, razão pela qual a admissão do agravo de instrumento apresenta-se como elemento racionalizador dessa sistemática, sem perder de vista o princípio da celeridade do processo eleitoral. Utilizou-se do procedimento de pesquisa bibliográfica de abordagem qualitativa e métodos indutivos e dedutivos.**



**Palavras chave:** Eleições; Irrecorribilidade; Representações; Mandado de segurança; Agravo.



## ABSTRACT

**The article analyzes the problem regarding the challenge of interlocutory decisions by means of a writ of mandamus, in view of the systematic electoral appeal, composed of the principle of immediate irrevocability of those decisions. and the difficulty of admissibility of that constitutional action. The study is divided into three parts. At first, the current electoral appeal system was presented, which stems from the principle of celerity. Afterwards, the insecurity of using the writ of mandamus was described as an appeal substitute for interlocutory decisions. Finally, the proposal for the admission of the interlocutory appeal was analyzed as a rational solution to the challenges of interlocutory decisions that deal with urgent injunctions. It was found that interlocutory decisions, on several occasions, are transformed into a decision on the merits, as there is strong resistance to the use of the writ of mandamus as a substitute for an appeal, which is why the admission of the interlocutory appeal presents itself as a rationalizing element of this system, without losing sight of the principle of celerity of the electoral process. Through bibliographic research with a qualitative approach and inductive and deductive methods.**



**Keywords:** Elections; Uncorrectability; Representations; Security warrant; Grievance.

## INTRODUÇÃO

O presente estudo busca descrever as incongruências dos meios disponíveis para impugnação de decisões que versem sobre tutela de urgência no processo eleitoral, sobretudo quando da utilização de mandado de segurança.

Nas eleições de 2020, foram interpostas cerca de 50 mil representações em todo o Brasil por ocasião daquele pleito municipal[1], sendo interpostos cerca de 15 mil recursos. No âmbito do contencioso eleitoral, ao contrário da sistemática processual comum, vige o princípio da irrecorribilidade de imediato das decisões interlocutórias. Tendo em vista que as eleições possuem intervalo de tempo determinado para serem ultimadas, não raras as vezes essas decisões interlocutórias, proferidas em sede liminar, assumem o caráter de decisão terminava de mérito com a ulterior perda de objeto da demanda.

Sendo assim, atualmente, o mandado de segurança apresenta-se como o único remédio efetivo para impugnar essas decisões. No entanto, com base no sedimentado entendimento do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), esta espécie raramente é admitida para aquele fim.

Sob essa perspectiva, o tensionamento dessas decisões caminha-se para uma espécie de limbo processual. Isso porque estas decisões não são recorríveis de imediato nem admitem impugnação por meio de mandado de segurança, salvo se manifestamente ilegal ou teratológica.

Existem diversas obras que se debruçam sobre a impugnação das decisões interlocutórias por meio de mandado de segurança. No entanto, invariavelmente, esses profícuos trabalhos[2] se debruçam apenas quanto ao cabimento da ação constitucional sem adentrar à problemática genérica da impugnação das decisões interlocutórias que concedem tutelas de urgências no contencioso eleitoral.

Tal problemática pode ser observada não apenas de apontamentos teóricos e jurisprudenciais, mas também a partir da experiência dos autores no âmbito da Justiça Eleitoral - Desembargador Eleitoral por dois biênios, e Assessor Jurídico/servidor de carreira da Justiça Eleitoral por quase uma década, elementos estes que permitem problematizar essa questão recorrente no processo eleitoral.

Neste estudo, será utilizado o procedimento bibliográfico e documental. A pesquisa será descritiva e exploratória, lançando-se mão do método dedutivo. O trabalho está dividido em três partes, além das considerações finais. De início, apresentaremos a atual sistemática recursal eleitoral que decorre do princípio da celeridade. Após, descreveremos a dificuldade de admissibilidade e insegurança da utilização do mandado de segurança como sucedâneo recursal das decisões interlocutórias. Por fim, analisaremos a proposta da admissão do agravo de instrumento como solução racional das impugnações das decisões interlocutórias que versem sobre tutelas de urgência.

## 1. INSEGURANÇA JURÍDICA E A IRRECORRIBILIDADE DE IMEDIATO DOS PROVIMENTOS LIMINARES

O princípio da celeridade é um vetor de grande importância no processo eleitoral, isso porque "a eleição e os mandatos eletivos possuem tempos determinados" (ZÍLIO, 2018, p. 31). A partir disso, a legislação eleitoral, em diversos momentos, demonstra extrema preocupação com a celeridade dos feitos eleitorais.

Assim, por exemplo, estipula-se o prazo de 1 ano como razoável para duração de ações que decorram da perda de mandato (art. 97-A, da Lei 9.504/97). Por outro lado, os prazos de impugnação ao registro de candidatura são peremptórios, contínuos e, a partir de 15/08 do ano em que se realiza as eleições, não se suspendem aos sábados, domingos e feriados (art. 16 da LC n.º 64/90) e alguns recursos eleitorais possuem o prazo de apenas 24 horas para sua interposição (art. 96, §8º, da Lei 9.504/97).

1 Consulta no portal de estatística do TSE. Disponível em < https://www.tse.jus.br/eleicoes/estatisticas/estatisticas-eleitorais>. Acesso em 19/05/2022.

2 Destacamos as obras de (DE CARVALHO NETO, 2021), (DA SILVA; BONIFÁCIO, 2010) e (ARAÚJO, 2016).

O processo eleitoral perdura efetivamente 45 dias, desde o fim das convenções partidárias até o dia da votação em primeiro turno. Com efeito, os abusos cometidos nos pleitos eleitorais poderiam facilmente perder o seu objeto nesse intervalo:

> *Seria imaginar que prejudicados não teriam garantido o respectivo direito de resposta, a tempo e a modo; abusos de poder não seriam coibidos devidamente, candidatos que corrompessem as regras eleitorais seriam diplomados e empossados, ou ainda, a população suportaria a realização de nova eleição ou posse do segundo candidato mais votados, com as inseguranças e prejuízos que estas transições proporcionam, dentre tantos outros possíveis danos (DA SILVA; BONIFÁCIO, 2010).*

Com base nessa celeridade, estabeleceu-se nesta justiça especializada que a agilidade desses processos não se coaduna com as inúmeras decisões interlocutórias que possam ocorrer durante o curso processual e as respectivas possibilidades de interposição de recurso de agravo de instrumento. De acordo com essa teoria, defendida por Da Silva e Bonifácio (2010), "tais situações certamente impediriam a boa marcha do processo, provocando incidentes que trariam certamente delongas maléficas ao desate da lide".

Disso decorrem pelo menos dois fenômenos próprios do sistema recursal eleitoral: i) o efeito suspensivo dos recursos é uma situação excepcional, sendo a devolutividade a regra e ii) a irrecorribilidade de imediato das decisões interlocutórias.

Assim, as impugnações das decisões não possuem efeito suspensivo, tendo eficácia imediata (art. 259, e parágrafo único do art. 257, Código Eleitoral – Lei n.º 4737/64). Mas essa regra geral comporta relevantes exceções, nas quais o recurso deverá ser recebido no efeito suspensivo. A esse respeito, dispõe o § 2º do citado art. 257[3], acrescido pela Lei n.º 13.165/2015).

A partir da Lei 13.165/2015, minirreforma eleitoral, a decisão que, de alguma forma, "resulte em cassação de registro, afastamento do titular ou perda de mandato eletivo" será recebida com efeito suspensivo automático nas instâncias recursais ordinárias.

Nesse sentido, tanto a realização de novas eleições em razão de cassação de candidato ao pleito majoritário, quanto a mera cassação no caso de cargo proporcional, conforme sintetizado pelo Recurso Especial Eleitoral n.º 13925, precedente de Salto do Jucaí-RS, por ocasião das eleições municipais de 2016.[4]

Em segundo lugar, outro princípio deve ser destacado no contencioso eleitoral: a irrecorribilidade das decisões interlocutórias. Nesse sentido, a Resolução TSE n.º 23.478/2016, que estabelece diretrizes gerais para a aplicação do Código de Processo Civil no âmbito da Justiça Eleitoral, dispõe que as decisões interlocutórias ou sem caráter definitivo proferidas nos feitos eleitorais são irrecorríveis de imediato por não estarem sujeitas à preclusão, ficando os eventuais inconformismos para posterior manifestação em recurso contra a decisão definitiva de mérito (art. 19).

Esses dois princípios estabelecem um cenário de insegurança jurídica na impugnação das decisões interlocutórias, sobretudo aquelas que versem sobre as tutelas de urgências, objeto do presente estudo.

Apesar do rito das representações do art. 96, da Lei das Eleições e do direito de resposta serem bastante célere até o julgamento do respectivo recurso da decisão de mérito - 7 e 6 dias, respectivamente[5] - a subsistência de um

3 Código Eleitoral. Art. 257. [...] § 2º O recurso ordinário interposto contra decisão proferida por juiz eleitoral ou por Tribunal Regional Eleitoral que resulte em cassação de registro, afastamento do titular ou perda de mandato eletivo será recebido pelo tribunal competente com efeito suspensivo.

4 TSE. Recurso Especial Eleitoral nº 13925, Acórdão, Relator(a) Min. Henrique Neves Da Silva, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 28/11/2016.

5 A contagem desse prazo refere-se ao cálculo aritmético previsto na Res. TSE n. 23.608/2016: citação para defesa, parecer do Ministério Público, prazo para prolação da sentença, prazo para interposição do recurso, contrarrazões, parecer do graduado Ministério Público e apreciação

provimento de urgência nesse tempo finda por causar forte prejuízo ao representado, por exemplo, no caso do deferimento liminar de direito de resposta, porquanto a tutela deferida confunde-se com o mérito.

No caso do recurso da decisão terminativa de mérito em sede eleições gerais, quando atuam juízes auxiliares das cortes regionais e do TSE, a situação revela-se mais dramática. Isso porque o próprio juiz auxiliar é o relator do ato impugnado (art. 25, § 5º, Res. TSE n. 23.608/2019).

Como dito, o processo eleitoral tem "dia e hora" para o seu término. Por conta disso, não raras vezes, as representações, sobretudo as que versam sobre direito de resposta e remoção de conteúdo, perecem ante a perda no superveniente interesse do agir, seja porque o pleito eleitoral chegou ao seu termo ou porque a própria demanda perdeu o sentido, sobretudo na reta final do pleito, ocasião em que os abusos ocorrem em maior volume.

Com efeito, a irrecorribilidade de imediato das decisões interlocutórias e a excepcionalidade do efeito suspensivo dos recursos eleitorais obrigam o jurisdicionado a impetrar mandado de segurança com vistas a revogar o provimento liminar concessivo, por exemplo, o que causa forte insegurança jurídica, tendo em vista que, conforme se verá adiante, a admissibilidade da ação constitucional para atacar decisão judicial é excepcionalíssima.

## 2. MANDADO DE SEGURANÇA: SOLUÇÃO ERRÁTICA PARA IMPUGNAÇÃO DAS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS

Na Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso LXIX, a seguir descrito:

> *Art. 5º (...)*
>
> *LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;*

É dizer, são requisitos de cabimento do writ a existência de: 1) ameaça ou violação, 2) a direito líquido e certo residual, 3) através de ilegalidade ou abuso de poder, 4) praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Quanto à causa de pedir da ação constitucional em questão, é antiga a lição de Hely Lopes de Meireles de que direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração e há de "vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante. Se sua existência for duvidosa; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança" (2009, p. 23).

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no sentido de que por direito líquido e certo entende-se aquilo que resulta de fato certo, que pode ser comprovado de plano, por documentação inequívoca, em que demonstrada a ilegalidade do ato apontado coator[6]. É dizer, o predicado "indubitável" é componente inseparável do direito líquido e certo.

Vale ressaltar que o grau de certeza que envolve o presente remédio constitucional refere-se aos fatos veiculados e cotejo os as respectivas provas documentais e não à aplicação do direito.

Exatamente por conta dessas questões é que o Mandado de Segurança é um processo de rito sumaríssimo e não comporta dilação probatória. Portanto, "deve ser proposto com a juntada de prova pré-constituída do direito líquido e certo alegado, além de ser proposto no prazo decadencial de cento e vinte dias a contar da ciência do ato impugnado pelo impetrante" (DA SILVA; BONIFÁCIO, 2010).

---

da Corte Regional (art. 18 e seguintes e art. 33 e seguintes).

6 Nesse sentido STJ. RMS 58.769/RJ, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2020, DJe 23/09/2020.

Quanto ao cabimento em face de decisão judicial, a Lei n. 12.016/2009, que disciplina a ação constitucional, dispõe que não se concederá mandado de segurança de *decisum* da qual caiba recurso com efeito suspensivo.

A esse respeito, o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) editou importante súmula sobre esse particular:

> *Súmula TSE n. 22: não cabe mandado de segurança contra decisão judicial recorrível, salvo situações de teratologia ou manifestamente ilegais.*

O entendimento nesta corte especializada visa abraçar a tese deduzida no Superior Tribunal de Justiça (STJ) que, de igual modo, entende que o cabimento do mandado de segurança está atrelado à existência de direito líquido e certo a ser tutelado, não podendo ser utilizado o remédio heroico para impugnar decisões judiciais das quais caibam recurso próprio, exceto quando evidenciada flagrante ilegalidade ou teratologia que se pretenda desconstituir[7], coadunando-se ao teor do enunciado da súmula n. 267 do Supremo Tribunal Federal (STF) segundo o qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição".

A despeito dessa estreita via, a utilização do Mandado de Segurança surge como sucedâneo recursal, de modo que se possa reformar a decisão interlocutória, considerando o mencionado cenário da sistemática recursal eleitoral que inviabiliza recurso próprio que possa atacar a decisão de forma imediata. A esse respeito:

> *É necessário, para bem desenvolver o tema, partir de uma premissa: a regra é que os recursos, no âmbito do processo eleitoral, não possuem efeito suspensivo, e existem decisões irrecorríveis, tendo em vista que este sistema processual especial tenta impedir a indefinição e a protelação do resultado das eleições. Assim, o mandado de segurança e a própria ação cautelar são utilizados como medidas de apoio aos recursos. Nestes casos, o mandado de segurança visa garantir e salvaguardar o direito líquido e certo atingido por força da decisão judicial supostamente teratológica, não sujeita a controle judicial por meio de recurso (ARAÚJO, 2016).*

Tendo em vista esse estreitamento, o princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias imprime algumas dificuldades pelos jurisdicionados quando o tema é a admissão da referida ação constitucional.

A partir da interpretação literal da citada súmula n.º 22 do TSE, observa-se duas possibilidades de utilização do mandado de segurança como sucedâneo recursal de ato judicial no âmbito desta especializada: i) decisão irrecorrível, independentemente da teratologia do ato e ii) decisão recorrível, mas que seja teratológica ou manifestamente ilegal.

Neste momento, dispensaremos qualquer polêmica sobre a definição de teratologia. Isso porque a prática revela que invariavelmente toda decisão teratológica é manifestamente ilegal, o que já estaria contemplado no enunciado da súmula do TSE.

Com base naquele princípio da irrecorribilidade, em tese, as decisões que versem sobre tutela de urgência comportariam a impugnação por meio do mandado de segurança, porquanto não seriam recorríveis instantaneamente (1ª parte do enunciado da súmula, contrário senso).

Contudo, seguindo a linha dos demais tribunais superiores, a Excelsa Corte Eleitoral somente admite o remédio constitucional em caso excepcionalíssimo. É dizer, a jurisprudência consentânea da Justiça Eleitoral não admite o mandado de segurança contra decisão judicial interlocutória, salvo o raríssimo caso de decisão manifestamente ilegal ou teratológica. Isso porque a irrecorribilidade mencionada apenas se limita ao momento imediato da prolação da decisão e não a ausência de recurso específico, o qual poderá ser apreciado em forma de preliminar ao mérito da causa meritória[8].

7 Nesse sentido RMS 50.246/AP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018.

8 Nesse sentido: TSE. Recurso em Mandado de Segurança nº 060000133, Acórdão, Relator Min. Jorge Mussi, Publicação: DJE - Diário da justiça

Nesse passo, diversas vezes a decisão interlocutória em caráter liminar, sobretudo em sede de direito de resposta, se protraem no tempo, igualando-se, na prática, a uma decisão meritória.

A decisão que versa sobre tutela de urgência raramente é revestida de ilegalidade, mesmo que seja proferida de modo liminar sem oportunizar a defesa prévia do representado[9]. Isso porque a concessão desse provimento é expressamente prevista na legislação processual, podendo ser deferida liminarmente ou após justificação prévia (art. 300, § 2º, CPC).

Portanto, em condições normais, o magistrado de primeiro grau de jurisdição apenas avalia os elementos das tutelas de urgência (probabilidade do direito e perigo de dano, art. 300, CPC), o que não significa automática decisão manifestamente ilegal.

A partir desse raciocínio, observa-se que a contestação dos provimentos liminares que não são revestidos de ilegalidade enfrenta uma espécie de limbo: nem podem ser atacados de imediatos por agravo de instrumento, porque não são cabíveis, e, por outro lado, não se admite os respectivos mandados de segurança.

Nesse cenário, eventuais recursos que possam atacar as concessões de provimentos liminares acabam por perder o objeto na ocasião do julgamento do mérito, principalmente se concedidos na semana do dia da votação, ocasião em que naturalmente os ânimos ficam mais acirrados, o que acaba sendo refletido no contencioso eleitoral.

Mas as incongruências geradas por esse sucedâneo não atingem o eventual detentor do direito líquido e certo. Nesse sentido, a outra parte da representação, que passa a ser o litisconsorte no mandado de segurança, geralmente beneficiário da tutela de urgência no feito de origem, finda por suportar eventual decisão em seu desfavor no *mandamus* sem sequer integrar essa lide.

Isso porque, no âmbito eleitoral, não ocorre a formação de litisconsórcio passivo necessário entre a autoridade impetrada e aqueles que serão afetados em caso de eventual decisão concessiva da ordem, beneficiários da omissão ou do ato reputado ilegal, diferentemente do que ocorre na Justiça Comum[10].

Portanto, em caso de deferimento da segurança, o beneficiário da decisão guerreada poderá ser surpreendido se não for chamado ao feito por ocasião da interposição da ação constitucional.

## 3. AGRAVO DE INSTRUMENTO: RACIONALIDADE PARA TENSIONAR AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS

Tais impropriedades causadas pela utilização do mandado de segurança como sucedâneo recursal merecem ser corrigidas por algum instrumento que possa conferir maior racionalidade a impugnação dos provimentos liminares. Com efeito, o agravo de instrumento, recurso concebido para esses casos, apresenta-se como elemento de coesão dessa instabilidade.

Conforme apontamentos dos tópicos anteriores, observa-se que as impugnações das decisões interlocutórias por meio de mandado de segurança ou decorrem para uma espécie de "limbo processual" ou findam por não permitir ao litisconsorte passivo da autoridade coatora chance de interferir no *mandamus*.

eletrônica, Tomo 82, Data 03/05/2019

9 Nesse sentido, o TSE já decidiu que Não é teratológica ou manifestamente ilegal a decisão judicial devidamente fundamentada e calcada em precedentes da Corte que concede *inaudita altera pars* medida liminar em ação cautelar (Mandado de Segurança nº 67481, Acórdão, Relator Min. Henrique Neves Da Silva, Publicação: DJE - Diário da justiça eletrônica, Tomo 169, Data 10/09/2014, Página 259-260).

10 Existe, inclusive, súmula do STF nesse sentido: "Extingue-se o processo de mandado de segurança se o impetrante não promove, no prazo assinado, a citação do litisconsorte passivo necessário" (enunciado nº 631). No caso da Justiça Eleitoral, não se pode afirmar que exista jurisprudência sólida nesse sentido.

Exatamente por conta desse cenário, a admissão do agravo de instrumento conferiria maior racionalidade e estabilidade "para tutela de urgência, sendo a segurança jurídica um preceito que deve ser observado mesmo nos provimentos liminares."

No âmbito eleitoral, somente se admite expressamente o agravo de instrumento para impugnar o ato de denegação de recursos especial e extraordinário (art. 279, Código Eleitoral).

Por outro lado, a Resolução TSE n. 23.608/2019, que regulamenta o processamento das representações e direito de resposta previu expressamente, sem amparo legal, o não cabimento de agravo contra decisão proferida por juiz eleitoral ou juiz auxiliar que conceda ou denegue tutela provisória, devendo o representado, para assegurar o reexame por ocasião do julgamento, requerer a reconsideração na contestação ou nas alegações finais[11] (art. 18, § 1º).

No entanto, com a entrada em vigor do CPC de 2015, o sistema processual comum aproximou-se do eleitoral. É que nos termos do art. 1.009, § 1º, daquele Código, se não couber agravo de instrumento contra a decisão interlocutória, esta poderá ser impugnada em preliminar de apelação (GOMES, 2016).

Para o caso do problema em questão, em que impugnação de decisões versem sobre tutela de urgência, existe expressa disposição no rol do art. 1.015, CPC, prevendo a possibilidade do cabimento do agravo de instrumento nesse tema.

Por conta disso, Gomes defende o cabimento do agravo de instrumento de forma irrestrita naqueles termos propostos pela codificação processual comum, sobretudo porque a lei, em sentido estrito, não previu essa proibição disposta na resolução expedida pelo TSE:

> *É de todo recomendável que a nova sistemática introduzida pelo CPC de 2015 seja assimilada e aplicada ao processo jurisdicional eleitoral, notadamente no que concerne à admissão do agravo de instrumento quando esse recurso for cabível. De maneira que, nas hipóteses especificadas no citado art. 1.015, possa a parte impugnar a decisão interlocutória mediante o recurso em apreço. Em prol dessa tese pode-se afirmar que, além de inexistir qualquer regra eleitoral que expressamente exclua a incidência do agravo de instrumento, o artigo 265, caput, do Código Eleitoral prevê (sem ressalva) caber recurso "dos atos, resoluções ou despachos" proferidos por juiz eleitoral. Portanto, no interior do microssistema eleitoral há expressa previsão legal de recurso contra "atos" e até mesmo contra despacho do órgão judicial. Nessa perspectiva, tem-se como viável a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que, por exemplo, verse sobre tutela provisória de urgência de natureza cautelar (CPC/2015, arts. 1.015, I, 294, 300, 303 e ss.) ou sobre a admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros (CPC/2015, art. 1.015, IX) na relação processual (GOMES, 2016, p. 94).*

Ademais, a admissão do agravo de instrumento nesses casos que versem sobre tutela de urgência traria maior segurança aos provimentos liminares, porque o relator do feito poderia, de acordo com CPC, conceder efeito suspensivo ao recurso sempre que da imediata produção dos efeitos da decisão atacada houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

Além de conferir congruência ao sistema recursal, a admissão do agravo corrigiria o problema da não integração do litisconsorte passivo nos casos de impugnação da decisão por meio de mandado de segurança, pois, nesse caso, naturalmente o beneficiário do provimento liminar, por exemplo, comporia formalmente o polo passivo do recurso.

O cabimento do agravo de instrumento em nada vai infringir o princípio da celeridade do processo eleitoral, mesmo porque as tutelas de urgência continuarão válidas se o relator do efeito não entender que sua eficácia possa causar graves danos, conforme aqueles termos previstos no art. 995.

Ademais, sobretudo em caso de direito de resposta, em que a concessão do provimento de urgência confunde-se com mérito, a admissão do agravo de instrumento, de certa forma, sinaliza deferência ao duplo grau de jurisdição,

11 Interessante notar que a irrecorribilidade de decisões interlocutórias não está expressamente prevista no capítulo que versa sobre Direito de Resposta no regramento da Resolução TSE n. 23.608/2019.

trazendo maior segurança jurídica às demandas, princípio este que, mesmo nos casos de tutela de urgência, deve conduzir o processo eleitoral.

Por fim, defende-se que a admissão do agravo ocorra apenas quando as decisões versem sobre tutela de urgência, pois são essas situações que se apresentam com insegurança jurídica. Por outro lado, quanto às demais hipóteses, matéria que verse sobre instrução, por exemplo, a atual sistemática de irrecorribilidade de imediato das decisões interlocutórias deve permanecer, porque se coadunam perfeitamente com princípio da celeridade do processo eleitoral sem causar maiores prejuízos às partes, já que eventual apreciação sobre provas é, via de regra, perfeitamente reversível.

De uma forma ou de outra, urge que a impugnação das decisões interlocutórias seja racionalizada. Se não pelo cabimento do agravo de instrumento, recurso próprio, dever-se-ia esposar a interpretação literal da primeira parte da súmula n.º 22 do TSE, admitindo o mandado de segurança para qualquer decisão daquela espécie, ainda que não teratológica ou manifestamente ilegal.

## 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo buscou contribuir para o preenchimento de lacunas de discussões acerca da insegurança jurídica que envolve o sistema recursal das decisões interlocutórias que versem sobre tutelas de urgência no âmbito do processo eleitoral em sede das representações do art. 96, da Lei das Eleições e dos pedidos de direito de resposta.

Constatou-se que a sistemática recursal do contencioso eleitoral, consubstanciada pela irrecorribilidade de decisões interlocutórias e da eficácia imediata das decisões, obrigam os jurisdicionados a utilizarem o mandado de segurança como sucedâneo recursal.

Sob essa ótica, o trabalho observou que o tensionamento das decisões interlocutórias se encontra em uma espé-cie de limbo processual, porque não são recorríveis de imediato e não admitem impugnação por meio de mandado de segurança, pois, na prática, essas decisões não são manifestamente ilegais ou teratológicas, na medida em que apenas avaliam os elementos das tutelas de urgência.

Tendo em vista esse cenário de insegurança jurídica, verificou-se que a admissão do agravo de instrumento confe-riria maior racionalidade à sistemática recursal de impugnação às decisões interlocutórias que versem sobre tutelas de urgência, sem perder de vista o princípio da celeridade, podendo as demais matérias manter a irrecorribilidade das decisões interlocutórias, tais como aquelas sobre instrução probatória.

Por derradeiro, o princípio da celeridade, tão caro ao processo eleitoral, não pode servir de argumento generaliza-do de modo a obstar o princípio do duplo grau de jurisdição, pois ambos podem ser perfeitamente compatibilizados, uma vez que o relator do eventual agravo de instrumento poderá sustar a decisão proferida com base em seu poder geral de cautela e, caso contrário, a decisão de primeiro grau continuará válida, tendo em vista sua eficácia imediata.

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

ARAÚJO, José Henrique Mouta. Mandado de segurança em direito processual eleitoral: competência e cabimento. Revista Brasileira de Direito Eleitoral, Belo Horizonte, p. 31–48, 2016. Disponível em: <https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2016/07/mandado-seguranca-direito-eleitoral.pdf>. Acesso em: 05 mai. 2021.

DA SILVA, Daniel Monteiro; BONIFÁCIO, Artur Cortez. MANDADO DE SEGURANÇA ELEITORAL: CABIMENTO DAS DE-CISÕES INTERLOCUTÓRIAS NO PROCESSO ELEITORAL. Constituição e Garantia de Direitos, Natal-RN, v. 3, n. 1, 2010. Disponível em: https://ojs.ccsa.ufrn.br/index.php/cgd/article/view/176 >. Acesso em: 15 jan. 2022. DE CARVALHO NETO, Tarcisio Vieira. Mandado de Segurança Contra Ato de Tribunal Regional Eleitoral. Resenha Eleitoral, Florianópolis, v. 25, n. 1, p. 35–58, 2021. Disponível em: https://revistaresenha.emnuvens.com.br/revista/article/view/141. Acesso em: 10 mai. 2022

GOMES, José Jairo. Recursos eleitorais. São Paulo: Grupo Gen-Atlas, 2016.
MEIRELLES, Hely Lopes et al. Mandado de segurança e ações constitucionais. Malheiros Editores, 2009. ZÍLIO, Rodrigo López. Direito eleitoral. Porto Alegre/RS: Verbo Jurídico, 2018.

**LEGISLAÇÃO**

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 13 jan. 2021.

BRASIL. **Lei n. 4.737 (1965)** Institui o Código Eleitoral. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4737compilado.htm>. Acesso em: 10 mai. 2022.

BRASIL. **Lei Complementar n. 64 (1990)** Lei das inelegibilidades. Disponível em: <http:// www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp64.htm>. Acesso em: 10 jun. 2021.

BRASIL. **Lei n. 9.096 (1995)**. Lei Orgânica dos Partidos Políticos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9096.htm>. Acesso em: 05 jun. 2021.

BRASIL. **Lei n. 9.504 (1997)**. Lei das eleições. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9504.htm>. Acesso em: 05 jun. 2021.

BRASIL. **Lei n. 12.016 (2009)**. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12016.htm>. Acesso em: 05 mai. 2022.

BRASIL. **Lei n. 13.105 (2015)**. Código de Processo Civil. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 05 mai. 2022.

BRASIL. **Resolução TSE n. 23.608/2019**. Disponível em: https://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/res/2019/resolucao-no-23-608-de-18-de-dezembro-de-2019. Acesso em 18 mai. 2022.

# O que é propaganda eleitoral antecipada ilícita? 3 filtros para levar a liberdade de expressão a sério*

*What makes early electoral propaganda illegal? three filters to take freedom of expression seriously*


**JOÃO ANDRADE NETO**

**ROBERTA MAIA GRESTA**

***Sobre os autores:***

***João Andrade Neto.*** *Doutor em Direito (Universität Hamburg), analista judiciário do TRE-MG, professor de Direito Eleitoral e Consti-tucional e membro da ABRADEP.*

***Roberta Maia Gresta.*** *Doutoranda em Direito Político (UFMG), Assessora Jurídica da Corte Eleitoral do TRE-MG, professora de Direito Eleitoral e Direito Processual e membro fundadora da ABRADEP.*



## RESUMO

**O artigo trata do conceito de propaganda eleitoral antecipada, realizada antes do prazo final para registro de candidatura. Parte-se do então iminente julgamento, pelo TSE, do AgR-REspe 9-24.2016.6.26.0242 SP, em junho de 2018, para afirmar que, ao alterar o art. 36-A da Lei 9.504/97, a Lei 13.165/2015 criou a categoria da propaganda eleitoral antecipada lícita, até então inexistente. Propõe-se a aplicação de três filtros, em etapas necessariamente sucessivas, para determinar se a propaganda eleitoral antecipada é lícita: está-se diante de propaganda eleitoral?; em caso afirmativo, ela contém pedido explícito de voto?; ou adota forma em desacordo com a lei? Explica-se que a resposta afirmativa ao filtro acarreta a ilicitude da propaganda; por outro lado, a resposta negativaa todos os filtros caracteriza a propaganda como lícita. Defende-se que a adoção, pelo TSE, do esquema proposto favoreceria a promoção da liberdade de expressão, em detrimento dos argumentos metajurídicos frequentemente usados em contrário.**



**Palavras chave:** propaganda eleitoral; liberdade de expressão



## ABSTRACT

**The article deals with the concept of early electoral propaganda, i.e., a piece of electoral propaganda that is given publicity before the legal term for the beginning of electoral campaigns. Departing from the imminent judgment in June 2018 of the AgR-RESpe 9-24.2016.6.26.0242 SP by the TSE, the authors affirm that, by amending Article 36-A of Law 9504/1997, Law 13165/2015 created a new category that did not exist until then, that of lawful early electoral propaganda. According to them, to determine if early electoral propaganda is legal, one should apply three filters in the following order: (i) is it really a piece of electoral propaganda?; if so, (ii) does it contain an explicit request to vote?, or (iii) adopt a legally forbidden form? Authors explain that an affirmative answer to the filter (ii) or (iii) leads to the lawlessness of the piece; on the other hand, a negative response to (i) or to all filters makes it legal. In conclusion, they argue that by adopting the three-filter scheme, TSE would promote freedom of expression, to the detriment of the meta-legal arguments frequently used to the contrary.**



**Keywords:** electoral propaganda; freedom of expression


*Artigo originalmente publicado na coluna "Opinião & Análise" no Portal Jota, em 24/6/2018. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-que-e-propaganda-eleitoral-antecipada-ilicita-24062018>. A publicação original precedeu o fim do julgamento do AgR-REspe 9-24.2016.6.26.0242 SP, pelo TSE, em 26/6/2018, com o retorno da vista do Ministro Luiz Fux. O artigo foi expressamente citado pelo voto vista do Ministro e integrou a lista de referências bibliográficas de indexação do acórdão, que marcou o reposicionamento do tribunal acerca da licitude da propaganda eleitoral antecipada. Ver: BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 924 - Várzea Paulista – SP. Acórdão de 26/06/2018. Relator(a) Min. Tarcisio Vieira De Carvalho Neto. Brasília/DF: Diário da justiça eletrônica, 22/08/2018.

## INTRODUÇÃO

Na sessão de 25/06/2018, o TSE volta a se debruçar sobre o AgR-REspe 9-24.2016.6.26.0242 SP, caso que desafia uma definição sobre os limites admissíveis para a propaganda eleitoral.

O pano de fundo para o debate é a fixação de placas em residências, com o nome e foto de 2 pré-candidatos a Vereador, indicação de página no Facebook, legenda e número do partido e dizeres "Essa família apoia". O feito se refere às eleições de 2016. Porém, a relevância do julgamento está em que os Ministros pretendem nele estabelecer critérios para o controle da propaganda eleitoral antecipada nas eleições de 2018.

Uma alteração promovida pela Lei 13.165/2015 parecia destinada a colocar uma pá de cal sobre o assunto. A redação do art. 36-A da Lei das Eleições passou a permitir atos de pré-campanha "desde que não envolvam pedido explícito de voto". Nessa linha, o Relator do Respe 9-24, Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, afastou a condenação que havia sido imposta pelo TRE-SP. Contudo, a discussão quanto ao conceito de "explícito" e, ainda, uma visão restritiva do rol de atos previstos no dispositivo podem conduzir a uma "intepretação repristinatória": a Justiça Eleitoral voltaria a punir atos nos quais identifique pedido "subliminar ou implícito de votos", conforme sua linha jurisprudencial *anterior* à atual redação do art. 36-A da Lei 9.504/97.[1]

A motivação do TSE para tanto parece bem expressa nas palavras ditas pelo Ministro Admar Gonzaga em fevereiro, quando pediu vista dos autos: "Podemos inundar o Brasil de propagandas, placas em que se figure nome, partido, nome da legenda e não tenhamos uma aplicação de sanção por não haver pedido explícito de voto."[2] No entanto, é preciso indagar: se a lei deliberadamente deixa de impor uma penalidade a uma conduta, porque tratá-la como uma burla ilícita à legislação e, não, apenas, como prática lícita?

Na esteira do voto enfim apresentado pelo Ministro Admar Gonzaga, a resposta parece ser dada sob a perspectiva da igualdade da disputa eleitoral. Para ele, "afigura-se possível apurar, sob a perspectiva de eventual propaganda eleitoral extemporânea, a propaganda massiva, repetida, com alto custo e de grande abrangência, que se aproxime mais de campanha eleitoral do que de divulgação de ideias", de modo a evitar o desequilíbrio na pré-campanha.

É inevitável, contudo, notar a semelhança dos elementos da "propaganda massiva" com o abuso de poder econômico ou o uso indevido de meios de comunicação, ilícitos graves cuja apuração deve ser feita em ação própria (art. 22, LC 64/90), com ampla instrução probatória e, não, no exíguo procedimento das representações eleitorais (art. 96, Lei 9.504/97), com prazos em horas e sumária determinação de retirada da propaganda irregular.

Além disso, a mesma diretriz de igualdade na disputa permite considerar que a maior permissividade do art. 36-A da Lei 9.504/97 é intencional, destinada a compensar a redução do tempo de campanha. Nessa linha foi a decisão monocrática do Respe 9-24. O Ministro Tarcisio Vieira, reconhecendo que, quando iniciada a propaganda em 16 de agosto há, de saída, uma vantagem inevitável para os candidatos mais próximos à mídia, ponderou que "a flexibilização da propaganda antecipada poderá, ao menos, garantir ao cidadão comum que deseje participar da

1 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. AgR-AI nº 26055, de 16 abr. 2015, Rel.: Min. Luiz Fux. DJE, Tomo 119, Data 25/06/2015, Página 156/157: "A configuração da propaganda eleitoral extemporânea exige que seja levado ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, referência à pretensa candidatura, pedido de voto, ações políticas que se pretende desenvolver ou a ideia de que o beneficiário é o mais apto para o desempenho da função pública eletiva." Esse entendimento era endossado pelos TREs. Ver, por ex.: TRE-PA. RE: 522 PA, Relator: EZILDA PASTANA MUTRAN, Data de Julgamento: 14/06/2012, DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Tomo 110, Data 21/06/2012, Página 2: "É assente na jurisprudência o entendimento de que a propaganda eleitoral antecipada também se configura na forma dissimulada ou subliminar, consoante o art. 36, § 3º da Lei n.º 9.504/1997. ... Ainda que se alegue que não há pedido explícito de votos - nem referência ao número de eventual candidatura e ao da agremiação partidária, ou mesmo alusão ao pleito -, não há como negar, em se tratando de filiado a agremiação partidária ou de pessoa com notória aspiração ou 'carreira' político-eleitoral, o evidente intuito de publicidade política, com olhos atentos ao voto do eleitor no pleito futuro. In casu, as publicações objeto dos autos denotam uma forma dissimulada de propaganda eleitoral com vistas a expor as razões pelas quais o recorrente seria o mais apto à função pública."

2 https://www.jota.info/justica/tse-ainda-discute-criterios-para-propaganda-antecipada-nas-eleicoes-22022018

disputa eleitoral um tempo maior para tentar se fazer conhecido do público e se aproximar dos eleitores."[3]

O fato é que, embora a igualdade na disputa seja almejada, o ponto concreto de partida é de desigualdade entre os que virão a ser candidatos. Por isso, se, no extremo, toda a propaganda anterior ao registro fosse proibida e punível com multa – como, aliás, o era na redação original da Lei 9.504/97 –, não teríamos a garantia de eleições mais isonômicas e, de outro lado, certamente teríamos eleitores menos informados a respeito dos concorrentes ao pleito. A evolução da legislação que, desde 1997, vem gradativamente abrindo o leque de práticas permitidas antes do registro formal dos candidatos assinala que, na impossibilidade de efetivar uma igualdade substancial da disputa, a liberdade de expressão deve ser prestigiada como direito fundamental que abarca a manifestação política e, especificamente, a manifestação eleitoral.

É certo, contudo, que os defensores da intensificação do controle dos atos de pré-campanha não se colocam *contra* a liberdade de expressão. Afinal, no discurso, todos somos a favor dela. Não faltam ocasiões públicas em que ela seja festejada, e sua conquista, celebrada. Seu valor é reafirmado, ainda que em *obter dictum*, em um sem-número de decisões judiciais. Orgulhosos da democracia em que vivemos, repetimos que a Constituição de 1988 deixou no passado práticas nada nobres de controle da expressão alheia pela censura, pela licença ou pela criminalização da opinião. A julgar pelo discurso oficial, vivemos hoje um período em que o "cala-boca já morreu" – para lembrar a célebre frase proferida pela Ministra Cármen Lúcia no julgamento do *Caso das Biografias Não Autorizadas.*[4]

Na prática, porém, a teoria é outra. São inúmeras as situações concretas nas quais, quando a liberdade de expressão é posta à prova, optamos por silenciá-la ou controlá-la ao invés de promovê-la. Diante de qualquer caso que fuja do ordinário, defendemos que "se faz necessário ponderá-la". Qual não é a surpresa que o resultado da ponderação seja invariavelmente desfavorável à liberdade. Esta frequentemente tem de ceder diante do interesse público ou de princípios tidos por constitucionais e que, no entanto, ninguém consegue localizar no texto da Constituição.

Em suma, não praticamos a lição de Dworkin, para quem a condição para que um direito seja "fundamental" – efetivamente, e não apenas como recurso retórico – é que ele seja capaz de triunfar sobre os argumentos que lhe são contrários em ao menos um caso concreto (DWORKIN, 1978). Lança-se aqui, então, um desafio interpretativo: poderiam as placas de pré-candidatura de Várzea Paulista inspirar uma hermenêutica que *favoreça* o exercício da liberdade de expressão no campo político-eleitoral?

O ponto de partida para uma resposta afirmativa a essa questão toma por premissa que levar a sério a liberdade de expressão exige reconhecer que o art. 36-A tornou *lícita* a prática de atos de pré-campanha eleitoral francamente direcionados ao pleito próximo. Seguem havendo limites a esses atos. Mas não se pode, de plano, equiparar as divulgações feitas em "contexto conceitual explícito que não deixe dúvida razoável acerca da intenção de captar voto" ao "pedido explícito de voto", como posto pelo Ministro Admar Gonzaga. Isso porque a intenção da pré-campanha é captar o voto, a preferência do eleitor. O controle do conteúdo de manifestações com o intuito de captar esta intenção e, então, puni-la, faria letra morta do permissivo legal. Restariam, apenas, permitidos atos sem conteúdo eleitoral – mas nessa situação não se tem ato de pré-campanha eleitoral e, sim, *fato atípico*, do ponto de vista do controle da Justiça Eleitoral.

É por isso que se considera necessário separar o exame da existência de conteúdo eleitoral (que é premissa da atuação do controle da Justiça Eleitoral) do pedido explícito de voto (que é requisito para a configuração da ilicitude da propaganda antecipada). Além disso, uma terceira baliza exige a conformação da propaganda antecipada às regras próprias da propaganda após o dia 15 de agosto, o que confere sistematicidade ao tratamento das condutas. Estruturadas como etapas *necessariamente sucessivas*, obtêm-se 3 filtros cuja aplicação permite estabelecer se determinado ato praticado no período de pré-campanha constitui fato atípico, propaganda eleitoral antecipada lícita ou propaganda eleitoral antecipada ilícita.

3 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. REspe 9-24.2016.6.26.0242, Relator: Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, Decisão Monocrática em 01/08/2017, publicado no DJe de 02/08/2017, p. 226-230.

4 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 4815, Relatora: Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 10/06/2015, DJe-018, 01-02-2016.

Vamos a eles.

**FILTRO 1: ESTÁ-SE DIANTE DE PROPAGANDA ELEITORAL?**

O primeiro filtro examina se o material apresentado pode ser considerado propaganda eleitoral. Não se deve aqui precipitar a conclusão de que tudo que envolva temas políticos, partidos e pessoas ligadas à política é eleitoral.

José Jairo Gomes bem define que a propaganda eleitoral, "adrede preparada para influir na vontade do eleitor", tem "a finalidade de captar votos do eleitorado para investidura em cargo público-eletivo", o que faz ao "levar ao conhecimento público, ainda que de maneira disfarçada ou dissimulada, candidatura ou os motivos que induzam à conclusão que o beneficiário é o mais apto para o cargo em disputa (GOMES, 2016, p. 482)". Assim também faz a histórica jurisprudência do TSE.[5] É, portanto, ínsito à propaganda eleitoral o intento de captar votos para uma determinada eleição, o que pressupõe, no mínimo, o estabelecimento de comunicação com o eleitor e a referência à eleição.

Quando se considera que um determinado ato constitui simples promoção pessoal, em razão de ausência de menção ao pleito futuro, não se está reconhecendo a existência de propaganda antecipada lícita, mas, sim, de fato atípico no que concerne ao controle da propaganda eleitoral. Sendo atípico, a forma como realizado – o que, se verá, concerne ao filtro 3 – é irrelevante. Em outras palavras, se um determinado ato não leva ao eleitor a divulgação de uma candidatura a determinado cargo, não há ensejo para controle no âmbito da propaganda eleitoral, quer por meio do exercício do poder de polícia, quer por medida determinada em representação por propaganda antecipada irregular.

Também devem ser entendidos como atípicos do ponto de vista da propaganda eleitoral alguns atos descritos no art. 36-A da Lei das Eleições: aqueles em que não se trava comunicação dirigida ao eleitorado em geral. Veja-se, por exemplo, o inciso II, que trata de encontros intrapartidários para tratar de estratégias eleitorais, e o inciso III, que faz referência às prévias eleitorais. Por sua natureza, são atos políticos preparatórios para as eleições, mas não propaganda eleitoral, pois não se destinam a divulgar candidaturas aos eleitores.

Mas há atos no rol do art. 36-A que configuram típica propaganda eleitoral. Exemplos são: a participação de pré-candidatos em entrevistas e programas de rádio, TV e internet com o objetivo de expor sua plataforma eleitoral (inciso I); a divulgação posicionamento pessoal sobre questões políticas, inclusive na internet, que abarque a menção a pretensão eleitoral própria ou a manifestação de preferência por determinado pré-candidato (inciso V); as reuniões públicas custeadas pelos partidos políticos para apresentar pré-candidatos (inciso VI); a campanha para atrair doadores via *crowdfunding* (inciso VII).

Identificado o caráter de propaganda eleitoral do ato, deve-se prosseguir no exame, com a aplicação dos demais filtros. A grande relevância da análise em separado do filtro 1 é assinalar que a existência de conteúdo eleitoral não é elemento suficiente para ensejar a penalização da conduta. A natureza do conteúdo é apenas a premissa que permite avançar na apuração da alegada ilicitude. O art. 36-A criou a possibilidade, antes inexistente, de que a propaganda eleitoral antecipada seja lícita.

Por isso, ainda que um ato se preste a divulgar, de forma clara, uma pré-candidatura, não se pode, de plano, concluir por sua ilicitude.

**FILTRO 2: HÁ PEDIDO EXPLÍCITO DE VOTO?**

Uma vez demonstrado que a veiculação da futura candidatura no período de pré-campanha (antes do dia 16 de agosto do ano da eleição) consiste em propaganda eleitoral, cumpre passar para ao segundo filtro. Nela se examina

5 TSE. AgR-REspe nº 16734, de 20.3.2014. Rel. Min. Laurita Vaz: "propaganda eleitoral é aquela que leva ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, mesmo que apenas postulada, a ação política que se pretende desenvolver ou razões que induzam a concluir que o beneficiário é o mais apto ao exercício de função pública."

se a peça em questão é lícita. O critério para determinar a licitude nessa etapa remete tão somente ao conteúdo. De modo bem simples, deve-se indagar se ela veicula ou não pedido explícito de voto.

A Minirreforma Eleitoral de 2015 introduziu a exigência de "pedido explícito de voto" para a configuração da propaganda antecipada ilícita. Antes se entendia que o pedido de voto era subliminar ou estava implícito em atos como o pedido de apoio e a promoção pessoal de pré-candidato, o que bastava para declarar que a propaganda eleitoral era antecipada e, portanto, ilícita (pois não havia hipótese que a permitisse antes do período de campanha).

O significado usual do termo "explícito" não é controvertido. Chega a ser mesmo intuitivo. O dicionário o define como aquilo que é "desprovido de dúvidas ou ambiguidades", "perfeitamente enunciado; claro, preciso", "dito de maneira formal sem dúvidas; categórico" ou "dito ou explicado com exatidão."[6]

Não obstante, o que se tem visto tanto na doutrina quanto na jurisprudência é a tentativa de construir uma interpretação que diferencia entre "explícito" e "expresso". Expresso seria aquele pedido diretamente formulado, como nas sentenças: "vote em mim!", "preciso do seu voto!", ou mesmo "na urna, digite XX!". Já o pedido explícito, vedado por lei antes do dia 16 de agosto, seria tanto o expresso quanto aquele que, mesmo não expresso e indiretamente formulado, seria apreensível em razão do contexto em que se insere, ou, nas palavras do Ministro Tarcisio Vieira, em razão de "palavras mágicas que induziriam a um pedido explícito contextual e não verbalizado".[7] O TRE-MT, por exemplo, considerou que a divulgação, nas redes sociais, da fotografia de pré-candidato com a legenda: "Bom dia... tá chegando a hora... Vou precisar da ajuda de todos vcs...", configurava pedido explícito de voto. [8]

Na prática, o entendimento faz com que a resposta positiva ao filtro 1 – está-se diante de propaganda eleitoral? – redunde em penalização, já que, como visto, é próprio da propaganda buscar atrair a preferência do eleitor e conquistar seu voto.[9] É precisamente nesse ponto que se instala a *interpretação repristinatória*: a persistência de entendimento patentemente incompatível com a lei em vigor, destinado a ressuscitar o sentido da lei revogada. O caráter *contra legem* dessa linha interpretativa é inegável, pois ignora ou relativiza a letra da alteração legislativa que adveio, exatamente, para ampliar o exercício da liberdade de expressão.

A fim de se evitar esse resultado é que se deve realizar a análise de conteúdo em duas etapas. Caso se responda afirmativamente ao filtro 1, em que se apura se o ato em questão é propaganda eleitoral, há que se indagar, no filtro 2, se contém pedido explícito, isto é, direto ou perfeitamente declarado, de voto. Se a resposta é positiva, reúnem-se elementos suficientes para aplicar a penalidade por propaganda eleitoral antecipada ilícita. Mas, se a resposta é negativa, a propaganda eleitoral é lícita quanto a seu conteúdo. Restará submetê-la ao filtro 3, a fim de se aferir se é ela lícita quanto a sua forma, ou seja, quanto aos meios pelos quais a propaganda em questão foi divulgada.

---

6 Ver: https://www.dicio.com.br/explicito/.

7 TSE. RESPE: 1087 ARACATI - CE, Relator: Min. Jorge Mussi, Data de Julgamento: 01/03/2018, Data de Publicação: DJE, Tomo 59, Data 26/03/2018, Página 7. No caso, o TSe entendeu que a frase "eu vou ter muita honra de ser prefeito da cidade, se Deus permitir e o povo; a única coisa que eu peço ao povo é o seguinte: ter esta oportunidade de gerir", proferida durante entrevista a emissora de TV, constituía propaganda eleitoral antecipada ilícita.

8 TRE-MT - RE: 30972 PONTES E LACERDA - MT, Relator: VANESSA CURTI PERENHA GASQUES, Data de Julgamento: 05/06/2018, Data de Publicação: DJE, Tomo 2661, Data 12/06/2018, Página 6.

9 Não se pode negar que há situações concretas de difícil definição do que constitui pedido explícito de votos. É o caso, por exemplo, da veiculação da imagem do pré-candidato, acompanhada do seu número ou da legenda do partido. No julgamento do REspE 21-54, em 2016, o TSE decidiu que é lícita a veiculação, nas redes sociais, da mensagem: "PSB/MG - O melhor para sua cidade é 40!", durante a pré-campanha, pois não há nela pedido explícito de votos. (BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral nº 5124 / MG, de 18/10/2016. Rel.: Min. Luiz Fux. Publicado em Sessão, 18/10/2016.). Discordando desse fundamento, Rodrigo Lopez Zilio destaca que "não existe nenhuma diferença entre a mensagem referir diretamente 'preciso do teu voto' ou 'conto com teu apoio, Fulano de Tal, Número XX'; ambos se configuram como pedido explícito de voto. No sistema proporcional, o voto é binário e a referência a um número de partido coincide com o voto na legenda daquela agremiação; no sistema majoritário, o voto no candidato é representado por aquele mesmo número." (ZILIO, Rodrigo Lopez. Limites e vedações da pré-campanha eleitoral conforme a Lei 13.165/15. Conjur, 8 de set. de 2016. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2016-set-08/rodrigo-zilio-limites-vedacoes-pre-campanha-eleitoral.).

**FILTRO 3: A FORMA ESTÁ EM DESACORDO COM A LEI?**

O terceiro critério a ser enfrentado diz respeito à observância das regras próprias da modalidade de propaganda adotada. É este um aspecto crítico do debate do TSE agitado no julgamento do AgR-REspe 9-24, uma vez que a tendência parece ser encaminhar restrições mais severas que as ditadas pela lei – como, por exemplo, a repetição e o alcance da propaganda, conforme sugerido pelo Ministro Admar Gonzaga.

Parece lógico defender que as normas aplicáveis à forma da propaganda eleitoral permitida durante a campanha se aplicam também aos atos de pré-campanha. Isso porque o permissivo do art. 36-A da Lei 9.504/97 tem um aspecto temporal (permite atos antes de 16 de agosto) e material (indica quais atos podem ser praticados), mas nada dispõe sobre o aspecto formal (meios empregados). Assim, por exemplo, a propaganda eleitoral por meio de outdoors, que é expressamente proibida pelo §8º do art. 39 da Lei das Eleições[10], também é vedada na pré-campanha. A proibição ali contida é genérica, não está limitada a nenhum período temporal específico.

Uma vez configurada a promoção da pré-candidatura – e, assim, a propaganda eleitoral realizada antes do dia 16 de agosto de 2016 –, as questões de forma a serem analisadas nas representações por propaganda antecipada supostamente ilícita são, exclusivamente, aquelas aplicáveis à espécie, previstas, em geral, nos arts. 37 e seguintes da Lei 9.504/97. Por exemplo, no que concerne à propaganda em bens particulares, tema do AgR-REspe 9-24, deve-se observar que, em 2016, era permitida a propaganda em residências por meio de adesivo ou papel de até 0,5m2. Já para 2018, somente serão permitidos adesivos plásticos em janelas residenciais. Essas regras devem ser aplicadas respectivamente às pré-campanhas de 2016 e 2018.

A ilicitude da forma torna a propaganda eleitoral antecipada ilícita, ainda que dela não conste pedido explícito de voto e, assim, atrairá a sanção do art. 36, §3º, da Lei 9.504/97.[11] Mas, para tanto se concluir, é preciso identificar na legislação a vedação à forma. Não se considera possível construir restrições jurisprudenciais que, a pretexto de aperfeiçoar a norma, acabem por restringir a liberdade dos cidadãos, pré-candidatos ou apoiadores destes, de realizar atos de pré-campanha, inclusive propaganda antecipada lícita.

Perceba-se que é possível discordar sobre a licitude de uma determinada modalidade de propaganda antecipada, sem que com isso a análise em três etapas defendida aqui esteja ameaçada. Pode-se, por exemplo, discutir se o art. 57-C da Lei 9.504/97, que autoriza o impulsionamento pago nas redes sociais, deve receber uma interpretação literal, sugerindo sua aplicação circunscrita à campanha.

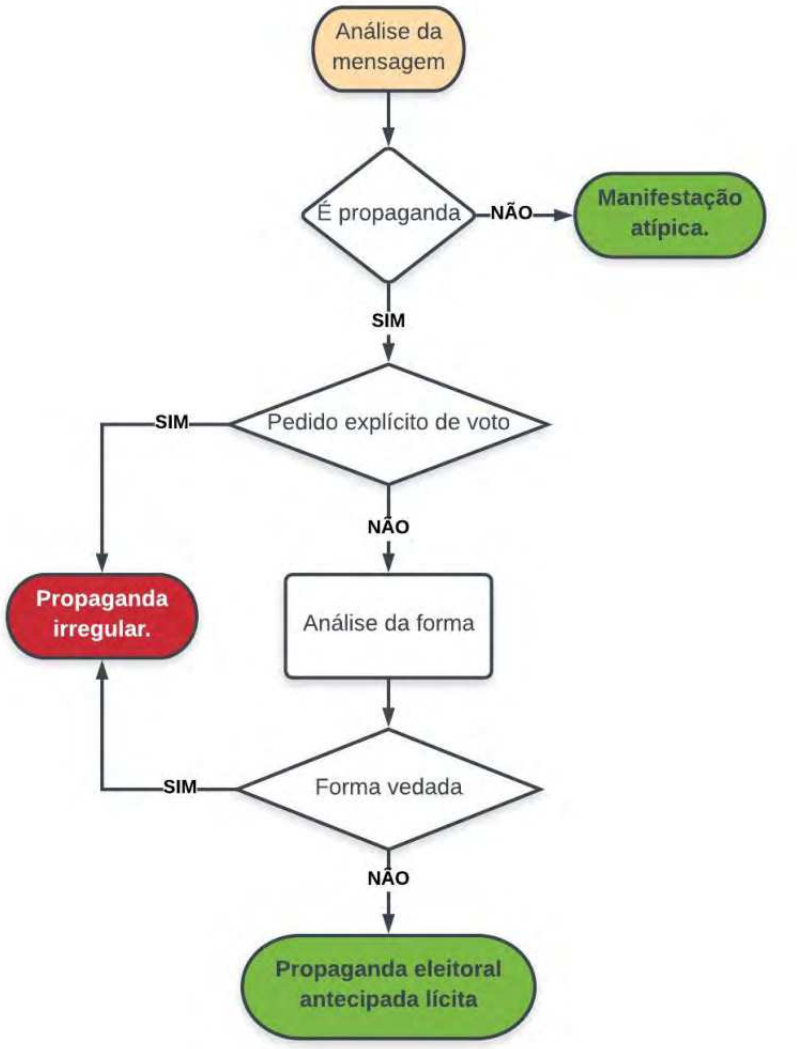
Não se pretende endossar aqui tal interpretação literal. Ao contrário, defende-se, desde logo, que o impulsionamento pago por pré-candidatos é permitido na pré-campanha. Embora o art. 57-C fale apenas em "partidos, coligações e candidatos", o objetivo da norma é esclarecer que é vedado a apoiadores e eleitores em geral pagarem pelo impulsionamento em favor de terceiro. Se ao candidato é lícito promover-se por esse meio, a conjugação do dispositivo com o art. 36-A, *caput* e inciso V, da mesma lei, franqueia aos cidadãos valerem-se do impulsionamento pago para divulgar sua própria pré-candidatura e atos a ela relacionados, como a campanha de *crowdfunding*.

---

10 § 8º É vedada a propaganda eleitoral mediante outdoors, inclusive eletrônicos, sujeitando-se a empresa responsável, os partidos, as coligações e os candidatos à imediata retirada da propaganda irregular e ao pagamento de multa no valor de R$5.000,00 (cinco mil reais) a R$15.000,00 (quinze mil reais).

11 Outra questão a enfrentar é qual seria a sanção cabível para a propaganda eleitoral antecipada ilícita. Para respondê-la adequadamente é necessário lembrar que o objeto da representação ajuizada perante a Justiça Eleitoral é a suposta ilicitude da veiculação da propaganda extemporaneamente, isto é, antes data oficialmente prevista para tanto, o que implica a verificação das condições da divulgação, tanto materiais quanto formais. A propaganda eleitoral antecipada, isto é, realizada antes de 16 de agosto do ano das eleições, é, em regra, ilícita e sujeita o responsável pela divulgação e 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", nos termos do §3º do mesmo artigo. Pois bem, uma vez aplicados os 3 filtros e demonstrado que se está diante de um caso de ilicitude, seja ela formal ou material, a sanção aplicável é aquela decorrente da veiculação da propaganda eleitoral em desacordo com a lei, antes do dia 16 de agosto do ano das eleições. Tal sanção está prevista no supracitado §3º do art. 36 da Lei 9.504/97. Ou seja, ainda que o problema esteja na forma escolhida para divulgação – caso, por exemplo, do outdoor –, sobressai o fato de que a mensagem foi divulgada em desconformidade com a lei antes do período permitido. Trata-se, então, não de qualquer propaganda eleitoral irregular, mas de uma propaganda antecipada ilícita, e como tal ela deve ser sancionada. Claro, em qualquer caso, a aplicação da multa pressupõe que os representados podem ser responsabilizados pelo ilícito.

O fato é que, qualquer que seja a resposta a essa questão – e a outras divergências concretas sobre se determinada propaganda contém pedido explícito de voto ou faz uso de forma legalmente vedada –, ela é dada dentro do modelo trifásico, que pode ser visualizado no fluxograma abaixo:




Fluxograma elaborado por Bruno Andrade

Espera-se que, na esteira dos filtros propostos, prevaleça no TSE não apenas o discurso em defesa da liberdade de expressão, mas também o compromisso concreto de criar condições favoráveis para que aquela efetivamente se imponha aos argumentos metajurídicos que lhe são contrários. Afinal, todos somos a favor da liberdade, não é mesmo?

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. AgR-AI nº 26055, de 16 abr. 2015, Rel.: Min. Luiz Fux. DJE, Tomo 119, Data 25/06/2015, Página 156/157.

TRE-PA. RE: 522 PA, Relator: EZILDA PASTANA MUTRAN, Data de Julgamento: 14/06/2012, DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Tomo 110, Data 21/06/2012, Página 2.

https://www.jota.info/justica/tse-ainda-discute-criterios-para-propaganda-antecipada-nas-eleicoes-22022018

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. REspe 9-24.2016.6.26.0242, Relator: Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, Decisão Monocrática em 01/08/2017, publicado no DJe de 02/08/2017, p. 226-230.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 4815, Relatora: Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 10/06/2015, DJe-018, 01-02-2016.

DWORKIN, Ronald. Taking rights seriously. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1978.

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral.** 12ª. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 482.

TSE. AgR-REspe nº 16734, de 20.3.2014. Rel. Min. Laurita Vaz.

SE. RESPE: 1087 ARACATI - CE, Relator: Min. Jorge Mussi, Data de Julgamento: 01/03/2018, Data de Publicação: DJE, Tomo 59, Data 26/03/2018, Página 7.

TRE-MT - RE: 30972 PONTES E LACERDA - MT, Relator: VANESSA CURTI PERENHA GASQUES, Data de Julgamento: 05/06/2018, Data de Publicação: DJE, Tomo 2661, Data 12/06/2018, Página 6.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral nº 5124 / MG, de 18/10/2016. Rel.: Min. Luiz Fux. Publicado em Sessão, 18/10/2016.

ZILIO, Rodrigo Lopez. Limites e vedações da pré-campanha eleitoral conforme a Lei 13.165/15. Conjur, 8 de set. de 2016. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2016-set-08/rodrigo-zilio-limites-vedacoes-pre-campanha-eleitoral.

# O abuso do poder decorrente do compartilhamento de fake news em redes sociais: análise do entendimento firmado pelo TSE


## ANNA PAULA OLIVEIRA MENDES

***Sobre a autora:***

***Anna Paula Oliveira Mendes.*** *Assistente da Vice-Presidência e Corregedoria do TRE/RJ e Mestre em Direito da Cidade pela UERJ. Professora da pós-graduação em Direito Eleitoral do IDP e da UERJ. Professora da Universidade Iguaçu. Autora do livro "O abuso do poder no direito eleitoral: uma necessária revisitação ao instituto", editora Fórum (2022).*



RESUMO

**O art. 14, § 9º, da CRFB c/c o art. 22, caput, da LC 64/90, estipula que a normalidade e a legitimidade das eleições serão protegidas contra a influência do poder econômico, do poder de autoridade e do uso indevido dos meios de comunicação social, prevendo ainda que as consequências para tais práticas será a inelegibilidade por 8 (oito) anos, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado (art. 22, XIV, da LC 64/90). Existe, na doutrina e na jurisprudência, uma acentuada discussão a respeito das formas atípicas do abuso do poder, de modo que o presente artigo buscará demonstrar que a jurisprudência do TSE, firmada nos casos Francischini (RO 0603975-98) e no julgamento da chapa Bolsonaro-Mourão (AIJEs 0601968-80 e 0601771-28), foi no sentido de reafirmar a taxatividade do art. 22, caput, da LC 64/90, vez apenas foi feita uma subsunção do conceito de internet ao termo "meios de comunicação social". Ademais, ressalta-se a busca da corte por definir parâmetros para a aferição da gravidade nas condutas de abuso na internet. A metodologia utilizada foi a revisão bibliográfica e jurisprudencial.**



**Palavras chave:** Abuso do poder; Taxatividade; Internet; Meios de comunicação social; Gravidade.



ABSTRACT

**The Brazilian Constitution provides, in its article 14, § 9, as well as the Complementary Law 64/90, in its article 22, that the normality and legitimacy of elections will be protected against the influence of economic power, the power of authority and the misuse of the media, providing further that the consequences for such practices will be the ineligibility for 8 (eight) years, in addition to the cancellation of the registration or diploma of the candidate directly benefited (art. 22, XIV, of LC 64/90). There is, in the doctrine and jurisprudence, a strong discussion about the atypical forms of abuse of power, so that this article will seek to demonstrate that the decisions of the TSE, established in cases Francischini (RO 0603975-98) and in the trial of the slate Bolsonaro-Mourão (AIJEs 0601968-80 and 0601771-28), was in order to reaffirm the taxability of art. 22, caput, of LC 64/90, since it was only made a subsumption of the concept of Internet to the term "media". Furthermore, it is worth noting the court's search to define parameters for assessing the gravity of abusive conduct on the Internet. The methodology used was a bibliographical and jurisprudential review.**



**Keywords:** Abuse of power; Taxativity; Internet; Social media; Gravity.

## 1. APONTAMENTOS INICIAIS SOBRE A TEORIA DO ABUSO DO PODER NO DIREITO ELEITORAL

O art. 14, § 9º, da CRFB prevê que deverão ser protegidas a normalidade e a legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou do abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta. Para isso, determinou que tais condutas seriam sancionadas com inelegibilidade, conforme previsto em lei complementar.

Assim, o art. 22, *caput*, da LC 64/90 prevê que "qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial *para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político".*

A grave consequência jurídica para o caso de procedência da ação de investigação judicial instaurada para apurar a prática abusiva é a inelegibilidade para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado (art. 22, XIV, da LC 64/90).

Dos dispositivos acima se extraem os três tipos clássicos de abuso do poder no direito eleitoral: o abuso do poder econômico, o abuso do poder político e o abuso dos meios de comunicação social.

Diante da complexidade da realidade fática que nos é imposta todos os dias, a discussão sobre a tipicidade do rol das condutas abusivas – isto é, se se trata de tipicidade aberta ou fechada - segue sendo atual na doutrina e na jurisprudência.

### 1.1 A DISCUSSÃO JURÍDICA SOBRE AS SUPOSTAS FORMAS ATÍPICAS DO ABUSO DO PODER

Frederico Alvim e Volgane Carvalho entendem que existem formas típicas de abuso do poder, prevista na legislação, e formas atípicas, que não têm previsão legal, mas igualmente se prestam a comprometer a integridade eleitoral. Para eles, o poder tem caráter "multiforme", detendo uma natureza fluida, "sendo apto a apresentar-se mediante fórmulas praticamente infinitas". Assim, entendem que a melhor solução para a problemática seria uma alteração legislativa que suprimisse o rol das espécies de abuso do poder constantes do art. 14, 9º, da CRFB, e do art. 22, LC 64/90 (ALVIM; CARVALHO, 2018, p. 169-203). Por outro lado, há posicionamento doutrinário que defende que o rol legislativo das práticas abusivas é meramente exemplificativo (BIM, 2003).

Em livro de minha autoria recentemente publicado, defendo que há duas formas de se coibir as chamadas espécies atípicas de abuso do poder: "i) encarando que estas não são atípicas, mas representam novas roupagens das formas típicas, ou ii) mediante alteração legislativa que expressamente altere a temática e inclua eventual nova forma de abuso do poder no ordenamento" (MENDES, 2022, p. 89).

Tal posicionamento está amparado na ideia de que a elegibilidade é um direito fundamental, de modo que "eventuais restrições a ela somente podem ser impostas por leis, que devem ser gerais e abstratas e devem respeitar o princípio da proporcionalidade" (Ibid., p. 88). Destarte, tem-se que o judiciário não poderia, por meio de uma postura ativista e sem amparo na lei, sancionar uma conduta com a severa pena da inelegibilidade, que constitui restrição a direito político fundamental.

Esta discussão foi diretamente revisitada no julgamento do RESP nº 8285/GO, de relatoria do Ministro Edson Fachin, em que a corte fixou a tese de que o abuso do poder religioso não existe, de modo autônomo, no ordenamento brasileiro.[1] De modo indireto, a discussão foi pano de fundo do julgamento do RO 0603975-98, no qual a disseminação de desinformação pela rede social Facebook foi analisada sob o prisma do uso indevido dos meios de comunicação social. Deste modo, o TSE precisou definir se o abuso praticado pela internet se enquadrava – ou não

1 Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral nº 8285/GO. Relator Ministro Edson Fachin. DJe de 06/10/2020.

– em  forma típica já prevista na legislação eleitoral, conforme será detalhadamente exposto no tópico a seguir.

## 2. O POSICIONAMENTO FIRMADO PELO TSE NO RO 0603975-98

### 2.1 BREVE EXPOSIÇÃO FÁTICA DO ACÓRDÃO

O Ministério Público interpôs o recurso ordinário eleitoral 0603975-98.2018.6.16.0000, cuja relatoria foi atribuída ao Ministro Luis Felipe Salomão, em face do acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Paraná que, ao julgar ação de investigação judicial eleitoral que analisava práticas de abuso do poder político e uso indevido de meios de comunicação social perpetradas pelo então Deputado Federal Fernando Francischini, entendeu pela sua total improcedência.[2]

A AIJE tinha como objeto uma *live* realizada pelo investigado em sua página no *Facebook*,  às 16:38 h do dia em que ocorreu o primeiro turno das eleições gerais de 2018, para denunciar, de maneira mentirosa, fraude em duas urnas eletrônicas, ocorridas no estado do Paraná, que supostamente haviam sido comprovadas por "documentos da Justiça Eleitoral". De acordo com os dados externados no acórdão, a *live* foi transmitida ao vivo para mais de 70 mil pessoas e, até o dia 12/11/2018, teve mais de 105 mil comentários, 400 mil compartilhamentos e seis milhões de visualizações. Dentre as falas proferidas na ocasião, destaca-se o seguinte trecho que as sintetiza, constante da ementa:

> *"(a) "já identificamos duas urnas que eu digo ou são fraudadas ou adulteradas. [...], eu tô com toda a documentação aqui da própria Justiça Eleitoral"; (b) "nós estamos estourando isso aqui em primeira mão pro Brasil inteiro [...], urnas ou são adulteradas ou fraudadas"; (c) "nosso advogado acabou de confirmar [...], identificou duas urnas que eu digo adulteradas"; (d) "apreensão feita, duas urnas eletrônicas"; (e) "não vamos aceitar que uma empresa da Venezuela, que a tecnologia que a gente não tem acesso, defina a democracia no Brasil"; (f) "só aqui e na Venezuela tem a porcaria da urna eletrônica"; (g) "daqui a pouco nós vamos acompanhar [a apuração dos resultados], sem paradinha técnica, como aconteceu coma Dilma"; (h) "eu uso aqui a minha imunidade parlamentar, que ainda vai até janeiro, independente dessa eleição, pra trazer essa denúncia"."*

O Tribunal Regional Eleitoral do Paraná afastou a prática de uso indevido dos meios de comunicação social por entender que este tipo *"requer a comprovação da utilização de veículos de imprensa, como rádio, jornal ou televisão,* em benefício de determinado candidato, seja pela concessão, em seu favor, de espaço privilegiado na mídia, ou pela crítica abusiva aos demais concorrentes", não obstante restar demonstrada a natureza falsa das informações passadas. Por fim, a ementa foi categórica ao estipular que *"aplicativos de mensagens e contas pessoais em redes sociais não se enquadram no conceito legal [de uso indevido dos meios de comunicação]".* Em relação à prática de abuso do poder de autoridade, restou entendido pela sua configuração, mas houve o afastamento da punição em razão da ausência de prova do benefício eleitoral auferido.

O Tribunal Superior Eleitoral, ao apreciar o recurso, precisou se debruçar sobre cinco pontos: (i) se a manifestação proferida pelo parlamentar, então candidato, estaria coberta pelo manto da imunidade parlamentar; (ii) se a sua conduta configuraria abuso do poder de autoridade; se (iii) a fala veiculada via rede social representaria uso indevido dos meios de comunicação social; e, neste caso, (iv) se essa interpretação seria uma inovação do entendimento jurisprudencial sujeita à anualidade (art. 16, CRFB); por fim, se (v) restando configurado, em tese, abuso do poder, haveria, no caso concreto, a gravidade das circunstâncias apta a atrair a reprimenda legal. O presente artigo apenas analisará a posição firmada pela corte em relação aos pontos (iii) e (iv).

### 2.2 A TESE JURÍDICA ADOTADA

O relator, Ministro Luis Felipe Salomão, foi o primeiro a entender que a veiculação de *fake news* em rede social do candidato configura uso indevido dos meios de comunicação social. Conforme assentado em seu voto, "o

2 Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Ordinário Eleitoral nº 0603975-98.2018.6.16.0000. Relator Ministro Luis Felipe Salomão. DJe de 10/12/2020.

*caput* do art. 22 da LC 64/90 fornece um conceito aberto de meios de comunicação social, sem restrições de enquadramento quanto ao formato ou eventual autorização do poder público para o seu funcionamento ou operação". Desse modo, consignou que a lei permite enquadrar as condutas praticadas por intermédio dos instrumentos de comunicação em massa como ilícitas.

No que pertine à suposta violação ao princípio da anualidade, que preconiza que inovações nas normas que regem o processo eleitoral, mesmo que fruto da jurisprudência, apenas podem ser aplicadas a casos ocorridos um ano após a sua implementação, entendeu o relator, recorrendo para tanto ao parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral, que tal vedação alcança apenas novas teses jurídicas, e não inovações fáticas, "mormente se tipificada por dispositivos legais a muito existentes".

Este entendimento foi acompanhado integralmente pelo Ministro Mauro Campbell Marques que, em seu voto, consignou que não só concorda com a subsunção do termo internet ao conceito de "meios de comunicação social" ao qual aduz o art. 22 da LC 64/90, como fez constar que, nas eleições de 2018, este foi o meio mais utilizado pelas campanhas eleitorais. No mesmo sentido também votaram os Ministros Sérgio Banhos, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Luis Roberto Barroso.

O Ministro Carlos Horbach foi o único a votar divergente e, portanto, restou vencido, sob o argumento de que seria imprudente englobar as redes sociais no conceito legal de meios de comunicação social pois estas seriam, igualmente, uma ferramenta para o exercício da liberdade de expressão, bem como tendo em vista que nelas a dinâmica pela busca de informação se dá por uma "postura ativa do cidadão quando comparada à passividade ínsita aos meios de comunicação tradicionais". Portanto, entendeu que tais fatores deveriam ser levados em consideração no momento da aferição da gravidade da conduta.

Ainda entendeu que houve mudança no entendimento jurisprudencial, cujos efeitos deveriam ser diferidos no tempo.

O Tribunal, por maioria, concordou pela configuração do abuso do poder de autoridade e do uso indevido dos meios de comunicação social, o que resultou na cassação do mandato do investigado e em sua inelegibilidade por oito anos a contar do pleito de 2018. Na oportunidade, igualmente restou fixado o entendimento de que a internet e as redes sociais configuram meio de comunicação social apto a atrair a incidência do art. 22 da LC 64/90.

## 3. A TESE FIRMADA PELO TSE NO JULGAMENTO DAS AIJES 0601968-80 E 0601771-28

As AIJEs 601968-80 e 0601771-28, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão e julgadas em 28/10/2022[3], foram ajuizadas em desfavor da chapa vencedora da eleição presidencial de 2018 (Bolsonaro-Mourão) e de terceiros, e versavam sobre a prática de abuso do poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação. As ações tinham como objeto a contratação de disparo em massa de mensagens de *whatsapp*, durante o período da campanha, em benefício da chapa vencedora e com conteúdo desfavorável ao outro candidato.

O julgado buscou responder à indagação se a internet, mais especificamente as redes sociais e aplicativos de mensagens, enquadra-se no conceito de "veículos ou meios de comunicação social" ao qual alude o art. 22 da LC 64/90.

Nos termos do voto do relator, entendeu-se que "ao trazer tipo aberto e se referir de modo expresso a 'meios de comunicação social', a *Lei das Inelegibilidades permite enquadrar como ilícitas condutas praticadas por intermédio de instrumentos de comunicação de difusão em massa, dentre os quais se enquadram a toda evidência os aplicativos de mensagens instantâneas".*

Na oportunidade, a Corte fixou a tese segundo a qual "a exacerbação do uso de aplicativos de mensagens instantâneas para realizar disparos em massa, promovendo desinformação, diretamente por candidato ou em seu benefí-

3 Tribunal Superior Eleitoral. AIJE nº 0601968- 80.2018.6.00.0000/DF e AIJE nº 0601771- 28.2018.6.00.0000/DF, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Julgamento em 28/10/2021.

cio e em prejuízo de adversários políticos, pode configurar abuso do poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação social, nos termos do art. 22 da LC 64/90, *a depender da gravidade da conduta, que será examinada em cada caso concreto."*

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

Isso se deu porque, nos termos 22, XVI, da LC 64/90, com a redação dada pela LC 135/2010, a configuração de um ato como abusivo não mais requer a potencialidade de alteração do resultado do pleito, mas sim a gravidade das circunstâncias. Consignou-se, ademais, que o entendimento do TSE requer, para a aferição da gravidade, a observância de critérios qualitativos (ligados à reprovabilidade da conduta) e de critérios quantitativos (magnitude de influência na disputa).

Assim, a corte entendeu que a parte autora da AIJE não logrou comprovar nenhum dos parâmetros para a gravidade do ato, vez que não foi possível identificar, na instrução probatória, (i) o teor das mensagens, (ii) o modo pelo qual o conteúdo repercutiu perante o eleitorado e (iii) o alcance do ilícito em termos de disparos efetuados. Restou assentado que a maior parte das alegações se fundou em matéria jornalística, as quais não se revestem de força probante para justificar a condenação na seara eleitoral.

Destarte, as AIJEs foram julgadas improcedentes, por unanimidade. No entanto, na oportunidade, houve a fixação da tese acima narrada, no sentido de que o disparo em massa de conteúdo, em aplicativo de mensagens instantâneas, pode se enquadrar no conceito de uso indevido dos meios de comunicação social e abuso do poder econômico. O Ministro Carlos Horbach ficou vencido a respeito da fixação da tese.

## 4. CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO TSE A RESPEITO DO ABUSO DO PODER DECORRENDO DO COMPARTILHAMENTO DE *FAKE NEWS* NAS REDES SOCIAIS: A TIPICIDADE FECHADA DO ABUSO E PARÂMETROS PARA AFERIÇÃO DA GRAVIDADE

O Tribunal Superior Eleitoral avançou bastante ao firmar posicionamento no sentido de que as ações levadas a cabo na internet, por meio das redes sociais, não são alheias ao controle do poder judiciário e igualmente devem obediência ao postulado da legitimidade do pleito. Ademais, ao afastar a incidência da anualidade, especificamente no julgamento do caso Francischini, fixou-se que tal entendimento não se trata de interpretação legal extensiva ou de analogia legal. Ao revés, tem-se que o que poderia ser chamado de "abuso das *fake news*" nada mais é do que uma forma típica de abuso do poder já prevista no *caput* do art. 22 da LC 64/90.

A norma proibitiva do art. 22, *caput*, da LC 64/90 faz menção à possibilidade de abertura de investigação judicial eleitoral em razão da "utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social". Esta redação ampla demonstra a intenção do legislador de resguardar a lisura do pleito em face do uso abusivo de todo e qualquer meio de comunicação social, e não apenas daqueles praticados no rádio e na televisão, veículos que estariam sujeitos a um regime de concessão pública, por exemplo.

Embora a disseminação das *fake news* como a entendemos hoje seja um fenômeno tipicamente atual, a internet funciona como um importante meio de comunicação, razão pela qual os abusos por meio dela cometidos são vedadas em razão da mera interpretação gramatical da legislação eleitoral.

Assim, o Tribunal acertadamente manteve a sua linha jurisprudencial de negar que novas formas de abuso do poder podem ser criadas por uma inovação julgadora, exatamente nos termos do julgado recente que rechaçou a figura do abuso do poder religioso (RESP nº 8285/GO). Destarte, houve uma reafirmação do posicionamento no sentido de que o abuso, no direito eleitoral, obedece a uma tipicidade fechada.

No julgamento da chapa Bolsonaro-Mourão, o TSE expressamente indicou que o disparo em massa de conteúdo, por meio de aplicativos de mensagens instantâneas, contendo desinformação, em benefício de determinada candidatura, pode se enquadrar no conceito de uso indevido dos meios de comunicação social e abuso do poder econômico, a depender da gravidade das circunstâncias.

Neste caso, nos termos do voto do relator, de modo muito positivo, se buscou trazer parâmetros para a aferição da gravidade, conjugando-se os aspectos qualitativos e quantitativos, o que merece uma análise mais aprofundada.

A corte expressamente assentou, dentre outras coisas, que serão analisados, nos casos de disseminação de disparo em massa, *"(a) teor das mensagens e, nesse contexto, se continham propaganda negativa ou informações efetivamente inverídicas; (b) de que forma o conteúdo repercutiu perante o eleitorado; (c) alcance do ilícito em termos de mensagens veiculadas; (d) grau de participação dos candidatos nos fatos; (e) se a campanha foi financiada por empresas com essa finalidade".*

Inicialmente, defende-se que tais parâmetros não são taxativos, mas exemplificativos. Caberá ao julgador, no caso concreto, formar o seu livre convencimento a respeito da gravidade das circunstâncias, nos termos do art. 23 da LC 64/90. No entanto, destaca-se a busca por mais segurança jurídica na temática de abuso do poder.

Como se sabe, o termo "abuso do poder" é um conceito aberto e, desde a alteração no art. 22, XVI, da LC 64/90, provocada pela LC 135/2010, encontra na ideia de "gravidade das circunstâncias", igualmente um conceito aberto, o elemento para a sua configuração. Tem-se que, para que a conduta seja considerada abusiva, não se buscará mais a potencialidade para alterar o resultado do pleito, mas sim a sua gravidade. Assim, o tema do abuso, balizado por conceitos indeterminados, é permeado por insegurança jurídica.

Nos termos da doutrina de Lopez Zilio, a gravidade deve ser perquirida por meio de critérios quantitativos e qualitativos. Para ele, a alteração legislativa provocada pela LC 135/10, que abandonou a previsão da potencialidade, não teria tido o condão de afastar por completo a análise do impacto da conduta no resultado do pleito, haja vista o bem jurídico tutelado pelo instituto, que é a legitimidade das eleições.[4]

Não obstante, a jurisprudência do TSE, muitas vezes, não sopesou, com a devida importância, o grau do impacto da conduta no eleitorado. Nesse sentido, Frederico Alvim leciona que o entendimento preponderante da corte é no sentido de que não mais se exige, para o reconhecimento do abuso, que fique comprovado que a conduta tenha efetivamente desequilibrado o pleito (ALVIM, 2019, p. 362-363). Tal entendimento não está ileso às críticas da doutrina, que pondera que a decisão de cassação de mandato eletivo tem natureza contra majoritária, e que apenas deve se dar quando tiver sido afetada a lisura do processo eleitoral (MENDES, op. cit, p. 28-29).

Feitas tais considerações, tem-se que, no julgamento das AIJES 0601968-80 e 0601771-28, o TSE caminhou no sentido de privilegiar o bem jurídico protegido pelo instituto do abuso, que é a legitimidade do pleito, nos termos do art. 14, § 9º, da CRFB, bem como a segurança jurídica, estipulando parâmetros para a aferição da gravidade.

O julgado traz, de modo expresso, que gravidade deverá ser analisada com base *na forma que o conteúdo repercutiu perante o eleitorado e no alcance do ilícito em termos de mensagens veiculadas*, ou seja, com base também em critérios quantitativos. Ademais, a corte consagra, como critérios qualitativos, vinculados à aferição da reprovabilidade da conduta, *o teor das mensagens, se houve participação do candidato e se o financiamento foi feito por pessoa jurídica,* que é considerada fonte vedada.

Diante de todo o exposto, tem-se que o TSE, no julgamento dos casos Francischinni e da chapa Bolsonaro-Mourão, casos paradigmas no tema do abuso do poder em decorrência da veiculação de desinformação na internet, andou muito bem ao importar mais segurança jurídica ao tema.

---

4 Para o professor: "o critério quantitativo de votos entre os candidatos é elemento a ser devidamente sopesado, não de modo isolado, mas a partir de uma avaliação conjuntural com as demais circunstâncias inerentes à qualidade do ato praticado. Assim importa - e é fator a ser sopesado pelo juízo - o desempenho eleitoral do candidato em eleições passadas e, até mesmo, a comparação de dados obtidos em pesquisa eleitoral com o resultado do pleito" (ZILIO, 2011).

A Corte foi extremamente coerente com o seu posicionamento já firmado, no sentido de que o rol das condutas abusivas obedece a uma tipicidade fechada, bem como trouxe parâmetros para aferição de uma das questões mais complexas quando se fala em abuso do poder, que é a definição de gravidade, elemento que separa o joio do trigo no abuso – isto é, separa a conduta que será punida com a severa penalidade de cassação de registro ou diploma e inelegibilidade de oito anos (art. 22, XIV, LC 64/90) daquela que não será enquadrada no instituto.

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**


ALVIM, Frederico Franco; CARVALHO, Volgane Oliveira. Da cruz aos códigos: novas formas de abuso de poder e mecanismos de proteção da integridade eleitoral no arquétipo brasileiro. Revista do TRE – RS, Rio Grande do Sul, n. 44, p. 169-203. 2018.

ALVIM, Frederico Franco. **O abuso do poder nas competições eleitorais.** Juruá, 2019, 408 p.

BIM, Eduardo Fortunato. O polimorfismo do abuso do poder no processo eleitoral: o mito de Proteu. **Revista do TRE-RS**. Porto Alegre, v. 8. nº 17, jul./dez. 2003.

MENDES, Anna Paula Oliveira. **O abuso do poder no direito eleitoral**: uma necessária revisitação ao instituto. Fórum: 2022, p. 137

Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Ordinário Eleitoral nº 0603975-98.2018.6.16.0000. Relator Ministro Luis Felipe Salomão. DJe de 10/12/2020.

Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral nº 8285/GO. Relator Ministro Edson Fachin. DJe de 06/10/2020.

Tribunal Superior Eleitoral. AIJE nº 0601968- 80.2018.6.00.0000/DF e AIJE nº 0601771- 28.2018.6.00.0000/DF, Rela-tor Ministro Luis Felipe Salomão, Julgamento em 28/10/2021.

ZILIO, Rodrigo López. Potencialidade, gravidade e proporcionalidade: uma análise do art. 22, inciso XVI, da Lei Complementar n. 64/90. **Revista do TRE-RS**, Porto Alegre, v. 16, n. 33, p. 13-36, jul./dez. 2011. Disponível em: https://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/7422. Acesso em 13/06/2022.

# JUSTIÇA ELEITORAL 4.0: DESAFIOS DA DEMOCRACIA NA ERA DIGITAL


## TIAGO SANTOS SILVA

***Sobre o autor:***

***Tiago Santos Silva.*** *Membro do TRE/RJ, mestre em Ciência Política-UFF, pós-graduado em direito público, membro consultor da comissão estadual e federal de direito eleitoral da OAB/RJ, especialista em compliance e investigações corporativas pela KPMG, especialista em compliance anticorrupção pela LEC/FGV, certificação em compliance pela Associação Brasileira de Bancos (ABBC) e data protection officer (Serpro/Datashield-Portugal).*



**RESUMO**

**Com o advento da chamada era digital as interações entre o uso de novas tecnologias, liberdade de expressão, processo eleitoral e democracia ganharam uma expressiva atenção pelos órgãos da Justiça Eleitoral, principalmente por evidenciar a sua influência nos pleitos eleitorais. Nesta esteira de pensamento a interpretação de institutos do direito eleitoral se elevaram a patamares trazidos por um mundo conectado, o que alguns definem como "democracia digital ou em nuvens". A expansão da internet ensejou o aparecimento de temas inéditos, como por exemplo a liberdade de expressão no contexto digital e a sua conexão umbilical com os valores democráticos e eleitorais.**
**Neste cenário, a Justiça Eleitoral 4.0 seria uma nomenclatura que ilustra o enfrentamento dos novos desafios trazidos pela evolução tecnológica, a fim de cumprir a acessibilidade dos seus usuários com a utilização de novas tecnologias, bem como cumprir a sua missão constitucional de garantir a integridade, a regularidade, a transparência das eleições e o fortalecimento da democracia no país.**



**Palavras-chave:** Justiça Eleitoral 4.0- Tecnologia - Democracia Digital



**ABSTRACT**

**With the advent of the so-called digital age, the interactions between the use of new technologies, freedom of expression, electoral process and democracy gained significant attention by the electoral justice agencies, mainly for showing their influence in the electoral elections. In this wake of thought the interpretation of institutes of electoral law rose to levels brought by a connected world, what some define as "digital democracy or in clouds". The expansion of the Internet led to the emergence of new themes, such as freedom of expression in the digital context and its umbilical connection with democratic and electoral values.**
**In this scenario, The Electoral Justice 4.0 would be a nomenclature that illustrates the confrontation of the new challenges brought by technological evolution, in order to fulfill the accessibility of its users with the use of new technologies, as well as fulfill its constitutional mission of ensuring the integrity, regularity, transparency of elections and the strengthening of democracy in the country.**



**Keywords:** Electoral Justice 4.0- Technology - Digital Democracy

## INTRODUÇÃO

### 1. LIBERDADE DE EXPRESSÃO NOS MEIOS DIGITAIS

O presente artigo tem por objetivo discutir os principais desafios da Justiça Eleitoral em face do que iremos denominar de Democracia Digital.

Com o advento da evolução tecnológica e principalmente com a popularização da internet e sobretudo das redes sociais, observa-se um fenômeno de democratização do espaço virtual, o qual, permite que os seus usuários exerçam análises e opiniões em um ambiente que até então era soberanamente ocupado pela mídia tradicional. A partir deste fenômeno surgem diversos canais alternativos de notícias, muitos dos quais contribuem de forma po-sitiva na propagação de conteúdos confiáveis e outros que se utilizam deste espaço para fomentar desinformação.

Nesse contexto, a Justiça Eleitoral 4.0 seria um fenômeno que analisa e propõe soluções para lidar com as novas tecnologias e os seus efeitos no processo eleitoral, promovendo uma série de mecanismos para facilitar o acesso dos usuários a serviços de forma remota, bem como lidar com os desafios da era digital, como o cres-cimento de campanhas eleitorais virtuais, processos de desinformação, limites constitucionais da liberdade de expressão nas mídias sociais, uso indevido de algoritmos, inteligência artificial, bots, uso de deepfakes, disparos em massa, propagandas eleitorais no Metaverso, dentre outras novidades tecnológicas que possam ser utilizadas para influenciar eleições e, consequentemente, enfraquecer a Democracia.

Partindo desta premissa, o que se observa nas relações digitais é que o ambiente virtual que deveria ser um espaço para promover a participação e interatividade, onde as pessoas não apenas assistem ou ouvem conteúdo, mas efetivamente podem, além de criar o seu próprio conteúdo, compartilhar, comentar ou adicionar sobre o conteúdo alheio, encontra-se cada vez mais associado à instrumentalização de discursos de ódio, deterioração da privacidade e da própria liberdade, desinformando e dividindo pessoas, parafraseando o professor Leandro Karnal: "*o ódio é um lugar quentinho*".

Sob a égide desta era digital, eis que surgem pontos de extrema complexidade, ante às possibilidades tecnológicas permitirem a chamada "viralização" de conteúdos e o alcance imensurável de pessoas. Nesta arena virtual, nos deparamos com inúmeras questões desafiadoras, dentre elas: a própria reflexão sobre os limites da liberdade de expressão e a sua possibilidade de limitação, ou seja, quando esta for exercida de forma ilegítima como instrumento para fomentar discursos de ódio, intolerância e desinformação.

Diante desta hipótese, registra-se que uso irrestrito da liberdade de expressão, devido à fácil disseminação proporcionada pelo universo da internet passou a se tornar uma questão de Estado por tocarem o próprio coração do sistema democrático.

À luz da realidade constitucional brasileira, a liberdade de expressão ostenta natureza jurídica de princípio, o que significa dizer, no âmbito do chamado neoconstitucionalismo, que o seu conteúdo jurídico, de arquitetura aberta, plástica, moldável à luz dos desafios da vida em sociedade, tem força concreta e se aplica independentemente de intermediação legislativa e até mesmo em face dela.

Com efeito, a liberdade de expressão, de forma ampla, vem sendo compreendida pelos tribunais como qualidade inerente ao Estado Democrático de Direito em razão de que a medida adequada para a reparação de seu eventual abuso é o direito de resposta, e não a supressão liminar de seu conteúdo (Rcl. n.º 28747 AgR/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, Dje de 29.10.2014).

Isso não significa que seja tal direito intangível ou imponderável uma vez que o constituinte não concebeu a liberdade de expressão como direito absoluto, insuscetível de restrição, seja pelo Judiciário, seja pelo Legislativo (ADI n.º 5136 MC/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe de 29.10.2014).

Interpretando tais posicionamentos sob a lógica de um mundo hiperconectado, temos que a divulgação de discursos intolerantes e prejudiciais configurariam o abuso da liberdade de expressão (art.187, do CC), isto porque, a veiculação destes conteúdos faz com que determinadas notícias tenham alcance tal que se torne impossível, por veículos ordinários, desdizê-las. Sobre este ponto, prevalece a ideia de que a tolerância ilimitada levaria ao desaparecimento da tolerância por completo. Por essa razão, apesar de soar contraditório, seria legítima a supressão de determinadas manifestações, para garantir a própria liberdade de manifestação de forma a proteger o Estado de Direito.

Na seara eleitoral, as mesmas premissas antes elencadas são repetidas no sentido da ausência de caráter absoluto do direito à liberdade de expressão e na necessidade de sua compatibilização com outras balizas tão caras quanto, partindo-se do pressuposto de que a liberdade de expressão assume posição preferencial na resolução de conflitos com outros princípios constitucionais e direitos fundamentais diante de sua relevância para o pluralismo político e para a democracia.

A despeito da desinformação, o fio condutor deste processo que inclui: boataria, meias verdades e mentiras que se multiplicam, principalmente em época de eleição, a internet protagoniza um universo próximo de todos e, concomitantemente, distante.

Através da tela de um computador, tablet, TV, celulares e outros mecanismos, o indivíduo obtém interatividade com outros espalhados por todo o planeta, independente da cultura, credo ou religião. Via de regra, a web é uma estrada de mão dupla, aproximando endereços, ampliando horizontes, recebendo informações, absorvendo e repassando, com o auxílio dos próprios usuários. Compreende-se que a rede de computadores modificou o jeito de se comunicar das pessoas, influenciando no dia a dia de cada internauta (CASTELLS, 2003).

Em contrapartida, a navegação cibernética compartilhada altera o funcionamento do espaço, feito um giz riscando um quadro negro. Manuel Castells (2003) denomina esse processo moderno de "novo padrão sociotécnico[1]". Se as relações ocorrem em grande escala no plano virtual, boa parte das estratégias políticas serão inseridas nesse espaço, buscando a persuasão de eleitores contrários ou a confirmação das ideias daqueles que já possuem inclinação para algum partido.

O ciberespaço, definição de Pierre Lévy (1999) para as redes interconectadas, liga-se à cibercultura, que são os elementos humanos contidos numa atmosfera virtual, na condição de extensão da vida dos homens. Ambos os conceitos são quase indivisíveis. Lévy comenta a ligação entre os dois termos, conforme a sociedade os desenvolve:

> *O ciberespaço (que também chamarei de 'rede') é o novo meio de comunicação que surge da interconexão mundial dos computadores. O termo especifica não apenas a infraestrutura material da comunicação digital, mas também o universo oceânico de informações que ele abriga, assim como os seres humanos que navegam e alimentam esse universo. Quanto ao neologismo 'cibercultura', especifica aqui o conjunto de técnicas (materiais e intelectuais), de práticas, atitudes, de modos de pensamento e de valores que se desenvolvem juntamente com o crescimento do ciberespaço. (Lévy, 1999, pág. 260)*

No maior país da América Latina, o uso da internet com fins democráticos ganhou regulamentação há quase uma década. A Lei 12.965/14[2] conhecida como Marco Civil[3] da internet é oriunda de uma consulta pública ocorrida em 2009, através de uma plataforma de internet. O objeto da lei é regular o uso da Internet no Brasil por meio da previsão de princípios, garantias, direitos e deveres para quem usa a rede, bem como da determinação de diretrizes para a atuação do Estado.

1 CASTELLS, Manuel. "Lições da história da internet". In: Galáxia da Internet: reflexões sobre a Internet, os negócios e a sociedade. Rio de Janeiro, Ed. Zahar, 2003. p 10.

2 PLANALTO. "Presidência da República". In: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm - Consulta em 20/06/2018.

3 É a lei que regula o uso da Internet no Brasil por meio da previsão de princípios, garantias, direitos e deveres para quem usa a rede, bem como da determinação de diretrizes para a atuação do Estado.

Ora em comunidades, ora em grupos de discussões, a esfera online possui, além de informações diversas, uma procura pela comunicação entre os indivíduos, sejam eles de círculos pessoais ou não. Um ponto importante que Ana Sofia (2001), desenvolve em sua tese de mestrado, reside na troca de informações que acontece entre os grupos sociais que se formam na internet. Essa troca tem um sentido de partilha e de uma interação entre os indivíduos. Sobre esta reciprocidade que acontece nas comunidades virtuais do ciberespaço, Sofia comenta:

> *"A realização do "Ser Digital" passa, indubitavelmente pela relação de troca recíproca em que, apesar da ação ser aparentemente gratuita por parte dos indivíduos envolvidos na troca, em última instância, traduz-se numa prestação interessada, na medida em que a informação é, obrigatoriamente, dada e retribuída. A realização do indivíduo do novo universo comunicacional da Sociedade de Informação expressa-se através da dualidade na relação da troca: a dádiva e a retribuição". (Sofia, 2001, pág.87).*

Em diversos casos, é natural que a pessoa entenda que está prestando um bom serviço ao divulgar determinada informação impactante, sem se dar conta que se trata de uma *fake news*. Ou, até mesmo quando desconfia, deixa seus preceitos liderarem as ações, conduzindo quase que automaticamente um conteúdo, sem questionar se, de fato, a notícia ou o dado tem respaldo numa fonte confiável. Em geral, quando se absorve a informação como se ela fosse crível, mesmo sem ter certeza, é comum ver a postagem compartilhada por centenas, milhares ou milhões de internautas.

Castells (1999:77) entende que a humanidade está em fase de transição da era industrial para era da informação. Ele acredita que as novas Tecnologias da Informação e Comunicação (TICs) são os grandes responsáveis por essa revolução.

Umberto Eco (2015) destacou em várias entrevistas, que a *internet* publicava informação, não formação. Ele lembrou que a rede aglutina muitos "*idiotas*" que ocupam o mesmo espaço dos especialistas. Se no passado, publicar algo era um processo árduo, dependente de várias escalas e pessoas, como a tiragem de um livro passando por editores, agora qualquer um poderia ser porta-voz da informação. O que antigamente morria numa "conversa de bar", hoje pode povoar as redes sociais sem qualquer intermediação. Em matéria publicada pelo portal Terra, no dia 11 de junho de 2015, o escritor já deixava claro seu descontentamento com o desenvolvimento do processo de interação virtual moderno.

> *Crítico do papel das novas tecnologias no processo de disseminação de informação, o escritor e filósofo italiano Umberto Eco afirmou que as redes sociais dão direito à palavra a uma "legião de imbecis" que antes falavam apenas "em um bar e depois de uma taça de vinho, sem prejudicar a coletividade". "Normalmente, eles [os imbecis] eram imediatamente calados, mas agora têm o mesmo direito à palavra que um Prêmio Nobel" Segundo Eco, a TV já havia colocado o "idiota da aldeia" em patamar no qual ele se sentia superior. "O drama da Internet é que ela promoveu o idiota da aldeia a portador da verdade", acrescentou.*[4]

Todo mundo pode ser detentor da verdade, que antes era uma premissa da igreja ou do estado. A internet potencializou esse cenário.

John Thompson (1998) afirma que o desenvolvimento dos meios de comunicação reestruturou as formas pelas quais os indivíduos se relacionam entre si e alterou irreversivelmente a natureza da produção e troca de informações e conteúdos simbólicos no mundo. Este intercâmbio de informações e conteúdo simbólico sempre fez parte da história da humanidade, mas na modernidade eles foram transformados em mercadorias e se tornaram acessíveis a indivíduos largamente dispersos no tempo e no espaço.

4 TERRA. "Redes deram vozes à legião de imbecis, diz Umberto Eco". In: https://epoca.globo.com/ideias/noticia/2013/umberto-ecob-informacao--demais-faz-mal.html. Consulta em 05/04/2018.

E os meios de comunicação têm, de acordo com Thompson, um caráter simbólico irredutível. Daí sua relevância enquanto elementos estruturadores do social, porque os conteúdos simbólicos interessam aos indivíduos, tanto produtores quanto receptores de mensagens.

Cabe ressaltar uma perspectiva crítica trazida por Magrani (2014) ligada ao fascínio da navegação no ciberespaço, como principal traço da moderna comunicação política. A utilização das novas tecnologias traz consigo alguns ônus, por um lado abre espaço para um debate democrático nas redes sociais, por outro lado a falta da chamada "*educação digital*" por parte dos usuários faz com que ocorra uma "*abuso da liberdade de expressão*" originando-se uma série de violações de princípios constitucionais (dignidade da pessoa humana, proteção a imagem), através de calúnias, difamações e processos de desinformação, com impactos políticos efetivos, principalmente nos processos eleitorais devido a sua capacidade de causar desequilíbrio na disputa.

A inclusão digital insuficiente, a fragmentação, a terceirização do debate online, a dificuldade em lidar com o excesso de informação, a filtragem de conteúdo realizada pelos provedores de internet, a falta de cultura de engajamento e o analfabetismo digital, entre vários outros sintomas, dissipam o potencial da rede, diminuindo o valor dos ambientes digitais como esferas públicas (MAGRANI, 2014, p. 198).

Ana Sofia (2001) fala da lógica da era moderna, em que se consome um tempo enorme online, navegando por websites ou, mesmo, interagindo nas redes.

> *Hoje vivemos simultaneamente num mundo com excesso de informação, sem tempo para ler, confirmar e aceitar ou rejeitar o que nos chega, num mundo em que a comunicação física entre as pessoas tende a reduzir-se. Parece que as pessoas se isolam e se ligam às máquinas mediadoras, esquecendo o lado convivencial da praça pública e da festa entre amigos. Há, contudo, uma mudança de paradigma. À perda de contacto no espaço público físico, ampliam-se as ligações aos espaços virtuais. (Sofia, 2001, pág. 139).*

Neste contexto, os desafios se tornam ainda mais expressivos para a Justiça Eleitoral em virtude das tecnologias atuais, por exemplo, o uso de bots (robôs), impulsionamentos de conteúdos, disparos em massa, *deepfakes*, uso de algoritmos para extrair preferências de usuários de mídias sociais e mais recentemente a criação do Metaverso.

Dentre tal plexo de possíveis enfrentamentos, verifica-se que as questões relativas ao direito e tecnologia, especialmente no mundo digital, têm se avolumado a ponto de parte da teoria jurídica já propor o conceito de constitucionalismo digital. O conceito pode ser utilizado para denominar, difusamente, o conjunto de iniciativas que procuram articular regras políticas, normas de governança e limitações ao exercício do poder na internet.

Mais recentemente, o termo ganhou concretude a partir da perspectiva de que as relações entre usuários, plataformas e o Estado deve ser regulada a partir do comprometimento a direitos específicos e princípios legais. No cenário brasileiro, Diogo Werneck Arguelhes e Luiz Fernando Marrey Moncau destacam o Marco Civil da Internet como uma das iniciativas mais intensas dessa perspectiva, já que se trata de um dos poucos documentos legislativos com eficácia vinculante no cenário global.

É bem verdade que o chamado constitucionalismo digital encontra-se ainda em vias de amadurecimento, seja na seara legislativa e jurisprudencial, mas parece sinalizar um caminho possível para conciliar as relações digitais, adotando mecanismos nestes novos territórios que ao mesmo tempo que coíba abusos e desvios, preserve a liberdade dos cidadãos, passando pelos valores consagrados pela Constituição Federal, incluindo a ampla liberdade de expressão e manifestação e a opção pela democracia, eleitos como únicas opções possíveis pela nossa ordem constitucional.

## 2. LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

No presente tópico, far-se-á uma abordagem panorâmica da lei geral de proteção de dados (lei n. º13.709/2018), nos principais aspectos que interessa a seara eleitoral, especificamente no âmbito das eleições. Primeiramente, é importante trazer alguns conceitos previstos na referida norma para melhor compreensão acerca do tema.

O conceito de dado pessoal é amplo, sendo definido, no art. 5º, I, da LGPD, como a informação relacionada à

pessoa natural identificada ou identificável. Assim, um dado é considerado pessoal quando permite a identificação, direta ou indireta, de uma pessoa natural. Já o conceito de controlador, encontra-se prevista nos termos do art. 5º, VI, da LGPD, sendo o agente responsável por tomar as principais decisões referentes ao tratamento de dados pessoais e por definir a finalidade desse tratamento.

O operador, conforme definição do art. 5º, X, da LGPD, é o agente responsável por realizar o tratamento de dados em nome do controlador e conforme à finalidade por este delimitada. O operador somente poderá tratar os dados para a finalidade previamente estabelecida pelo controlador.

Considerando a definição de dado pessoal, pode-se afirmar que as disposições da LGPD são aplicáveis ao contexto eleitoral e devem ser observadas sempre que um partido político, uma candidata, um candidato ou qualquer outro agente de tratamento realize uma operação com dados pessoais. É o que a lei denomina de "tratamento", o qual inclui, entre outras, as atividades de coleta, classificação, armazenamento, transferência, transmissão e eliminação de dados pessoais.

No âmbito das campanhas políticas, que recorrem, cada vez mais, a processos automatizados de tratamento de dados pessoais para apresentar propostas e se aproximar de seus potenciais eleitoras e eleitores, o respeito às disposições da LGPD desempenha papel crucial para o estabelecimento de uma relação de confiança entre candidatas ou candidatos e eleitoras ou eleitores, bem como para assegurar a estes as condições necessárias para uma escolha autônoma e bem-informada. O tratamento irregular de dados pessoais e, em particular, de dados sensíveis, no âmbito das campanhas políticas, pode gerar impactos negativos sobre a lisura do processo eleitoral e sobre a igualdade de oportunidades entre candidatas e candidatos.

Entre as categorias indicadas na lei, são especialmente relevantes para o contexto eleitoral os dados pessoais sensíveis sobre opinião política e filiação de caráter político. Isso porque, em muitas ocasiões, agentes que realizam tratamento de dados pessoais para fins eleitorais irão lidar diretamente com dados desse tipo, a exemplo de dados pessoais de indivíduos filiados a partidos políticos ou da formação de perfis que incluem a classificação da pessoa titular conforme sua opinião política, os quais constituem dados sensíveis para fins da LGPD.

O tratamento de dados pessoais sensíveis somente pode ocorrer nas hipóteses legais específicas estipuladas no art. 11 da LGPD – em menor número e mais restritivas do que as previstas no art. 7º da lei, aplicáveis aos demais dados pessoais. Além de identificar a base legal adequada à hipótese, pode ser necessário elaborar relatório de impacto à proteção de dados pessoais, haja vista os prováveis riscos às liberdades civis e aos direitos fundamentais decorrentes do tratamento (art. 5º, XVII; art. 38).

É importante considerar, também, que dados pessoais tornados manifestamente públicos pela pessoa titular não deixam de ser protegidos pela LGPD. O tratamento desses dados deve respeitar os direitos e as legítimas expectativas da pessoa titular, além de observar os princípios previstos na LGPD, tais como finalidade, adequação, necessidade e transparência.

No âmbito jurisdicional, ainda que de forma incipiente, em pesquisa jurisprudencial com a palavra-chave "lei geral de proteção de dados pessoais" constata-se que o Plenário do TSE, ao menos em uma oportunidade, fez menção às normas previstas na LGPD. Tratava-se, na hipótese, de pedido de candidato não eleito nas Eleições de 2018 de retirada de suas informações do Sistema de Divulgação (Divulgacand). Por unanimidade e nos termos do voto do relator, Ministro Og Fernandes, o TSE deferiu o pedido, aplicando a jurisprudência da Corte sobre o tema e consignando que os precedentes em questão estão em consonância com o disposto na LGPD (Processo Administrativo n.º060044851, Acórdão, Relator Min. Og Fernandes, Publicação: DJE – Diário da Justiça Eletrônica, Tomo 154, Data: 04/08/2020).

### 2.1. PRINCIPAIS PONTOS DE APLICAÇÃO DA LGPD NO PROCESSO ELEITORAL

No contexto eleitoral, o consentimento é necessário (art.7º, I, e art. 11, I, da LGPD), por exemplo, para o recebimento de mensagens instantâneas com conteúdo de propaganda, por meio de disparo em massa (art. 34 da Res.-TSE nº

23.610/2019). Isso quer dizer que a realização de propaganda por meio de disparo em massa de mensagens instantâneas é, em regra, vedada, salvo anuência da pessoa destinatária.

Com vias à efetivação da LGPD pelos partidos políticos é de suma importância a implementação de um Programa de Governança em Privacidade (PGP) (art. 50, § 2º, I). Embora a lei indique ao controlador a possibilidade de elaborar esse programa, o operador, enquanto agente de tratamento, também pode produzir o seu próprio programa.

Outros importantes protagonistas para a efetividade das boas práticas em privacidade é o encarregado de dados pessoais (art. 5º, VIII, da LGPD), também conhecido como Data Protection Officer (DPO). O encarregado é o canal de comunicação de agentes de tratamento com as pessoas titulares e com a Agência Nacional de Proteção de Dados. Além disso, ele pode auxiliar no processo de elaboração e implementação do PGP, bem como nas atividades de conscientização internas e externas. As atribuições do encarregado estão elencadas no § 2º do art. 41 da LGPD e, por agir como um ponto de contato com as pessoas titulares de dados e com a ANPD, é importante que os detalhes de contato do encarregado de dados estejam facilmente acessíveis, nos termos do § 1º do art. 41 da LGPD.

Com efeito é importante que agentes de tratamento forneçam canais adequados de contato para receber as demandas da pessoa titular de dados. Recomenda-se o uso de canal no mesmo ambiente em que serviços e produtos são oferecidos à pessoa titular, seja o sítio eletrônico, aplicativo, e-mail ou qualquer outra plataforma digital. Serviços de comunicação postal ou telefônica são bem-vindos como canal subsidiário para garantir acesso às pessoas titulares que, por algum motivo, não estejam conseguindo enviar seu requerimento por meios digitais. Independentemente do canal utilizado, o acesso gratuito deve ser garantido por agentes de tratamento. Além disso, destaca-se novamente o papel do encarregado como ponto de contato entre a pessoa titular e o controlador, sendo elemento importante para facilitar essa comunicação.

A ANPD sugere que seja estabelecida pelo agente de tratamento envolvido no processo eleitoral uma política de segurança da informação, ainda que simplificada, contemplando controles relacionados ao tratamento de dados pessoais, por exemplo, controle de acesso à informação; coleta, compartilhamento, armazenamento e descarte de dados pessoais; uso de correio eletrônico e de outras plataformas de comunicação.

No que se relaciona à segurança das comunicações, destaca-se a relevância de se utilizar conexões cifradas, com uso de protocolos seguros, como TLS/HTTPS, ou aplicativos com criptografia fim a fim. Isso se aplica também ao uso de e-mails, de dispositivos de trocas de mensagens e de redes sociais.

Recomenda-se, também, a utilização de sistemas de proteção de perímetro que monitorem, detectem, bloqueiem e previnam ameaças cibernéticas, incluindo firewalls de aplicação, sistemas de proteção a serviços de e-mail, com antivírus, anti-spam e filtros de e-mail integrados.

Convém destacar que a ANPD não possui competência para atuar em matérias submetidas à competência exclusiva da Justiça Eleitoral, tais como: a aplicação de sanções previstas na legislação eleitoral, a moderação de conteúdos com finalidade político-eleitoral, a fiscalização sobre a propaganda eleitoral e a concessão de direito de resposta.

Nos termos do que dispõe o art. 57-E, § 1º, da Lei 9.504/1997 e art. 31, § 1º, Res.TSE nº 23.610/2019, é proibido a venda de cadastro de endereços eletrônicos em favor de candidatas, candidatos, partidos políticos, coligações e federações, por pessoas físicas ou jurídicas. No mesmo sentido, é vedado também a doação, cessão e utilização de dados pessoais em favor de candidatas, candidatos, partidos políticos, coligações e federações pela administração pública e por pessoa jurídica de direito privado. Ressalta-se que eventual infração pode ser penalizada pela Justiça Eleitoral com multa de até R$30.000,00, bem como a cassação do registro ou diploma, caso caracterizado como abuso do poder político ou econômico e o uso indevido dos meios de comunicação.

Ao regulamentar a matéria, o art. 31, § 3º, da Res.-TSE nº 23.610/2019 estabelece que a violação a essa regra eleitoral não afasta a aplicação de outras sanções previstas em lei, com expressa referência à LGPD. Destaca-se, ainda, a previsão do § 4º do mesmo artigo de que "[...] o tratamento de dados pessoais, inclusive a utilização, doação ou cessão destes por pessoa jurídica ou por pessoa natural, observará as disposições da Lei nº 13.709/2018".

Outro aspecto importante reside no fato de que a propaganda também pode ser enviada por aplicativos de mensagens instantâneas, vedada a contratação de disparo em massa "sem anuência do destinatário". Em qualquer caso, deve ser assegurada a possibilidade de "descadastramento" pelo usuário (Res.-TSE nº 23.610/2019, art. 28, IV; arts. 33 e 34).

A proteção de dados se insere como um tema de sumo interesse para a Justiça Eleitoral, uma vez que a manipulação ilegal destes podem ensejar danos irreparáveis à normalidade das eleições. Sobre o tema podemos ressaltar a relevância do caso Cambridge Analytica, escândalo que revelou a utilização massiva de dados pessoais para a manipulação eleitoral nos contextos das eleições presidenciais norte-americanas de 2016 e no referendo acerca da permanência do Reino Unido da União Europeia (Brexit).

O processo teve resultado crucial nas votações mencionadas e se deu a partir da coleta massiva de dados oriundos de pesquisas de personalidade disponibilizadas no Facebook, que possibilitaram a formulação de perfis (*pro-filings*) e direcionamento (*micro-targeting*) de conteúdos persuasivos voltados ao convencimento de parcelas de usuários considerados mais vulneráveis.

Por fim, conclui-se que o tema é de grande alento para a Justiça Eleitoral, constituindo-se, portanto, outro relevante desafio a ser enfrentado nesta era digital, uma vez que está umbilicalmente ligado à defesa e preservação da democracia.

## 3. METAVERSO E PROPAGANDA POLÍTICA

Neste tópico iremos abordar o surgimento desta nova tecnologia denominada de "Metaverso" e como ela poderá trazer diversas discussões no campo do direito eleitoral. O Metaverso é o nome usado para conceituar um ambiente virtual imersivo, coletivo e hiper-realista, onde as pessoas poderão conviver usando avatares customizados em 3D, em outras palavras seria uma evolução da nossa internet atual. Quando pensamos sobre o Metaverso nos transportamos para filmes de ficção científica como, por exemplo, o aclamado Matrix, em que o ator principal (Keanu Reeves) descobre que é vítima de um sistema inteligente e artificial que manipula a mente das pessoas e cria a ilusão de um mundo real enquanto usa cérebros e corpos dos indivíduos para produzir energia.

Nesse norte observa-se que as grandes empresas de tecnologia (*Big Techs*) trabalham para construir um *Cross-Chain* (cruzamento) para a conexão entre mundos, padrões, protocolos e formas de trabalhar em conjunto. Não é por menos que o Facebook já mudou para Meta e a Microsoft e Google anunciaram que estão concluindo seus projetos de Metaversos. Notícia publicada pelo site www.terra.com.br em 17/12/2021 alerta que publicitários ameaçam usar Metaverso para campanhas políticas no Brasil, a proposta é usar a tecnologia para a realização de comícios virtuais.

Na prática, um candidato poderia alugar um lote virtual em algum Metaverso, como *The Sandbox, Decentraland ou Cryptovoxels*. Neste ambiente as estruturas podem ser customizadas e vídeos, fotos e áudios podem ser adicionados aos ambientes. No final das contas, é possível organizar algo grandioso muito mais rapidamente do que no mundo real. Realizadas tais considerações, surgem alguns pontos de extrema complexidade quando interpretados à luz da legislação eleitoral.

Considerando que ainda não há regulamentação no país sobre o Metaverso e que estamos há alguns meses das eleições gerais, torna-se pertinente o seguinte questionamento: Estaria a Justiça Eleitoral apta a adotar medidas fiscalizatórias neste novo ambiente virtual?

Do supracitado questionamento surgem algumas reflexões meramente teóricas, visto que, nenhum caso específico acerca do tema foi enfrentado pela Justiça Eleitoral. Primeiro ponto a ser destacado é que atualmente a maioria das plataformas que oferecem serviços no Metaverso não estão estabelecidas no país, o que ao nosso sentir, poderia ser aplicado por analogia à vedação prevista no art. 57-B, I da Lei 9504/97 que dispõe:

> *Art. 57-B. A propaganda eleitoral na internet poderá ser realizada nas seguintes formas: em sítio do candidato, com endereço eletrônico comunicado à Justiça Eleitoral e hospedado, direta ou indiretamente, em provedor de internet estabelecido no país.*

No caso em que, porventura, houver algum provedor de serviços relacionados ao Metaverso estabelecido no país e que pretenda atuar nas eleições deste ano, acreditamos como possíveis caminhos a observância do regramento para propaganda eleitoral na internet, visto que, o inciso IV do art. 57-B prevê uma hipótese ampliativa das formas de propaganda na internet ao dispor sobre "*meio de aplicações de internet assemelhadas cujo conteúdo seja gerado ou editado*". O art. 5.º, inciso VII, do Marco Civil da Internet define aplicações de internet como "*o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal*", ou seja, uma ampla classificação, podendo ser considerado qualquer site ou aplicativo, o qual, em tese poderia se incluir o Metaverso, justificando, portanto, a atração das penalidades previstas na lei n.º 9.504/97 em caso de violação de dispositivos que regulam a propaganda na internet.

> *Art. 57-B(...)*
>
> *IV - por meio de blogs, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e aplicações de internet assemelhadas cujo conteúdo seja gerado ou editado por:*
>
> *a) candidatos, partidos ou coligações; ou*
> *b) qualquer pessoa natural, desde que não contrate impulsionamento de conteúdo.*

Não obstante a ausência de uma regulação específica acerca do tema, pensamos que as vedações existentes no arcabouço normativo- eleitoral, como, por exemplo, a realização de showmícios no "*mundo virtual*", uso de propaganda irregular e demais hipóteses já reguladas para o "*mundo real*" devem ser observadas sob a égide de uma interpretação analógica da legislação eleitoral aplicável à propaganda na internet, até que a matéria seja devidamente regulamentada pelo Congresso Nacional.

Neste novo ambiente questões complexas e desafiadoras certamente irão surgir. Imagina-se a hipótese de um partido político ou candidato contratar uma AI (inteligência artificial) em outro país, para disparar mensagens e abordar usuários brasileiros em massa dentro do Metaverso com propaganda negativa. Como seria exercido o poder de polícia pela Justiça Eleitoral neste ambiente para suspender tais conteúdos? Como se efetivaria a notificação destes provedores localizados em outro país para o cumprimento de determinações judiciais, sem perder a eficácia da medida?

Tais questionamentos servem como ponto de partida para uma reflexão mais profunda sobre as inúmeras hipóteses de violação da legislação eleitoral no Metaverso, considerando que esta nova tecnologia recria um ambiente relacional em que pessoas interagem como se estivessem no mundo real. Sendo assim, não restam dúvidas de que a Justiça Eleitoral terá um enorme desafio pela frente.

Por fim, o que se percebe é que a tecnologia evoluiu de forma muito mais rápida do que qualquer teoria jurídica. Para concluir este tópico, convém mencionar uma citação do Ministro Edson Fachin que corrobora estes novos desa-fios enfrentados pelos Tribunais: *"Há determinadas matérias que tem vindo aos tribunais(...) em que se tem a impressão de que estamos numa corrida atrás dos fatos".*

## 4. BLOCKCHAIN E URNAS ELETRÔNICAS

Ultimamente muito se tem falado em termos de tecnologia, na chamada "*Blockchain*" e a possibilidade de aperfeiçoamento no nosso sistema eletrônico de votação através do seu uso. De forma conceitual a Blockchain é um livro--razão colaborativo e resistente à violação que mantem registros transacionais. Trata-se de uma nova tecnologia que possibilita que grandes grupos de pessoas ou organizações que podem não se conhecerem ou confiarem umas nas outras concordem coletivamente e registrem informações permanentemente sem a necessidade de uma autoridade terceirizada. Ao criar confiança nos dados de maneiras que não eram possíveis antes, o *blockchain* tem o potencial de revolucionar a forma como compartilhamos informações e realizamos transações *on-line* (EUROPEAN COMMISSION, 2021).

As informações registradas em uma rede blockchain utiliza técnicas criptográficas que garantem que uma tran-

sação adicionada ao livro-razão não possa ser modificada. Essa propriedade de imutabilidade facilita a determinar a origem das informações, uma vez que a transação é adicionada no livro-razão, os participantes têm a confiança que as informações não foram alteradas (HYPERLEDGER FABRIC, 2021).

De forma resumida, *blockchain* é um sistema que permite rastrear o envio e recebimento de alguns tipos de informação pela internet. São pedaços de código gerados online que carregam informações conectadas – como blocos de dados que formam uma corrente – daí o nome. É esse sistema que permite o funcionamento e transação das chamadas criptomoedas, ou moedas digitais.

Publicizada em 2008, com o relatório "Bitcoin: "*A Peer- to- Peer Eletronic Cash System*", a tecnologia de *Blockchain* surgiu como um "sistema de pagamento eletrônico baseado em criptografia em vez de confiança", para permitir "quaisquer duas partes dispostas a negociar diretamente uns com os outros sem a necessidade de um terceiro de confiança.

Em um sistema baseado na tecnologia de *Blockchain*, todas as transações são registradas em um bloco visível para os participantes da rede, os quais revisam e validam a transação, a qual, ser validada é conectada a sua anterior, criando uma cadeia de blocos. No processo de votação, seria a Justiça Eleitoral quem deveria ser responsável pela higidez desse processo de criação e validação de registros imutáveis.

A forma de registro é proporcionada a partir de uma cadeia de assinaturas digitais, distribuída e transparente. Uma vez validadas e adicionadas à cadeia de blocos em ordem cronológica pela Justiça Eleitoral, as informações não poderiam ser removidas ou alteradas do banco de dados. Com efeito os registros transacionais são agrupados em blocos. Um bloco é conectado ao anterior incluindo um identificador único que é baseado nos dados do bloco anterior. Como resultado, se os dados forem alterados em um bloco, seu identificador exclusivo muda, o que pode ser visto em cada bloco subsequente. Este efeito dominó permite que todos os usuários dentro do blockchain saibam se os dados de um bloco anterior foram adulterados. Como uma rede blockchain é difícil de alterar ou destruir, ela fornece um método resiliente de manutenção colaborativa de registros (NIST, 2021).

Neste contexto ela é definida como "uma rede que marca o tempo das transações, colocando-as em uma cadeia contínua no '*hash*', formando um registro que não pode ser alterado sem refazer todo o trabalho". Basicamente, como já mencionado, a tecnologia surgiu para que o *bitcoin* pudesse existir, mas as possibilidades de uso vão muito além das criptomoedas. A função *hash* é um algoritmo matemático para a criptografia, na qual ocorre uma transformação do dado (como um arquivo, senha ou informações) em um conjunto alfanumérico com comprimento fixo de caracteres. A criptografia *hash* é utilizada para resumir dados, verificar integridade de arquivos e garantir a segurança de senhas dentro de um servidor.

### 4.1. O USO DA BLOCKCHAIN PELA JUSTIÇA ELEITORAL

Com objetivo de conhecer soluções de votação, preferencialmente online, o Diretor-Geral da Secretaria do Tribunal Superior Eleitoral publicou um edital de chamamento público às empresas e instituições de direito privado para demostrar seus sistemas de votação (TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL, 2021). As soluções apresentadas pelas empresas precisavam atender os seguintes requisitos mínimos: Identificar o eleitor, contabilizar o voto do eleitor identificado apenas uma vez, em que pese que o eleitor possa votar em mais de uma oportunidade, garantir o sigilo do voto do eleitor e possuir mecanismos de transparência e auditoria. (TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL, 2021).

O TSE selecionou 26 empresas, cada uma com uma solução diferente, para apresentarem seus projetos de como funciona o processo eleitoral. Entre as empresas selecionadas estão GoLedger, Waves Enterprise, OriginalMy, IBM e Criptonomia, que apresentaram soluções usando blockchain (EXAME, 2020).

Sobre o tema, destaca-se a proposta acadêmica do professor Marcelo Moro da Silva que orienta a um modelo de votação online por meio de aparelho celular e autenticação biométrica. Em linhas gerais a Justiça Eleitoral poderia ofertar aos eleitores a comodidade de emitir seu próprio certificado digital sem a necessidade de comparecer a uma Zona Eleitoral no papel de Agente de Registro (AR). O certificado digital emitido pelo celular tem a mesma garantia de

autenticidade, confidencialidade e integridade à troca de informações eletrônicas que a emissão do AR.

Muito embora tal proposta nos seduza do ponto de vista de confiabilidade e comodidade, além de outros aspectos como a economia de recursos públicos destinados ao processo eleitoral, acreditamos que ainda não estamos preparados para ousada guinada tecnológica, dado a realidade social do país e a existência de áreas dominadas pelo tráfico de drogas e milícias o que fatalmente não garantiria o livre exercício e sigilo do voto em virtude do que o professor Frederico Franco Alvim denomina de "*Abuso de Poder Coercitivo*", além do fato de excluir do processo eleitoral os indivíduos desprovidos de smartphones e sem acesso à internet. No entanto, sem dúvidas é uma proposta inovadora e discutível em momento futuro.

O que nos parece atender aos requisitos de aperfeiçoamento do sistema eletrônico de votação seria na integração da blockchain ao sistema atual. A monografia "Sistema Eleitoral Brasileiro Utilizando Blockchain" de Danilo Pereira ilustra de forma didática tal integração:

> *A arquitetura da urna eletrônica permite ao eleitor a execução do seu direito ao voto sem a necessidade de sua identificação na cédula, o terminal do mesário possibilita a identificação do eleitor, em alguns modelos através da biometria, com a validação do eleitor o terminal do mesário envia um sinal para o terminal de votação habilitando-o para uso do votante (TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL, 2021).*
>
> *O sinal enviado pelo terminal do mesário não identifica o eleitor para enviar o sinal para o terminal de votação. O flash card memória de resultado contido na urna eletrônica deve ser atualizado para fazer os registros das e-cédulas, registrando as e-cédulas em posições aleatórias, sem o armazenamento de data e hora, com objetivo de impedir a identificação no eleitor. O terminal do mesário deverá ter um flash card de memória de resultado para poder fazer o registro do eleitor na blockchain, ressalto que esse registro não deve ser vinculado a e-cédula e ficará disponível para o eleitor através de uma carteira digital tendo a finalidade de comprovação de participação da eleição, por parte do eleitor e pelos consórcios participantes da rede blockchain. Visa possibilitar o eleitor auditar a participação da eleição e o momento de encerramento do processamento da urna eletrônica que foi utilizada para registro do voto, assim aumentando significadamente a transparência do pleito, permitindo confrontar as informações impressas no boletim de urna com as informações contidas na rede blockchain. Outra característica importante da urna eletrônica e o fato de o equipamento funcionar de forma isolada e não possuir nenhum componente que possibilidade sua conexão externa, o sistema operacional Linux contido na urna é preparado pela Justiça Eleitoral de forma a não incluir nenhum mecanismo de software que permita a conexão com redes ou o acesso remoto (COIMBA, 2014). No encerramento das seções de votação, o pen drive contendo a memória de resultado, é retirado da urna eletrônica e levado pelo mesário ao cartório eleitoral, os dados criptografados são enviados ao consórcio do TRE via uma rede virtual privada e protegida da Justiça Eleitoral. Os contratos inteligentes aprovados pelo consórcio serão responsáveis por verificar a autenticidade das e-cédulas, validar a informação de votação e fazer a contagem geral dos votos por urna eletrônica, sessão de votação, município e estado da federação. Por fim, o TSE faz a validação dados recebidos na rede blockchain, consolida os votos encaminhados pelos Estados Federativos e divulga os resultados em tempo de execução.*

Realizadas tais observações, verifica-se que o TSE tem somado esforços no sentido do aperfeiçoamento do siste-ma eletrônico de votação, sendo a adoção da *Blockchain* um dos caminhos possíveis, em razão das características de confidencialidade, autenticidade, auditabilidade e imutabilidade, o que permitiria maior transparência e integridade das eleições.

## 5. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO E USO DE CAIXA 2 ATRAVÉS DE CRIPTOATIVOS E APLICATIVOS DE MEN-SAGENS

A captação ilícita de sufrágio constitui prática tão antiga como reprovável na política nacional. Traduz, em contor-nos simplistas, na compra ou na promessa, tentativa ou insinuação de compra de voto, com pagamento estipulado em bem ou vantagem pessoal. Várias definições podem ser encontradas na doutrina. Márlon Reis, partindo de uma ótica exclusivamente economicista, conceitua a compra de votos na arena eleitoral como "*transação de mercado na qual partidos, candidatos ou intermediários pagam (em espécie ou in natura) por ´serviços eleitorais´ prestados por cidadãos individuais – um voto ou uma abstenção favorável* (ALVIM, Frederico, 2016).

Dado o conceito de captação ilícita de sufrágio, pretende-se neste tópico analisar se a tipificação prevista no artigo 41-A e 30-A poderia ser aplicada quando o pagamento de bem ocorrer através de criptoativos ou por meio

de aplicativos de mensagens que ofereçam serviços de transferência pecuniária. Além desta hipótese, aventa-se tam-bém a possibilidade de aplicação do art. 30-A da Lei n.º 9504/97 quando estes mecanismos forem utilizados para fins de gastos ilícitos de campanha.

> *Art. 41-A. Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil Ufir, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar no 64, de 18 de maio de 1990.*
>
> *§ 1º Para a caracterização da conduta ilícita, é desnecessário o pedido explícito de votos, bastando a evidência do dolo, consistente no especial fim de agir.*
>
> *§ 2º As sanções previstas no caput aplicam-se contra quem praticar atos de violência ou grave ameaça a pessoa, com o fim de obter-lhe o voto.*
>
> *§ 3º A representação contra as condutas vedadas no caput poderá ser ajuizada até a data da diplomação.*
>
> *§ 4º O prazo de recurso contra decisões proferidas com base neste artigo será de 3 (três) dias, a contar da data da publicação do julgamento no Diário Oficial.*
>
> *Art. 30-A. Qualquer partido político ou coligação poderá representar à Justiça Eleitoral, no prazo de 15 (quinze) dias da diplomação, relatando fatos e indicando provas, e pedir a abertura de investigação judicial para apurar condutas em desacordo com as normas desta Lei, relativas à arrecadação e gastos de recursos. (Redação dada pela Lei nº 12.034, de 2009) (Vide Emenda Constitucional nº 107, de 2020);*
>
> *§ 1º Na apuração de que trata este artigo, aplicar-se-á o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar no 64, de 18 de maio de 1990, no que couber. (Incluído pela Lei nº 11.300, de 2006);*
>
> *§ 2º Comprovados captação ou gastos ilícitos de recursos, para fins eleitorais, será negado diploma ao candidato, ou cassado, se já houver sido outorgado. (Incluído pela Lei nº 11.300, de 2006);*

Realizada a exposição normativa acerca do tema, cumpre-nos dar sequência à conceituação de criptoativos, ou seja, são *ativos virtuais, protegidos por criptografia, presentes exclusivamente em registros digitais, cujas operações são executadas e armazenadas em uma rede de computadores*.

Nesse ínterim algumas informações são de extrema valia para a melhor percepção sobre o assunto. Primeiramente, as operações neste segmento são realizadas através de tecnologia "*Peer to Peer ou P2P*" também conhecida como ponto a ponto, que é uma arquitetura de redes de computadores onde cada um dos pontos ou nós da rede funciona tanto como cliente quanto como servidor, permitindo compartilhamentos de serviços e dados sem a necessidade de um servidor central.

O P2P, além de ser uma arquitetura de redes de computadores, também é uma forma de negociação dentro do universo das criptomoedas. Nesse modelo os usuários entre si BTC (*Bitcoin*), *Ethereum* (ETH) ou qualquer outra altcoin(nome dado a criptomoedas diferentes do Bitcoin), sem o intermédio de um terceiro, como uma corretora. No P2P, o valor da criptomoeda é negociado diretamente entre as duas partes, geralmente via aplicativos de conversa, sites ou plataformas que reúnem negociantes *peer- to- peer*. É um processo diferente daquele visto em corretoras de criptoativos, que têm livros de ofertas com preços já previamente determinados.

Outro conceito importante a ser destacado neste ambiente é que para a execução das referidas transações são utilizadas carteiras digitais, também conhecidas como *Wallets* que são responsáveis por armazenar as chaves- sequência de números para pagar e receber criptos que dão acesso ao seu saldo.

Existem dois tipos de chaves: as públicas, que são utilizadas para enviar e receber, como uma espécie de endereço, e as privadas, que são semelhantes à senha de um cofre e que não podem ser repassadas a ninguém.

Ao realizar transferências de criptomoedas para uma *Wallet*, a operação fica registrada no *blockchain*, onde ficam contabilizadas todas as transações. A carteira é só uma ferramenta que permite o acesso e controle dos seus ativos.

Basicamente, o investidor de cripto tem três opções para armazenar seus ativos: deixar a custódia com a corretora que vendeu as moedas, utilizar uma carteira digital ou adquirir uma carteira física, conhecida também como *Hard Wallet*.

Ao comprar moedas nas *exchanges* (corretoras), o investidor pode optar por deixar a própria plataforma guardando as suas criptos. Essa opção é mais utilizada pelos investidores iniciantes, tendo em vista que não é necessário tomar nenhuma atitude para deixar os ativos com a plataforma.

As carteiras digitais, ou *Software Wallets*, são programas que podem ser baixados em seu computador e smartphone. Normalmente permitem várias criptos, não apenas *Bitcoin* e *Ethereum*, com um par de chaves para cada altcoin. Além disso, essa modalidade permite o *backup*, ou seja, é possível restaurar a carteira.

Por sua vez, as *Hard Wallets* são dispositivos físicos que se assemelham a pendrives e guardam as chaves e os criptoativos do investidor, no entanto, esses dispositivos não são gratuitos como muitas das *Soft Wallets*.

É importante destacar que apesar das transações entre carteiras digitais poderem ser rastreáveis, uma vez que são registradas na *Blockchain*, existem soluções oferecidas na internet para que não se identifique os responsáveis pelas transferências de criptoativos, como por exemplo: a aplicação denominada Tornado Cash, onde o usuário gera uma chave aleatória(nota) e deposita Ether ou um ERC20(criptomoedas), enviando um hash da nota para o contrato inteligente Tornado Cash. Após o depósito, os usuários devem esperar algum tempo antes de realizar saques para melhorar a privacidade. Em seguida um usuário envia uma prova de ter a chave válida para uma das notas depositadas e o contrato transfere o *Ether* (Ethereum) ou ERC20 para um destinatário especificado.

Convém salientar de forma didática, que este tipo de serviço permite total privacidade das transações, uma vez que ocorre uma quebra do *link* na cadeia entre os endereços de origem e destino, ou seja, é usado um contrato inteligente (*Smart Contract*) que aceita depósitos Ethereum que podem ser retirados por um endereço diferente, preservando assim a identidade dos usuários. Segundo a empresa, um relayer (*retransmissão*) pode ser utilizada para realizar retiradas de uma conta sem saldo de *Ether*, sempre que tal moeda for retirada pelo novo endereço, não teria como vincular a retirada ao depósito.

Realizado o delineamento conceitual acerca destas novas tecnologias, cumpre agora enfrentar algumas questões legais diante do contexto eleitoral, especificamente, no que se refere à captação ilícita de sufrágio e gastos ilícitos de campanha.

Primeiramente, é imperioso destacar que atualmente há um expressivo número de usuários destas novas tecnologias no país, com tendente crescimento para este ano.

De acordo com o "*Relatório Blockchain – Latam 2022*", encomendado pela *Sherlock Communications,* a quantidade de investidores de criptomoedas brasileiros pode dobrar ao longo de 2022. A pesquisa na qual fundamentou o relatório apontou que 13% da população brasileira já tem investimentos em criptomoedas. Além disso, outros 25% dos entrevistados esperam comprar criptomoedas nos próximos 12 meses.

A porcentagem se baseia nos 143 milhões de brasileiros em idade ativa. Portanto, de acordo com o relatório, ao menos 36 milhões de brasileiros pretendem se tornar investidores de criptomoedas este ano.

A título de reflexão acerca dos dados apresentados neste tópico, é pertinente o seguinte questionamento: A transferência de criptoativos entre usuários com a finalidade de compra de votos ou a sua utilização para fins de gastos ilícitos de campanha podem ser tipificados pelo disposto no art. 41-A ou art. 30-A da Lei n.º 9504/97?

Inicialmente, devemos analisar a finalidade do legislador ao dispor do artigo 41-A, no que tange ao núcleo essencial do dispositivo, ou seja: *"doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza"*.

Versando que os criptoativos são considerados bens suscetíveis de avaliação econômica, possuem liquidez e podem ser convertidos em moeda nacional, entendemos que poderia ser qualificado como "*bem*" nos termos do art. 41-A para fins de aplicação das penalidades previstas no dispositivo. Neste ponto a Comissão de Valores Imobiliários (CVM), em orientações recentes, destaca que o Bitcoin e outras criptomoedas são consideradas valores mobiliários, ou seja, títulos que geram remuneração. Ressalta-se que a receita federal através da Instrução Normativa RFB n° 1.888, de 03 de maio de 2019 orienta sobre a obrigatoriedade da prestação de informações à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB) decorrente de operações realizadas com criptoativos, o que corrobora a tese de que estes ativos constituem bens suscetíveis de avaliação econômica(PAS CVM n.º SP2007/111).

Registra-se que com o advento tecnológico as campanhas eleitorais estão, cada vez mais, migrando, para a chamada "*Arena Virtual*". Com efeito a tendência é que as formas de compra de votos, geralmente, executadas através de dinheiro em espécie avoque o uso destas novas tecnologias para dificultar a fiscalização pelos órgãos da Justiça Eleitoral. Como podemos verificar, as transações que envolvem criptoativos podem ser facilmente realizadas através de um smartphone com alto grau de criptografia e privacidade. Soma-se esta problemática a possibilidade de tais transações ocorrerem dentro da chamada "*Dark Web*", o que restringiria ainda mais a fiscalização, devido o acesso restrito que contempla este tipo de rede.

A título de informação a *Dark Web*, conceitualmente, seria o coletivo oculto de sites da Internet que só podem ser acessados com um navegador de Internet especializado. Ela é usada para manter atividades anônimas e privadas na Internet, algo que pode ser útil em contextos legais e ilegais. Embora algumas pessoas a utilizem para evitar a censura do governo, sabe-se que ela também é empregada para atividades altamente ilegais. Um dos navegadores mais utilizados para acessar esta rede é conhecido como "*Thor*".

A mesma análise realizada em torno do art. 41-A também abarcaria as hipóteses previstas no art. 30-A do mesmo diploma legal, devido às inúmeras possibilidades destas tecnologias atribuírem um grau elevado de privacidade em suas transações, o que ensejaria uma investigação complexa e com a utilização de métodos de infiltração policial nos moldes da lei n.º 12.850/13 que trata das organizações criminosas.

Neste quesito, a Justiça Eleitoral deve se mostrar atenta ao uso destas tecnologias a fim de ludibriar a legislação eleitoral. Trata-se de um complexo desafio, notadamente quando os criminosos contam, para a prática dos seus atos, com uma infinidade de ferramentas tecnológicas acessíveis de forma gratuita, garantindo-lhes o anonimato e os meios para esgueirar-se da persecução penal, se os delitos praticados na *Surface Web* trazem consigo certos impedimentos para atribuição de autoria delitiva, dificuldade maior, são os efetivados na *Dark Web*.

### 5.1. WHATSAPP PAYMENT E PIX NO CONTEXTO DAS ELEIÇÕES

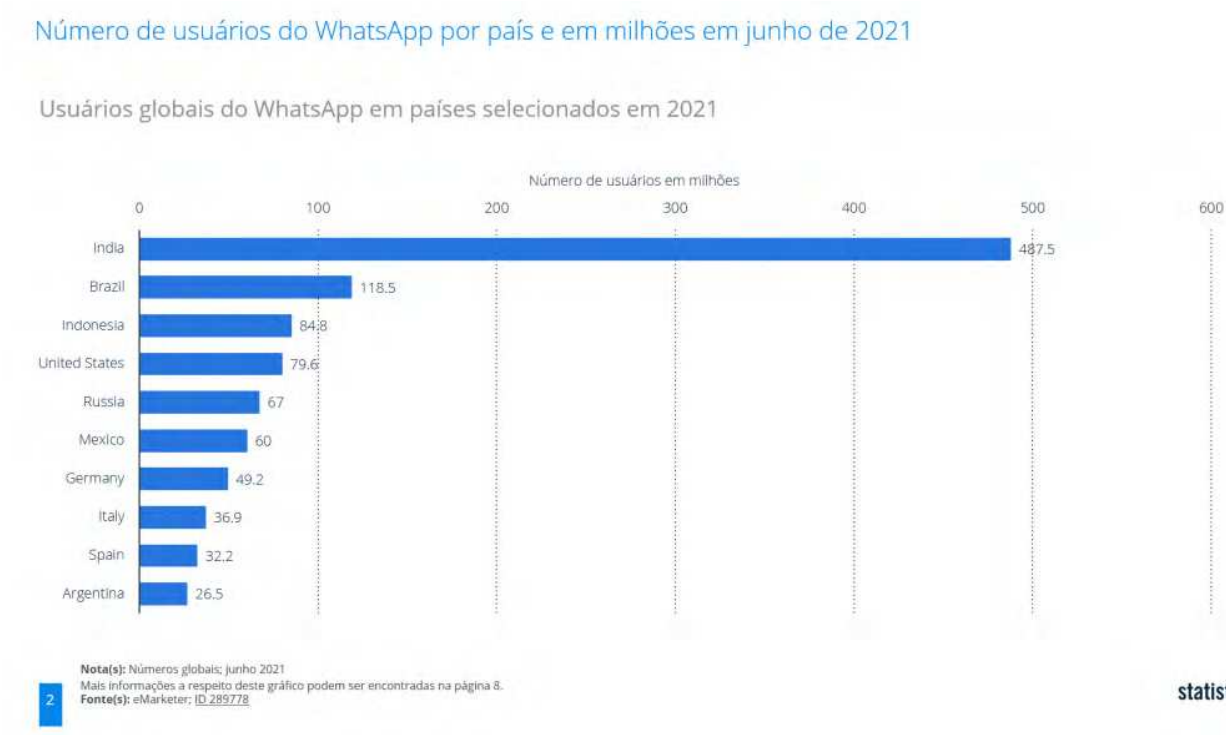
Neste tópico iremos analisar a nova funcionalidade do aplicativo de mensagens *WhatsApp*, que permite a transferência de dinheiro entre usuários, nas mesmas características do TED e PIX e possíveis implicações no âmbito eleitoral.

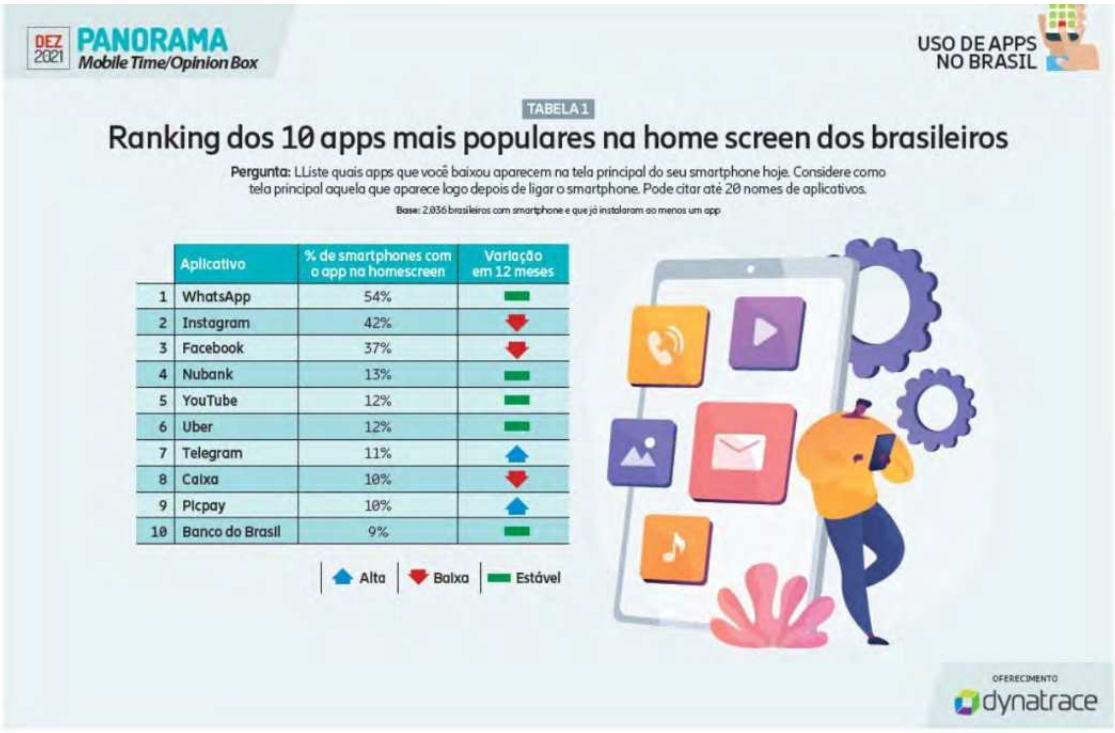
Trata-se do *WhatsApp Payment*, lançado em maio de 2021 no Brasil em que usuários que possuam um cartão de débito Visa ou Mastercard tenham a faculdade de adicioná-lo à sua conta no referido provedor. A operação é efetivada de forma simples, ou seja, basta adicionar o cartão de débito no app, criar um PIN de seis dígitos (ou a biometria) e, depois de colocar os dados financeiros, confirmar a verificação via SMS, e-mail ou aplicativo do banco. O pagamento é habilitado pelo *Facebook Pay* e processado pela Cielo no Brasil.




Antes de entrar propriamente na discussão, algumas informações serão de extrema valia com o fim de contextualizar o aspecto eleitoral.

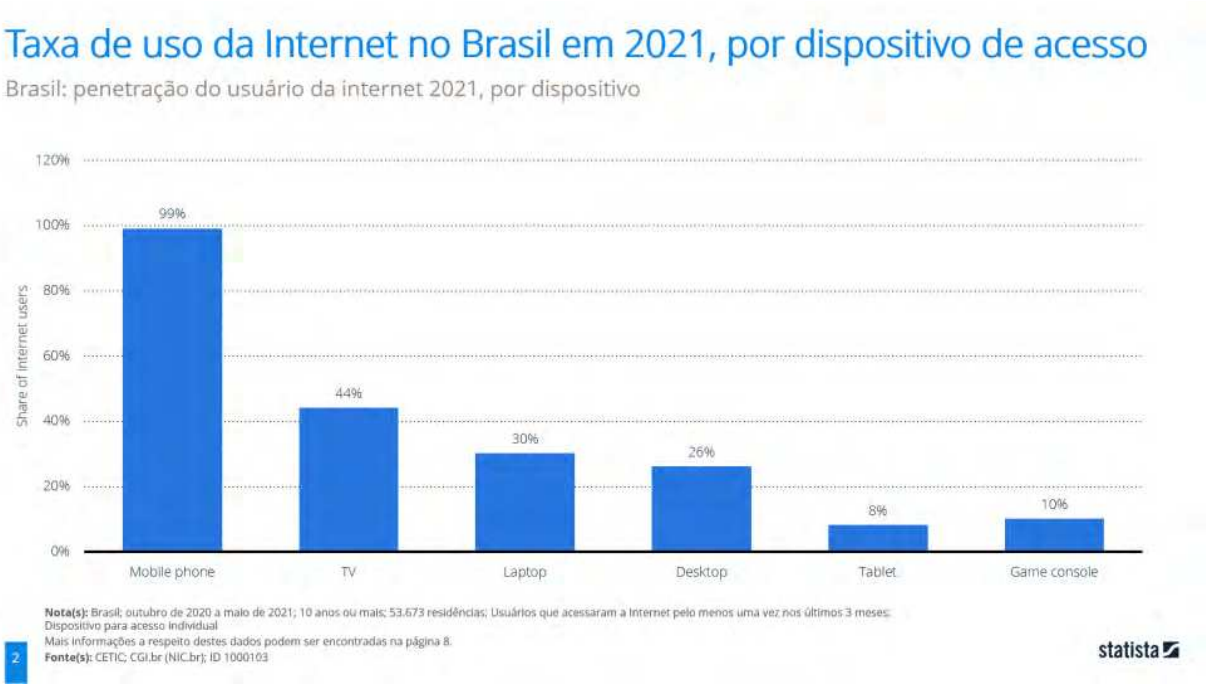
Segundo nova edição da pesquisa Panorama Mobile Time/Opinion Box sobre mensageria móvel no Brasil, o aplicativo WhatsApp está instalado em 99% dos smartphones brasileiros. Trata-se do maior percentual já registrado pelo aplicativo em cinco anos dessa pesquisa. Para efeito de comparação, dois anos atrás o percentual era de 96%. E vale destacar que a maioria da base de usuários do WhatsApp utiliza o app diariamente. Para ser mais exato, 93% declaram que abrem o aplicativo todo dia e 5%, “quase todos os dias”, informa a pesquisa.






| | Aplicativo | % de smartphones com o app na homescreen | Variação em 12 meses |
|---|---|---|---|
| 1 | WhatsApp | 54% | Estável |
| 2 | Instagram | 42% | Baixa |
| 3 | Facebook | 37% | Baixa |
| 4 | Nubank | 13% | Estável |
| 5 | YouTube | 12% | Estável |
| 6 | Uber | 12% | Estável |
| 7 | Telegram | 11% | Alta |
| 8 | Caixa | 10% | Baixa |
| 9 | Picpay | 10% | Alta |
| 10 | Banco do Brasil | 9% | Estável |

Os números mais recentes mostram que a inclusão digital está a toda força no Brasil. Segundo o IBGE , 82% dos domicílios brasileiros têm acesso à Internet. São mais de 176 milhões de usuários conectados. É importante ressalvar que no Brasil, a porta de entrada no mundo digital é sobretudo através de um smartphone, ou seja, o celular em geral é mais acessível à população brasileira do que um computador, laptop ou tablet, portanto, conclui-se o alto grau de influência que tal ferramenta exerce no processo eleitoral.



Questão recentíssima que merece destaque e que perfila com a mesma sistemática ora abordada, refere-se à possibilidade do uso do Pix nas eleições. No dia 31/05/2022, O Tribunal Superior Eleitoral (TSE) autorizou, por unanimidade, o uso do dispositivo de transações financeiras automáticas do Banco Central, para arrecadação de recursos de campanha pelos partidos. O posicionamento da Corte foi dado em consulta efetuada pelo Partido Social-Democrata (PSD) sobre as possibilidades de utilização da ferramenta neste ano. A consulta de relatoria do Ministro Sergio Banhos guiou o entendimento adotado pelos demais ministros. Dentre os argumentos, o magistrado salientou que o Pix é rastreável e, portanto, não haveria restrição ao seu uso, ressalvando a hipótese de que a arrecadação deve ser feita por meio da chave "CPF", diretamente para a conta de campanha ou do partido.

Quanto ao uso do Pix verifica-se um grande avanço no que se refere à arrecadação de campanha, tendo em vista que a legislação eleitoral contempla de forma robusta os aspectos inerentes ao tema, sendo aplicável a esta ferramenta as mesmas disposições legais como por exemplo a observância dos limites de doação. Soma-se também o fato de possuir rastreabilidade, ante a exigência da chave Pix ser identificada pelo CPF do usuário.

Em relação ao *WhatsApp Payment* adotamos as mesmas preocupações no que tange à abordagem anterior sobre o art.41-A, ou seja, a referida ferramenta poderia ser facilmente utilizada com fins de compra de voto. Apesar do usuário ter a obrigatoriedade de cadastrar um cartão de débito e, portanto, possível de ser identificado, mesmo assim, entraríamos no campo da subjetividade ao analisar se a transferência, em um dado contexto eleitoral, teve como objetivo a compra de voto, situação pela qual desafiaria outras provas para corroborar a conduta delituosa.

Devido à complexidade de fiscalização no caso de eventuais ocorrências deste tipo, defendemos que possíveis soluções para lidar com esta problemática passariam pela celebração de um termo de colaboração entre a Justiça Eleitoral, Banco Central e representante do *Whatsapp* no Brasil, no sentido de relatar aos órgãos da Justiça Eleitoral transações suspeitas quando se tratar de candidatos, dirigentes partidários, mandatários de cargos eletivos e pessoas politicamente expostas (PEPs) em geral.

## 6. INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL, ABUSO DE PODER NO UNIVERSO DIGITAL E VALIDADE DE PROVAS

Em linhas gerais a ação de investigação judicial eleitoral (AIJE) constitui-se em mecanismo jurídico destinado ao combate do abuso de poder nas eleições. Possui fundamento constitucional, identificado no art. 14, §9.º da Carta Magna, nos seguintes termos:

> *Lei Complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômica ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.*

Nos dizeres de Carlos Lula, a AIJE objetiva acima de tudo, "*tutelar a normalidade e legitimidade das eleições, a fim de ver resguardado o princípio da lisura dos pleitos*", já a autenticidade "*do sistema democrático- federativo depende fundamentalmente de um processo político- eleitoral probo e honesto, que só poderá ocorrer quando conspurcada toda e qualquer forma de abuso de poder*".

Ressalta ainda que, ao revés do que ocorre com a captação ilícita de sufrágio, em que a norma protege a vontade do eleitor, no caso da AIJE *"o bem protegido é o resultado da eleição*", visto que "*com tal ação, busca-se que o resultado das urnas reflita, de fato, a espontânea vontade popular.*"

Não é difícil notar, portanto, que a AIJE ocupa um papel de relevo no contencioso eleitoral. Por sua via, logra-se garantir a limpeza do certame, valor jurídico indispensável à eficácia social da democracia representativa. Nesse regime, em que a designação dos governantes depende da confiança dos governados, a legitimidade – identificada na aceitação ou receptividade positiva da representação – exige que, no evento eleitoral, a vontade popular expressada tenha origem em escolhas absolutamente livres (ALVIM, Frederico, 2016).

Realizada esta breve introdução acerca da Ação de Investigação Judicial Eleitoral iremos analisar o aspecto de Abuso de Poder nos Meios Digitais, o que para alguns autores como Frederico Franco Alvim denomina de Abuso de Poder no Universo Digital (ALVIM, Frederico, 2019).

O Abuso de Poder Digital seria uma forma atípica de abuso de poder, uma vez que a legislação eleitoral não contempla este tipo de abuso, sendo, portanto, ao nosso sentir, uma conduta absorvida pelo próprio Abuso de Poder nos Meios de Comunicação, esta sim, tipificada pelo direito eleitoral. Como já destacamos anteriormente, com a evolução tecnológica, principalmente com o advento da internet, surgiram novas ferramentas com enorme potencial de desequilibrar as eleições e até mesmo interferir drasticamente em seus resultados.

A perspectiva deste tópico é trazer uma reflexão quanto à validade das provas extraídas dos meios digitais, quando verificado alguma conduta abusiva que desafia uma atuação célere da Justiça Eleitoral no que tange à remoção de conteúdos que afrontem a legislação eleitoral.

Considerando tal premissa, cumpre trazer à baila, uma primeira reflexão: "o mero print de propaganda eleitoral irregular possui validade jurídica para fins de instrução probatória em eventual representação ou AIJE"?

Antes de enfrentar o referido questionamento, iremos abordar alguns aspectos importantes sobre o "*print*". O print é uma imagem da tela, que pode ser feita pelo smartphone ou computador. Ocorre que esta imagem digital pode ser facilmente manipulada por aplicativos de edição, por alguém que não tenha conhecimento aprofundado do assunto, portanto, na valoração de provas digitais alguns requisitos devem ser observados para a validação deste tipo de prova.

Por este motivo, o mero *print* não é prova suficiente: *screenshots* de tela são provas frágeis, uma vez que podem, facilmente, ser objeto de manipulação do conteúdo, levando assim, a eventuais equívocos para o destinatário da prova, que em sua valoração poderá estar diante de um conteúdo duvidoso, ou até mesmo, falso.

Desse modo, sugere-se que a prova digital seja coletada tecnicamente, respeitando a cadeia de custódia em sua extração nos quesitos aplicados às provas digitais e observando a celeridade como característica intrínseca da Justiça Eleitoral.

Com o fim de promover a robustez da prova digital para fins eleitorais, a extração com o uso de certificação digital permite a autenticidade e integridade do arquivo, ao mesmo tempo que é uma ferramenta acessível a todos os indivíduos, promovendo a celeridade na produção da prova para posterior análise pela Justiça Eleitoral.

Registra-se também, a título de informação sobre o uso de ata notarial eletrônica, este instrumento permite que o tabelião acesse o endereço (www) e verifique o conteúdo de um determinado sítio (página ou site) materializando tudo aquilo que presenciou e certificando não só o conteúdo, mas também a data e horário de acesso.

A imagem da página acessada poderá, a pedido do solicitante, ser impressa no próprio instrumento notarial, salienta-se que através da ata notarial o tabelião materializa os acontecimentos com imparcialidade e autenticidade, como formas de pré-constituição de prova sobre páginas eletrônicas (sites) ou outros documentos eletrônicos (e-mail); fixa a data, a hora e a existência do arquivo eletrônico.

Nesta esteira de possibilidades, registra-se a existência de softwares que preservam a integridade das provas digitais, possibilitando que não ocorram alterações posteriores no conteúdo digital coletado, constituindo, portanto, medidas efetivas contra fraudes e intervenções maliciosas durante a coleta e permitindo, também a auditabilidade dos materiais gerados com amplos metadados técnicos coletados.

## 7. CONCLUSÃO

O presente artigo procurou abordar alguns desafios para a Justiça Eleitoral na era digital. Resta evidente que o conteúdo ora apresentado não pretende esgotar as incatalogáveis situações vivenciadas no âmbito digital.

Analisamos alguns recortes tecnológicos e os seus possíveis impactos no processo eleitoral, o uso massivo de algoritmos e tecnologias da informação passaram a influenciar diretamente na formação de gostos, das vontades e das opiniões da sociedade e, consequentemente, têm provocado impactos na própria Democracia.

Neste contexto é importante repisar que a Justiça Eleitoral tem a frente um grande desafio, qual seja, o de conciliar a interpretação destas novas relações digitais com a legislação eleitoral e a constituição federal. A título acadêmico, sustentamos, como alguns doutrinadores, que as soluções para o enfrentamento destes problemas, se coadunam com o fenômeno do constitucionalismo digital, entendido como uma "constelação de iniciativas que se articulam para definir direitos, normas de governança e limites ao exercício de poder na Internet".

Por fim, a mutabilidade da carta magna conectada à engenhosidade jurisprudencial nos concede a possibilidade de acompanhar os múltiplos desafios propostos pelas inovações tecnológicas, mesmo que, por vezes, sejamos surpreendidos com a imersão de novas hipóteses nunca antes enfrentadas, ensejando a sensação que estamos envolvidos em uma corrida atrás dos fatos, no entanto, a Justiça Eleitoral sempre buscou, ao longo de sua história, se colocar à frente de desafios, exercendo com primazia a sua missão constitucional de garantir a integridade, a regularidade e a transparência das eleições no país.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:


ALVIM, Frederico Franco. Abuso de poder nas competições eleitorais. Curitiba: Juruá, 2019.

ALVIM, Frederico Franco. Curso de direito eleitoral. 2.ª edição. Curitiba: Juruá, 2016.

ALESSANDRO GONÇALVES, Barreto, HERICSON, dos Santos. Deep Web: investigação no submundo da internet. Rio de Janeiro: Brasport, 2019.

CARVALHO NETO, Tarcisio Vieira de. Liberdade de expressão e propaganda eleitoral: reflexões jurídicas a partir da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral. Belo Horizonte: Fórum, 2020.

CASS R, Sustein. "A verdade sobre os boatos: Como se espalham e por que acreditamos neles." Rio de Janeiro, Ed. Elsevier, 2010.

CASTELLS, Manuel. "Lições da história da internet". Rio de Janeiro, Ed. Zahar, 2003.

CRAVO, V. O big data e os desafios da modernidade: uma regulação necessária? Revista de Direito Setorial e Regulatório. Brasília. Vol. 1, n. 2. Outubro de 2015.

D´ANCONA, Matthew. "Pós-verdade – A nova guerra contra os fatos em tempos de fake news". São Paulo. Ed. Faro Editorial, 2018.

Direito Eleitoral Digital/ Diogo Rais... [et al.]; coordenação Diogo Rais. – 2. ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

Eleições e democracia na Era digital/ coordenação Paulo Gustavo Gonet Branco... [et al.]. São Paulo: Almedina, 2022.

Guia orientativo: aplicação da Lei geral de proteção de dados pessoais (LGPD) por agentes de tratamento no con-

texto eleitoral [recurso eletrônico]. – Dados eletrônicos (65 páginas). – Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 2021.

LÉVY, Pierre. “Cibercultura”. São Paulo. Ed. 34, 1999.

KARNAL, Leandro. “A Detração: breve ensaio sobre o maldizer.” São Leopoldo, Ed. Unisinos, 2016.

PEREIRA DE LIMA, Danilo. Sistema Eleitoral Brasileiro Utilizando Blockchain. Dissertação para obtenção do Curso de Pós-graduação Lato Sensu em Rede de Computadores com Ênfase em Segurança. Brasília, Centro Universitário de Brasília (UniCEUB/ICPD), 2021. Disponível em: https://bibliotecadigital.tse.jus.br- consulta em 13/03/2022.

SAIFEDEAN, Ammous. O Padrão Bitcoin: A Alternativa Descentralizada ao Banco Central. 1.ª ed. Setubal: Equação Eficaz, 2020.

SOFIA, Ana. “Internet e novas formas de sociabilidade”. Tese de mestrado em Ciências da Comunicação. Covilhã, Portugal. Universidade da Beira Interior, 2001. Disponível em: http://www.bocc.ubi.pt/pag/marcelo-ana-sofia-internet-sociabilidade.pdf - consulta em: 13/03/2022.

TERRA. “Redes deram voz à legião de imbecis, diz Umberto Eco”. In: https://epoca.globo.com/ideias/noticia/2013/07/bumberto-ecob-informacao-demais-faz-mal.html Consulta em 13/03/2022.

THOMPSON, John B. “Comunicação e contexto social”. Petrópolis, Ed. Vozes, 1998.

THOMPSON, John B. O escândalo político: poder e visibilidade na era da mídia. Petrópolis: Vozes, 2002. 325p.

# Quem tem fome, não tem pressa (de votar).
## A relação entre o mínimo existencial e o déficit de representatividade democrática.

**ALEXANDRE PESSANHA DIAS**

***Sobre o autor:***

***Alexandre Pessanha Dias.*** *Servidor efetivo do Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro (TRE-RJ); especialista em Direito Público e Direito Privado pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ); atua na coordenadoria de fiscalização da propaganda eleitoral no TRE-RJ.*

RESUMO

**O presente artigo parte de duas ideias centrais. A primeira é a definição mínima de democracia oferecida por Norberto Bobbio. A segunda é o de mínimo existencial como pressuposto da liberdade. Como a democracia brasileira se comporta diante do resultado da relação dessas duas ideias é o que o artigo investigará.**

**Palavraschave:** Direito Eleitoral. Democracia. Mínimo Existencial. Liberdade. Voto.

ABSTRACT

**This article starts from two central ideas. The first is the minimal definition of democracy offered by Norberto Bobbio. The second is the existential minimum as a presupposition of freedom. How Brazilian democracy behaves in the face of the result of the relationship between these two ideas is what the article will investigate.**

**Keywords:** Democracy. Minimum Concept. Existential Minimum. Freedom. Vote.

## INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como ponto de partida a definição mínima de democracia apresentada pelo filósofo e jurista italiano Norberto Bobbio. Bobbio estabelece condições formais e materiais que, uma vez presentes nas regras escritas ou consuetudinárias de determinada coletividade, dão ensejo ao tipo democrático de governo.

Na outra ponta, o artigo analisará a relação entre mínimo existencial e liberdade. A liberdade é o pressuposto material da definição mínima de democracia, tal como proposta por Norberto Bobbio. Interessa, portanto, ao artigo, diante da realidade brasileira, verificar a relação entre as ideias de mínimo existencial, liberdade e democracia.

Em seguida, mediante obtenção de dados disponíveis, será verificado o nível de dependência material do cidadão e da cidadã brasileira. O nível de dependência material pode ser mensurado a partir do nível de pobreza do povo e como isso reflete na sua autodeterminação.

Por fim, a partir das conclusões das relações de correspondência entre pobreza, dependência material, liberdade e democracia, o artigo verificará o grau de acatamento da democracia brasileira às condições de uma definição mínima de democracia proposta por Norberto Bobbio. No Brasil, vive-se ou não um conceito mínimo de democracia?

## 1. DEMOCRACIA. A DEFINIÇÃO MÍNIMA DE NORBERTO BOBBIO

Dentro de uma certa tipologia, a democracia é um dos tipos de forma de governo. Ao lado da democracia, ainda figuram a oligarquia, a monarquia, o governo misto etc.[1]

Para o cotejo da democracia com outras formas de governo, Bobbio se utiliza do debate entre Otanes, Megabizo e Dario, personagens do livro "História", de Heródoto[2]. Enquanto Dário, vencedor do debate, defendeu a monarquia, Megabizo defendeu a aristocracia e coube a Otanes a defesa da democracia. Na defesa da democracia, Otanes diz que "o governo do povo carrega, antes de mais nada, o mais belo dos nomes, isonomia (…)."

Segundo Norberto|Bobbio, para alcançarmos algum consenso sobre o conceito do tipo de governo "democracia", em contraste com os demais tipos (monarquia, aristocracia, governo misto etc.), é necessário um conjunto de regras. Regras, escritas ou consuetudinárias, nas quais possam ser encontradas respostas para duas perguntas: i) quem está autorizado a tomar decisões pela coletividade; ii) como é tomada essa decisão.

Nas palavras de Bobbio[3]:

> *"(…) até mesmo as decisões de grupo são tomadas por indivíduos (o grupo como tal não decide). Por isto, para que uma decisão tomada por indivíduos (um, poucos, muitos, todos) possa ser aceita como decisão coletiva é preciso que seja tomada com base em regras (não importa se escritas ou consuetudinárias) que estabeleçam quais são os indivíduos autorizados a tomar decisões vinculatórias para todos os membros do grupo, e à base de quais procedimentos."*

1 Segundo Norberto Bobbio, a importância de uma tipologia das formas de governo se verifica por dois motivos: i) a partir dessa tipologia foram consagrados conceitos gerais da política; ii) ela permite traçar diferenças importantes entre as diversas formas de governo que a integra. (BOBBIO, Norberto. A teoria das formas de governo. Tradução Luiz Sérgio Henriques. São Paulo: Edipro, 2017. p. 9/10.

2 Cada um dos três personagens, ao mesmo que tempo que defende uma forma de governo, motiva o porquê de as demais formas não serem as melhores. Para os fins a que se destina o presente artigo, importa mais as críticas de Megabizo e Dario à democracia do que suas defesas às respectivas formas de governo que desejavam. Para Megabizo, defensor da aristocracia, entregar o poder ao povo (à massa), seria pior do que entregar o poder a um tirano. O tirano, segundo Megabizo, pratica seus atos de forma consciente; já a plebe sequer tem qualquer consciência dos atos que pratica. Dario, defensor da monarquia, condena a democracia por acreditar que esse tipo de governo possibilita o surgimento da corrupção na esfera pública. Na democracia, segundo Dario, as amizades entre os maus se solidificam e então eles conspiram contra o bem comum. (Heródoto. Box História. Tradução J. Brito Broca. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2019. p. 259.).

3 BOBBIO, Norberto. O futuro da democracia. Uma defesa das regras do jogo. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 2020. p. 35.

Assim, de acordo com o procedimento previsto na norma fundamental de determinada coletividade, se quem estiver autorizado a decidir por ela for uma única pessoa, fala-se em monarquia; se for um grupo de pessoas, fala-se em aristocracia; se a decisão couber a muitos cidadãos e cidadãs, haverá uma democracia.

Entretanto, segundo Bobbio, no que se refere à democracia, além do sujeito que é chamado a decidir e do procedimento pelo qual se decide, há uma terceira condição para que se possa falar em uma definição mínima de democracia: a liberdade. Liberdade que somente seria alcançada em um Estado Liberal. Diz o filósofo italiano[4]:

> *"(...) para uma definição mínima de democracia, como é a que aceito, não bastam nem a atribuição a um elevado número de cidadãos do direito de participar direta ou indiretamente da tomada de decisões coletivas, nem a exigência de regras de procedimento como a da maioria (ou, no limite, da unanimidade). É indispensável uma terceira condição: é preciso que aqueles que são chamados a decidir ou a eleger os que deverão decidir sejam colocados diante de alternativas reais e postos em condição de poder escolher entre uma e outra. Para que se realize esta condição, é necessário que aos chamados a decidir sejam garantidos os assim denominados direitos de liberdade, de opinião, de expressão das próprias opiniões, de reunião, de associação etc. (…) seja qual for o fundamento filosófico destes direitos, eles são o pressuposto necessário para o correto funcionamento dos próprios mecanismos predominantemente procedimentais que caracterizam um regime democrático.".*

De acordo com a formulação de Bobbio, a definição mínima de democracia é composta por um aspecto formal e por um aspecto material. O aspecto formal requer a previsão, em uma norma fundamental: i) do sujeito que pode decidir pela coletividade e; ii) qual o procedimento a ser adotado na tomada dessa decisão. Já o aspecto material, ou condição material, são os direitos fundamentais de liberdade.

Nesse sentido, ainda que um Estado, em sua norma fundamental, escrita ou consuetudinária, estabeleça as regras do jogo, mas não concretize a condição material para se jogar o jogo, não pode ser considerado um Estado democrático. Pelo menos não nos termos da definição mínima ora adotada para o estudo.

Veja-se, como exemplo, as eleições na Nicarágua. Os artigos 50 e 51[5]da Constituição da Nicarágua preveem, respectivamente, os direitos de participação e de sufrágio. Sob o aspecto formal, portanto, estão postas as regras do jogo democrático. Aos cidadãos e cidadãs nicaraguenses, mediante sufrágio, cabe decidir pela coletividade. Entretanto, segundo relatos da comunidade internacional, faltou à Nicarágua a condição material para se falar em democracia: a liberdade do seu povo.

Relatam os observadores internacionais que as eleições na Nicarágua foram uma farsa. O quarto mandato consecutivo de Daniel Ortega teria sido obtido mediante sufocamento da oposição. Em outras palavras, foi obtido mediante restrição da liberdade daqueles que, segundo as regras da própria constituição do país, deveriam decidir pela coletividade.

Ainda conforme os observadores internacionais, as pesquisas sérias apontavam Ortega com apenas 19% das intenções de voto. Entretanto, os dados oficiais publicados após a eleição deram a Daniel Ortega 75% dos votos, com participação de 65% dos eleitores. Na verdade, segundo a organização Urnas Abiertas[6], a abstenção foi de mais de 80% dos eleitores.

---

4 Ibid

5 Art. 50 [Derecho de participación] Los ciudadanos tienen derecho de participar en igualdad de condiciones en los asuntos públicos y en la gestión estatal. Por medio de la ley se garantizará, nacional y localmente, la participación efectiva del pueblo. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DENICARAGUA; Art. 51. [Derecho de sufragio] Los ciudadanos tienen derecho a elegir y ser elegidos en elecciones periódicas y optar a cargos públicos, salvo las limitaciones contempladas en esta Constitución Política. Disponível em:< https://siteal.iiep.unesco.org/sites/default/files/sit_accion_files/10024.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2022.] Valor Econômico. Eleições na Nicarágua. Disponível em:<https://valor.globo.com/mundo/noticia/2021/ 11/08/eleicoes-na-nicaragua.ghtml>. Acesso em: 28 jun. 2022.

6 JACOBO, García. Daniel Ortega consuma sua farsa eleitoral na Nicarágua. Disponível em:<https://brasil.elpais.com/internacional/2021-11-08/daniel-ortega-consuma-sua-farsa-eleitoral-na-nicaragu a.html>. Acesso em: 28 jun. 2022.

Voltando-se para a realidade brasileira e para o ordenamento jurídico pátrio, a norma fundamental que estabelece as regras do jogo é a própria Constituição da República de 1988. A CRFB/88[7] estabelece quem é o sujeito que pode decidir pela coletividade e, ao mesmo tempo, qual o procedimento a ser adotado. O artigo 14, caput da CRFB/88 começa pelo procedimento: o sufrágio universal[8]. O parágrafo primeiro, inciso I, informa os sujeitos a quem cabe decidir pela coletividade: os maiores de 16 anos.

Correto afirmar, então, que a democracia brasileira, pelo menos sob o aspecto formal, está perfeitamente delineada na CRFB/88. Resta, entretanto, verificar se o aspecto material do conceito mínimo de democracia proposto por Norberto Bobbio também encontra ressonância no modelo de democracia brasileiro. O povo brasileiro é livre o suficiente para decidir conforme suas próprias convicções políticas?

## 2. O MÍNIMO EXISTENCIAL COMO PRESSUPOSTO DA LIBERDADE

Segundo Gustavo Binenbojm[9]:

> *"o mínimo existencial consiste na medida necessária e suficiente das condições materiais, intelectuais e psicológicas para que todos os indivíduos tenham igual acesso às diferentes dimensões da liberdade. Sem essas condições mínimas, as liberdades se convertem em proclamações formais destituídas de efeito prático."*

O conceito trazido pelo Professor Binembojm contempla, também, a ideia de igualdade. O mínimo existencial deve ser garantido de forma tal que a partir dele todos os indivíduos tenham condições materiais de se manifestar de acordo com sua vontade autônoma. Nesse sentido, mínimo existencial, liberdade e igualdade se relacionam e impactam diretamente o nível de democracia experimentado por uma dada coletividade.

Também sobre o conceito e conteúdo do que se deve entender por mínimo existencial, diz a Professora Paola Durso[10]:

> *"Assim, embora o mínimo existencial não esteja expressamente previsto na Constituição, ele é encontrado na ideia de liberdade, assim como nos princípios constitucionais da dignidade humana e da igualdade. Ademais, esta noção de "mínimo" condicionado à sobrevivência digna também está presente na Declaração dos Direitos Humanos e nas imunidades e privilégios direcionados aos cidadãos."*

Também está presente na compreensão da Professora Paola, acerca do mínimo existencial, a ideia de liberdade e de igualdade. Resta, portanto, bem delimitado o caráter de elemento condicionante do mínimo existencial. Somente poderá se falar em liberdade e igualdade factuais, na medida em que o mínimo existencial seja, de alguma forma, garantido ao maior número de pessoas possível em uma dada coletividade.

---

7 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: < http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1988/constituicao-1988-5-outubro-1988-322142-publicacaoo riginal-1-pl.html>. Acesso em: 25 jun. 2022. Artigo 14, § 9º, da CRFB/88 "Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta".

8 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: < http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1988/constituicao-1988-5-outubro-1988-322142-publicacaoo riginal-1-pl.html>. Acesso em: 25 jun. 2022. Artigo 14, § 9º, da CRFB/88 "Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta".

9 BINENBOJM, Gustavo. Liberdade Igual: O que é e por que importa. Rio de Janeiro: História Real, 2020, p. 102.

10 ANGELUCCI, PAOLA DURSO. Mínimo existencial: conceito e conteúdo. Unoesc International Legal Seminar, 947–958. Recuperado de https://unoesc.emnuvens.com.br/uils/article/view/4213.

Liberdade e igualdade, obviamente, impactam diretamente o conceito de democracia. Não por acaso, fazendo o paralelo entre mínimo existencial e democracia, o Professor Daniel Sarmento[11], de forma pedagógica, alerta para a correlação direta entre a dependência material, mal inerente a milhões de brasileiros, e o livre exercício dos direitos políticos. Diz o eminente Professor:

> *"para que a participação do cidadão possa ser efetiva, ele precisa ter condições materiais mínimas para exercê-la. É evidente que o indivíduo com baixo nível de instrução deve ter plenos direitos políticos, com ampla possibilidade de participar do autogoverno popular. Contudo, o seu déficit de escolaridade tende a comprometer a sua capacidade de se informar adequadamente sobre os assuntos públicos e de participar, como um igual, nas deliberações sociais. O mesmo ocorre com pessoas miseráveis, em situação de penúria. Estas, ademais, se inserem frequentemente em relações de dependência material com terceiros mais poderosos, o que pode afetar gravemente a sua liberdade na esfera política. A democracia, portanto, só funciona adequadamente quando são assegurados a todos as condições materiais básicas de vida, que possibilitem a instauração na esfera pública de relações simétricas entre cidadãos tratados como livres."*

O Professor Sarmento, ainda que de forma indireta, toca na questão do abuso de poder no âmbito do processo eleitoral. O encontro, não fortuito, da pessoa materialmente dependente com os detentores do poder, político e econômico, não raras vezes, importa o esvaziamento do processo de formação da vontade política daquela em benefício da vontade política destes. Quem tem fome, não tem pressa (de votar).

Nessa mesma linha de raciocínio, é a lição do Professor CecileFabre[12]:

> *"se eu não sei como vou conseguir comer a próxima refeição e onde vou dormir, ou se estou gravemente doente, é improvável que eu pense sobre em quem vou votar na próxima eleição. Em outras palavras, as pessoas precisam estar livres da luta pela sobrevivência antes de dedicarem tempo e energia para pensar em como a sua sociedade deve ser governada" (FABRE, Cecile, 2000, p. 124 apud SARMENTO, Daniel, 2020, p. 203)*

A dependência material, portanto, retira do indivíduo o poder de decidir de acordo com suas convicções políticas. Quanto maior for a dependência, menor será o espaço de liberdade para uma decisão autônoma. Quanto menor for a liberdade, maior será o déficit de representatividade democrática.

De acordo com o Ministro Luís Roberto Barroso[13]:

> *"a pobreza extrema e a apropriação privada do Estado geram um sentimento de não pertencimento à democracia (…) há um déficit de legitimidade democrática em todo o mundo"*

Esse déficit de legitimidade democrática é explicado porque aquele que depende materialmente de um terceiro não se enxerga politicamente representado. Aliás, ele não enxerga nem mesmo a política. Sua aspiração como pessoa humana está concentrada na satisfação das suas necessidades essenciais à manutenção da própria vida. Encontra-se, ainda, no estado da natureza hobbesiano[14].

---

11 SARMENTO, Daniel. Dignidade da Pessoa Humana. Conteúdo, trajetória e metodologia. Belo Horizonte: Forum, 2020. p. 202-203.

12 FABRE, Cecile, 2000, p. 124 apud SARMENTO, Daniel, 2020, p. 203.

13 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Disponível em:<https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2021/Dezembro/barroso-alerta-para-momento-delicado-da-democracia-no-mundo>. Acesso em: 28 jun. 2022.

14 Segundo Thomas Hobbes: "A causa final, fim ou desígnio dos homens (que apreciam, naturalmente, a liberdade e o domínio sobre os outros), ao introduzir a restrição a si mesmos que os leva a viver em Estados, é a preocupação com sua própria conservação e a garantia deuma vida mais feliz. HOBBES, Thomas. Leviatã, ou Matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil (p. 171). Editora Martin Claret Ltda. Edição do Kindle.

Na outra ponta da explicação do déficit de legitimidade democrática estão os detentores do poder (político ou econômico). A forma como tratam a dependência material revela o tipo de democracia oferecida à coletividade. A pobreza, causadora da dependência material, não é tratada com mal a ser eliminado. É encarada como instrumento a ser aproveitado em benefício próprio (ou de terceiro), seja para a manutenção ou para o alcance do poder estatal.

A dependência material importa restrição da liberdade. Liberdade restringida importa desigualdade.

Aquele cuja capacidade econômica o permita decidir de acordo com suas convicções políticas decidirá por aquele cujo mínimo existencial não seja, de alguma forma, garantido. Aquele que não decide politicamente por si mesmo, alcançará, mais cedo ou mais tarde, o sentimento de "não pertencimento à democracia".

## 3. O RETRATO DA MISÉRIA NO BRASIL

O Brasil é um país de milhões de pessoas economicamente miseráveis. Mais da metade das famílias brasileiras vivem em estado de pobreza. Estes são os dados do estudo da Tendência, liderado pelo economista Lucas Assis e publicado no Valor Econômico[15]. Segundo o estudo, a pobreza está em nível superior ao registrado dez anos atrás. Ainda, de acordo com o estudo, o baixo nível de mobilidade social será mantido nos próximos anos.

Um dado relevante do estudo registra que as camadas mais pobres da população brasileira, representadas pelas classes "D" e "E", possuem forte dependência dos programas sociais. Menos da metade da renda dessas pessoas tem origem no salário. A maior parte vem de benefícios previdenciários e/ou programas sociais.

O mesmo já não acontece nas classes C, B e A. Nas classes C e B, quase 80% da renda vem do trabalho. Na Classe A, a totalidade da renda está dividida entre salário e dividendos. O Estudo da Tendências traz a seguinte estratificação das camadas sociais:

Classe A: 2,8% (renda mensal domiciliar superior a R$ 22 mil)
Classe B: 13,2% (renda mensal domiciliar entre R$ 7,1 mil e R$ 22 mil)
Classe C: 33,3% (renda mensal domiciliar entre R$ 2,9 mil e R$ 7,1 mil)
Classes D/E: 50,7% (renda mensal domiciliar até R$ 2,9 mil)

A base da população brasileira, portanto, é formada por pessoas das classes "D" e "E". Pessoas que em maior ou menor medida possuem alguma dependência material. Pessoas que dependem do funcionamento de serviços públicos essenciais, tais como saúde e educação. Pessoas que precisam de transferência de renda para se alimentar e alimentar a família. Essa é a base das pessoas que formam a coletividade brasileira.

Em outro estudo realizado pela FGV Social – Centro de Políticas Sociais, a pesquisa "Montanha Russa da Pobreza"[16], coordenado pelo Professor de Economia da Fundação Getúlio Vargas, Marcelo Cortes Neri, vem projetando séries mensais de indicadores da pobreza no Brasil. Segundo o Professor Marcelo Neri[17], há dois fatores que importam na determinação do bem-estar social: i) a prosperidade ou o crescimento da renda média; ii) a igualdade entre as pessoas.

Entretanto, para o Professor Marcelo Neri existe um terceiro fator a ser levado em consideração: a estabilidade

15 CARNEIRO, Lucianne. País tem 51% dos domicílios nas classes D/E. Disponível em:< https://valor.globo.com/brasil/noticia/2022/04/25/pais-tem-51-dos-domicilios-nas-classes-d-e.ghtml?utm_ source=valorinveste&utm_medium=referral&utm_campaign=materia&lp=1>. Acesso em: 25 jun. 2022.

16 NERI, Marcelo Costa. A Montanha-Russa da Pobreza. 2022. Pesquisa – FGV Social – Centro de Políticas Sociais. Disponível em:<https://cps.fgv.br/PobrezaMensal>. Acesso em: 25 jun. 2022.

17 Ibid

da situação econômica das pessoas ao longo do tempo. A pesquisa revela justamente essa instabilidade na renda da família brasileira.

A depender do momento sociopolítico e econômico, há grandes variações na renda média do brasileiro. A pandemia fez com que a renda média caísse. Com o pagamento do auxílio emergencial, verificou-se a elevação da renda média. Com o fim do auxílio emergencial, houve, novamente, queda na renda média do brasileiro. Trata-se, como diz o nome da pesquisa, da montanha-russa da pobreza.

A questão que se coloca por trás dessa montanha-russa da pobreza é a insegurança por ela produzida. Aquele que não sabe se terá uma renda mínima no mês seguinte, o caso da maioria da população brasileira, não tem condições de alcançar o estágio do pensamento político. Essas pessoas estão pensando em como sobreviver. Não há espaço de liberdade para pensamento político quando a própria sobrevivência está em jogo.

A insegurança alimentar atinge diretamente mais de 33 milhões de pessoas no Brasil[18]. Os dados constam do 2º Inquérito Nacional sobre Insegurança Alimentar no Contexto da Pandemia da Covid-19 no Brasil. Os números estão no mesmo patamar da década de 1990. Mais de 30 anos de retrocesso em termos de superação da fome.

Entretanto, 33 milhões é o número de pessoas que verdadeiramente passam fome. De acordo com o estudo, estima-se que quase 60% dos brasileiros convivam com algum grau de insegurança alimentar. Pelanca e osso passaram a fazer parte do cardápio de milhares de brasileiros[19].

Diante desse cenário em que mais da metade dos brasileiros possuem considerado grau de dependência material, não se revela infundado o pensamento de que a liberdade desse contingente é capturada pela satisfação da sua necessidade mais básica: alimentar-se.

## 4. CONCLUSÃO

Em suas primeiras linhas, o presente artigo questionou a adequação da democracia brasileira à definição mínima de democracia proposta por Norberto Bobbio. A resposta é que para boa parte da população não há essa adequação. A maioria da população brasileira não vive sob o manto da democracia, tal como delineada pela definição do filósofo italiano.

Como visto, para Norberto Bobbio, a diferença essencial entre democracia e os demais tipos de governo é a condição de liberdade daquelas pessoas que são chamadas pela norma fundamental a decidir pela coletividade. A ausência de liberdade pode dar em uma monarquia ou em uma aristocracia. Nunca em uma democracia.

Após, verificou-se que o mínimo existencial é pressuposto da liberdade. Aquele ou aquela que tem fome não pode ir mais além. Aquele ou aquela que procura alguma estabilidade no recebimento de uma renda mínima também não pode ir mais além. A pobreza se opõe à liberdade dessas pessoas. Como águas represadas, não podem se mover para além de matar a fome e conseguir alguma renda para o mês seguinte.

Por fim, em uma análise da realidade socioeconômica da realidade brasileira, foi identificado o estado de miséria sob o qual vive o contingente de brasileiros que representa mais da metade da população. Pessoas que estão passando fome ou estão em busca de uma renda básica mínima.

18 NALIN, Carolina, MARQUES, Jéssica. Fome atinge 33,1 milhões de brasileiros, 14 milhões a mais em pouco mais de um ano. Disponível em:>https://oglobo.globo.com/economia/noticia/2022/06/fome-atinge-331-milhoes-de-brasileiros-14-milhoes-a-mais-em-pouco-mais-de-um-ano.ghtml>. Acessoem: 28 jun. 2022.

19 O Globo. Xepa da carne: caminhão com pelanca e osso vira esperança de alimente para quem tem fome no Rio. Disponível em:<https://oglobo.globo.com/rio/xepa-da-carne-caminhao-com-pelanca-osso-vira-esperanca-de-alimento-para-quem-tem-fome-no-rio-25216626>. Acesso em: 28 jun. 2022.

Assim, se a definição mínima de democracia pressupõe o estado de liberdade de uma coletividade; e se o pressuposto da liberdade é a garantia do mínimo existencial, sem a garantia do mínimo existencial não se pode falar em democracia. Não nos termos da definição mínima que trata o presente artigo.

Transportando o raciocínio para a realidade brasileira, o mínimo existencial não é garantido, ou é garantido de forma intermitente, às classes "D" e "E". As classes "D" e "E", como registrado, formam a base da população brasileira. É factível, portanto, concluir que a liberdade da qual desfruta a base da população brasileira é deveras restrita. Por terem a liberdade limitada pela dependência material, a definição mínima de democracia proposta por Norberto Bobbio não se aplica às classes "D" e "E".

Dito de outra forma, a definição mínima de democracia proposta por Norberto Bobbio, como algum consenso acerca do conceito de democracia, não se aplica a mais da metade da população. Para esses brasileiros, o Brasil só é um país democrático sob o aspecto meramente formal. Falta-lhes a garantia do mínimo existencial. Falta-lhes a liberdade.

Diferentemente da Nicarágua, cuja falta de liberdade dos que deveriam decidir pela coletividade tem raízes na violência estatal, no Brasil a falta de liberdade é causada pela fome e pela miséria. Fome e miséria que negam aos brasileiros o direito de mover-se com suas próprias convicções políticas. Brasileiros que permanecem estáticos, atados, à espera de um novo programa social ou de seu incremento.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANGELUCCI, Paola Durso. Mínimo existencial: conceito e conteúdo. Unoesc International Legal Seminar.Disponível em:<https://unoesc.emnuvens.com.br/uils/article/view/4213>. Acesso em 28 jun. 2022.

BINENBOJM, Gustavo. Liberdade Igual: O que é e por que importa. Rio de Janeiro: História Real, 2020. BOBBIO,

Norberto. A teoria das formas de governo. Tradução Luiz Sérgio Henriques. São Paulo: Edipro, 2017.

BOBBIO, Norberto. O futuro da democracia. Uma defesa das regras do jogo. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/le-gin/fed/consti/1988/constituicao-1988-5-outubro-1988-322142-publicacaoo riginal-1-pl.html>. Acesso em: 25 jun. 2022

CARNEIRO, Lucianne. País tem 51% dos domicílios nas classes D/E. Disponível em:< https://valor.globo.com/brasil/noticia/2022/04/25/pais-tem-51-dos-domicilios-nas-classes-d-e.ghtml?utm_source=valorinveste&utm_me-dium=referral&utm_campaign=materia&lp=1>. Acesso em: 25 jun. 2022.

FABRE, Cecile, 2000, p. 124 apud SARMENTO, Daniel, 2020.

HERÓDOTO. Box História. Tradução J. Brito Broca. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2019.

HOBBES, Thomas. Leviatã, ou Matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil. Editora Martin Claret Ltda. Edição do Kindle.

JACOBO, García. Daniel Ortega consuma sua farsa eleitoral na Nicarágua. Disponívelem:<https://brasil.elpais.com/internacional/2021-11-08/daniel-ortega-consuma-sua-farsa-eleitoral-na-nicaragua.html>. Acesso em: 28 jun. 2022.

LOCKE, John. Dois tratados sobre o governo. São Paulo, Martins Fontes, 2005.

MASCARO, Alysson Leandro. Filosofia do Direito. Atlas. Edição do Kindle.

NALIN, Carolina, MARQUES, Jéssica. Fome atinge 33,1 milhões de brasileiros, 14 milhões a mais em pouco mais de um ano. Disponível em:<https://oglobo.globo.com/economia/noticia/2022/06/fomeatinge-331-milhoes-de-brasilei-ros-14-milhoes-a-mais-em-pouco-mais-de-um-ano.ghtml>. Acesso em: 28 jun. 2022.

NERI, Marcelo Costa. A Montanha-Russa da Pobreza. 2022. Pesquisa – FGV Social – Centro de Políticas Sociais. Disponível em:<https://cps.fgv.br/PobrezaMensal>. Acesso em: 25 jun. 2022.

O GLOBO. Xepa da carne: caminhão com pelanca e osso vira esperança de alimente para quem tem fome no Rio. Disponível em:<https://oglobo.globo.Com/rio/xepa-da-carne-caminhao-com-pelanca-osso-vira-esperanca-de-ali-mento-para-quem-tem-fome-no-rio-25216626>. Acesso em: 28 jun. 2022.

SARMENTO, Daniel. Dignidade da Pessoa Humana. Conteúdo, trajetória e metodologia. Belo Horizonte: Forum, 2020.

SILVA, José Afonso da. Comentário Contextual à Constituição. São Paulo: Malheiros, 2005.

# Proteção de Dados: desafios e incertezas nas eleições gerais de 2022


## RENATO RIBEIRO DE ALMEIDA

***Sobre o autor:***

***Renato Ribeiro de Almeida.*** *Doutor em Direito do Estado pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP) e Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. É coordenador acadêmico da Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político (ABRADEP) e da Comissão Estadual de Direito Eleitoral da OAB-SP. É professor de diversos cursos de pósgraduação em Direito Eleitoral e sócio fundador do escritório Ribeiro de Almeida & Advogados Associados.*



**RESUMO**

**Em 23 de novembro de 2021, a ANPD e o TSE firmaram acordo de cooperação téc-nica com o objetivo de criar estrutura jurídica e regulação dos dados para a aplicação da LGPD nas eleições gerais de 2022. Fruto deste trabalho cooperativo, fora apresentado um Guia Orientativo para a aplicação dos dados nas eleições. Será a primeira vez em que a LGPD será aplicada nas eleições gerais e o tema é relevante, sobretudo, porque as estruturas político partidárias de campanha e cooptação de eleitores se alterou abruptamente com os avanços tecnológicos e também pela notoriedade que o tema dos dados alcançou desde 2016. Dessa maneira, candida-tos e candidatas, partidos políticos, coligações e federações de partidos, precisam se atentar quanto à regulação dos dados pessoais e os dados pessoais sensíveis dos militantes e eleitores. De acordo com a LGPD e o Guia, a utilização de dados pessoais sensíveis pode ser utilizada para estratégias de microtargeting, contudo, sua aplicação irregular pode ocasionar multa e até cassação por abuso de poder econômico. O Guia, aplicando regras da LGPD, salienta que as três principais ba-ses legais para coleta e utilização desses dados devem ser observadas o consen-timento, legítimo interesse e o cumprimento de obrigação legal. Assim, o artigo tem como objetivo demonstrar as principais alterações que a LGPD provocará no pleito de 2022 e também apresentar argumentos de que o tratamento de dados no contexto eleitoral não é estranho à Justiça Eleitoral.**



**Palavras chave:** LGPD; Eleições 2022; Acordo ANPD; TSE



**ABSTRACT**

**On November 23, 2021, the ANPD and the TSE signed a technical cooperation agreement with the objective of creating a legal framework and data regulation for the application of the LGPD in the 2022 general elections. As a result of this cooperative work, a Guidance Guide for application of data in elections was created. It will be the first time that the LGPD will be applied in the general elections and the topic is relevant, above all, because the political party structures of campaign and voter co-option changed abruptly with technological advances and also because of the notoriety that the data topic has reached since 2016. In this way, candidates, political parties, coalitions and federations of parties, need to pay attention to the regulation of personal data and sensitive personal data of militants and voters. According to the LGPD and the Guide, the use of sensitive personal data can be used for microtargeting strategies, however, its irregular application can lead to fines and even repeal for abuse of economic power. The Guide, applying LGPD rules, emphasizes that the three main legal bases for collecting and using this data must be consent, legitimate interest and compliance with a legal obligation. Thus, the paper aims to demonstrate the main changes that the LGPD will cause in the 2022 election and also to present arguments that the processing of data in the electoral context is not foreign to the Electoral Justice.**



**Keywords:** LGPD; 2022 Elections; ANPD; TSE agreement

## INTRODUÇÃO

A proteção de dados em processos eleitorais ganhou notoriedade mundial quando, em 2016, a Cambridge Analytica (CA) utilizou dados de mais de 50 milhões de usuários do Facebook nas eleições de 2016 nos Estados Unidos (EUA), com o intuito de influenciar os eleitores em favor do então candidato Donald Trump.

A empresa criou um sistema complexo de microtargeting utilizando o programa de psicometria OCEAN[1] para quantificar e qualificar os usuários da rede social e também suas redes de amizades através de outros aplicativos disponibilizados na rede, como o buzzfeed, em que os usuários inseriam seus dados para poder acessá-los.

Esses aplicativos coletaram esses dados e, assim, a CA conseguiu redirecionar mensagens específicas para cada tipo de usuário, independente de sua preferência ideológica. Dessa forma, o tratamento de dados utilizando tecnologia com fins eleitorais se transformaram em estratégia essencial para a propaganda eleitoral, alterando completamente os rumos das democracias.

Para tanto, a União Europeia criou a RGPD (Regulação Geral de Proteção de Dados), em 2016, na Argentina há a lei de proteção de dados que fora aprovada em 2000; na Alemanha há a NetzGD, aprovada em 2017. Em suma, há lei específica para tratamento de dados em mais de 140 países.[2]

A Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD - Lei 13.709/2018), que entrou em vigor em 2020, inaugurou novo entendimento sobre o tratamento e proteção de dados sensíveis no ordenamento jurídico brasileiro e será a primeira vez em que será utilizada em eleições gerais neste ano de 2022.

De *prima facie*, é salutar entender que a LGPD não apenas define critérios e conceitos para o tratamento de dados, a lei, acima de tudo, envolve procedimentalização e, portanto, a implementação da LGPD na Justiça Eleitoral envolve conhecimentos específicos que alteram significativamente muitos aspectos do processo eleitoral e estes aspectos são diferentes em relação à implementação da lei no poder público, em pequenas empresas, ou think-tanks, por exemplo.

Bruno Bioni[3] ensina que a LGPD é uma norma de procedimentalização que não envolve um direito humano negativo, isto é, com a criação de modelos e procedimentos, há a permissão do exercício do direito e não a imposição de restrição.

Essa definição é importante, pois a aplicação do princípio da transparência, caro para Justiça Eleitoral e também o princípio da privacidade, como direito fundamental, sempre foram temas que se chocaram no processo eleitoral, o primeiro é um direito positivo e, o segundo, trata-se de um direito negativo, ou seja, a restrição de dados.

Portanto, a proteção de dados disposta pela LGPD tem como preceito a procedimentalização dos dados, isto é, a lei cria elementos e institutos que permitem a circulação de dados. Todavia, nem todos os dados devem ter circulação irrestrita e é com esse argumento que a LGPD dispõe o que sejam dados sensíveis.

Assim, o objetivo deste paper é trazer à lume quais são as mudanças gerais e específicas da aplicação da LGPD no pleito de 2022 e como instrumentos já existentes na legislação eleitoral como, por exemplo, crimes eleitorais,

1 O programa de psicometria OCEAN é utilizado para redirecionar (personificar) mensagens de acordo com a personalidade de cada usuário. A letra O significa Openness (o usuário é aberto a novas experiências?); Conscietiousness(o usuário é perfeccionista?); Extraversion(é extrovertido, sociável?); Agreeableness(é cooperativo?); Neuroticism(tende a se preocupar muito?). In. David Smith, 17/10/2018. Weapons of Micro destruction: how our likes hijackeddemocracy?. Disponível em: <https://towardsdatascience.com/weapons-of-micro-destruction-how-our-likes-hijacked-democracy-c9ab6fcd3d02> . Acesso em: 13 de mar. de 2022.

2 DONEDA, Danilo. Panorama histórico da proteção de dados pessoais. In: Tratado de proteção de dados pessoais. Coord. Danilo Doneda, et. Al. 2ª reimp.. Rio de Janeiro: Forense, 2021. P. 3-20.

3 BIONI, Bruno Ricardo. Proteção de Dados Pessoais: a função e os limites do consentimento. Rio de Janeiro. Forense, 2019.

ilícitos ou hipóteses de abuso serão utilizados para lidar com o tratamento de dados, propostas pelo acordo entre o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD).

## 1. LGPD E AS ELEIÇÕES DE 2022: O ACORDO DO TSE COM A ANPD

Para adentrarmos especificamente nas alterações que a LGPD promoveu no processo eleitoral, é necessária a explicação de conceitos basilares como, por exemplo, o que a lei denomina como dados pessoais e dados pessoais sensíveis. Assim, de acordo com o art. 5º, inc. I, da LGPD, dado pessoal é "informação relacionada à pessoa natural identificada ou identificável."

Já a conceituação de dados pessoais sensíveis está disposta no inc. II, do art. 5º, da legislação, que é "dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação à sindicato ou à organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural."

Cristina Godoy Bernardo de Oliveira e Rafael Meira Silva[4] salientam que combinar dados pessoais combinados nunca leva a um dado pessoal sensível, mas leva a uma informação pessoal sensível como, por exemplo, a compilação de sobrenome, prenome, língua materna e etc.

Para tanto, a Lei de Acesso à Informação, em seu art. 4º, inc. I , dispõe que informação significa "dados, processados ou não, que podem ser utilizados para produção e transmissão de conhecimento, contidos em qualquer meio, suporte ou formato."

A nosso sentir, a LGPD falhou em omitir a diferença entre os conceitos de dados e informação. Entretanto, o caminho hermenêutico correto para dirimir tal imprecisão é seguir o caminho lógico proposto por Cristina Godoy e Rafael Silva[5] em que dados são aqueles elementos de informação que podem ser pesquisados, armazenados, concebidos. Já a informação é todo e qualquer processo de organização, conexão e articulação desses dados. A partir da informação, pode ocorrer o diálogo entre agentes ou indivíduos que constroem um conhecimento com essa informação e, com esse conhecimento, constrói-se um saber por meio de reflexão e processos cognitivos individuais.

Com isso em vista, entende-se melhor os motivos pelos quais o Guia Orientativo da LGPD[6], resultado do acordo entre a ANPD e o TSE, elencou capítulo específico sobre os dados pessoais sensíveis no processo eleitoral. O termo acordo fora assim definido como forma de tornar as tratativas entre a ANPD e o TSE mais didáticas, contudo, como são dois órgãos públicos, a natureza jurídica é a do "instituto jurídico do convênio, com objetivos claros sobre o tratamento de dados pessoais" no contexto eleitoral.[7]

Provém da própria LGPD a base legal para que a ANPD estimule orientações técnicas, treinamento, capacitação, aperfeiçoamento e reciclagem de quadros técnicos tanto do TSE quanto da ANPD, como disposto no art. 55-J, inc. VI, "promover na população o conhecimento das normas e das políticas públicas sobre proteção de dados pessoais e das medidas de segurança."

---

4 OLIVEIRA, Cristina Godoy Bernardo de; SILVA, Rafael Meira. A Proteção de Dados Pessoais Sensíveis: questões jurídicas e éticas. p. 47-59. In. ANPD e LGPD: desafios e perspectivas. (Coord.) Cíntia Rosa Pereira de Lima. Almedina, 2021. p. 50.

5 Ibidem nota 5, p. 51.

6 Guia Orientativo da LGPD: acordo entre ANPD e TSE. Disponível em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/guia_lgpd_final.pdf>. Acesso em: 13 de maio de 2022.

7 GUARATY, Kaleo Dornaika; OLIVEIRA, Cristina Godoy Bernardo de. O Acordo de Cooperação Técnica Assinado entre o TSE e a ANPD. In. Portal Migalhas, 23/12/2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-protecao-de-dados/357084/o-acordo-de-cooperacao-tecnica-assinado-entre-o-tse-e-a-anpd>. Acesso em: 13 de mar. de 2022.

Da mesma maneira, a lei das eleições, em seu art. 105 (Lei nº 9.504/1997 e também o Código Eleitoral, em seu art. 23, inc. IX, prescrevem que o TSE promova instruções para que se tenha aplicação efetiva da lei eleitoral.

## 2. OS DADOS PESSOAIS E OS DADOS PESSOAIS SENSÍVEIS DE ACORDO COM O CONVÊNIO ANPD E TSE

A matéria dos dados pessoais sensíveis está disposta nos itens 9 a 20 do Guia. Ponto relevante é que a nomenclatura segue de acordo com o que trata o inc. I e II, do art. 5º LGPD, mas, especificamente no item 11, o Guia, a nosso ver, peca em também definir como dados pessoais aquelas informações suplementares, sem vínculo direto com a pessoa.

Como demonstramos alhures, o item 11 deveria orientar que a interação do indivíduo com postagens ou comentários em redes sociais levam a informações sobre sua personalidade ou preferências ideológicas partidárias, portanto, para este indivíduo, haveria um agrupamento informativo e não a inferência de dados pessoais.

Entretanto, o Guia é didático e claro quanto à definição de tratamento de dados pessoais em seu item 12. Portanto, há tratamento de dados pessoais em contexto eleitoral, de acordo com a LGPD, quando partidos políticos, candidatos, candidatas, coligações, federações realizem coleta, armazenamento, classificação, transmissão e eliminação de dados pessoais.

A título de exemplo sobre como a LGPD irá proteger os dados pessoais e os dados pessoais sensíveis no contexto eleitoral é a aplicação do art. 18[8] da lei 13.709/2018. Partidos, coligações e federações podem ter os dados pessoais de seus correligionários e apoiadores e, em período de campanha eleitoral, podem enviar o material eleitoral para esses dados armazenados.

Dessa forma, quando um cidadão quer corrigir, alterar, eliminar ou pedir para que esse agente político não envie esses materiais, esse titular de dados pessoais pode requerer que não os envie e também que retire seus dados pessoais do armazenamento de dados do ente político.

Quanto aos dados pessoais sensíveis, a regulação é mais rigorosa, sobretudo em período de campanha eleitoral, pois dados sobre etnia, sexualidade, religiosidade podem ser utilizados como *microtargeting*. [9]

O Guia Orientativo do TSE e ANPD, em seu item 14, dispõe que o tratamento irregular de dados pessoais sensíveis pode ocasionar restrições a direitos fundamentais "como atos de discriminação racial, étnica ou em razão de orientação sexual, considerando a pessoa titular de dados em posição mais vulnerável em relação a agentes de tratamento."

Em contexto eleitoral, os controladores de dados pessoais sensíveis, portanto, devem criar o Relatório de Impacto à Proteção de Dados Pessoais (RIPD quando há riscos quanto ao tratamento desses dados.

Este documento RIPD, regulado pelo art. 5º, XVII, da LGPD, tem como objetivo descrever de maneira clara e minuciosa como será feito o tratamento de dados pessoais sensíveis, "que podem gerar riscos às liberdades civis e aos direitos fundamentais, bem como medidas, proteções e mecanismos de mitigação de risco", como orienta o item 75 do Guia.

8 "Art. 18. O titular dos dados pessoais tem direito a obter do controlador, em relação aos dados do titular por ele tratados, a qualquer momento e mediante requisição"

9 POSSA, Alisson. LGPD Vai Exigir Novo Olhar para Estratégias da Campanha Eleitoral. In. Portal Jurídico JOTA. 21/02/2022. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/lgpd-vai-exigir-novo-olhar-estrategia-campanhas-eleitorais-21022022>. Acesso em 14 de maio de 2022.

Dessa maneira, o tratamento de dados pessoais sensíveis somente pode ocorrer mediante as hipóteses prescritas no art. 11, da LGPD. Além disso, o item 20 do Guia salienta que os "dados pessoais tornados manifestamente públicos pelo titular desses dados" não os isentam de proteção pela LGPD.

Assim, um controlador que tenha acesso a esses dados tornados públicos por seu titular e que os uti-lizará em processo eleitoral deve respeitar os direitos e expectativas do titular dos dados, além de atentar-se aos princípios da finalidade, adequação, transparência e necessidade.

Tendo isso em vista, o Guia propõe em seu item 70 que os partidos políticos, federações e seus agentes de campanha - tidos em contexto eleitoral como os controladores e operadores dos dados pessoais, respectivamente - criem um "Programa de Governança em Privacidade (PGP)."

O PGP, disposto no art. 50 da LGPD e aplicado no contexto eleitoral, teria como objetivo tornar o *accountability* dos partidos, federações, candidatos, candidatas e coligações mais transparente e legal. Dessa forma, o PGP seria um registro desses dados pessoais, sua forma de coleta e tratamento, o tempo de retenção e onde esses dados serão armazenados, como orientam os arts. 7 e 11 da LGPD.

Alisson Possa[10] orienta que a criação do PGP deve ser, impreterivelmente, anterior ao tratamento dos dados pessoais, *"pois alguns dos seus elementos, como a identificação da base legal que garante a licitude do tratamento, não podem ocorrer após a coleta e utilização dos dados."*

O Guia orienta três principais bases legais para a coleta e utilização dos dados:
1. Consentimento;
2. Legítimo Interesse;
3. Cumprimento de Obrigação Legal.

Quanto ao consentimento (1, ele precisa ser livre, inequívoco e informado e, caso se tratar de dados pessoais sensíveis, deve ser, ainda, esclarecido e específico. Deve haver clara orientação ao titular dos dados sobre como eles serão coletados e, a todo momento, o titular tem o direito de requerer a revogação e, consequentemente, a exclusão de seus dados. Caso não seja cumprido nenhum desses critérios, o tratamento será inválido e pode gerar ilicitude.

Quanto ao legítimo interesse (2, anteriormente à coleta, é analisado pelo controlador a aplicabilidade de determinados dados dentro do contexto eleitoral. Por isso que este segundo item não pode ser utilizado para dados pessoais sen-síveis. O terceiro item, cumprimento de obrigação legal, é a aplicação adequada dos dois itens anteriores e que os titulares possam contatar os responsáveis por controlar e operar seus dados, como dispõe o art. 18 da LGPD.

## 3. LGPD NA CAMPANHA ELEITORAL E O ILÍCITO

A campanha eleitoral é o momento crucial em que os partidos, federações, candidatos e candidatas tenham aces-so a grande número de eleitores e que, sobretudo, conheçam seus hábitos e preferências.

Contudo, em nossa história eleitoral recente, nas eleições gerais de 2018, houve grande quantidade de ofensas à proteção de dados. O TSE[11], no julgamento das Aijes0601771-28 e nº 0601968-80, em que pedia-se a cassação da chapa vencedora do pleito, encabeçada por Jair Bolsonaro e Hamilton Mourão, por abuso de poder econômico, analisou a acusação de que houve a utilização de CPF de idosos em registro de chips em operadoras de telefonia celular com intuito de promover disparos de mensagens em massa.

10 Ibidem nota 10.

11 TSE. Brasil. TSE atuou com Firmeza em 2021 Contra o Uso Criminoso e Coordenado de Desinformação. 30/12/2021. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2021/Dezembro/tse-atuou-com-firmeza-em-2021-contra-o-uso-criminoso-e-coordenado-de-desinformacao>. Acesso em 14 de maio de 2022.

Esse tipo de prática configura ilícito eleitoral, passível de multa, no valor de 2% do faturamento da pessoa jurídica de direito privado, limitada a R$ 50 milhões, além das outras sanções administrativas contidas nos incisos do art. 52 da LGPD.

Outra prática de campanha eleitoral muito utilizada nas eleições de 2018 e que, por força do julgamento das Aijes no TSE citadas acima e a Lei Geral de Proteção de Dados, é ilegal para as eleições de 2022 é o compartilhamento de mensagens em massa.

Este tipo de compartilhamento é ilícito, pois não há a presença das três bases legais descritas acima e, além disso, a prática ficou conhecida como forma de transmitir *fake news* a um grande número de usuários com o intuito de influenciar em suas preferências e ideologia política.

Esta prática, segundo o julgamento das Aijes0601771-28 e nº 0601968-80 pelo TSE, configura abuso de poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação social, que são os aplicativos de mensagens instantâneas.

É importante salientar que o tratamento de dados já estava presente em nossa legislação eleitoral, ao menos de maneira geral, a partir da reforma eleitoral de 2009. Assim, já havia na lei das eleições proteção a dados cadastrados em endereços eletrônicos, como dispõe o art. 57-E, que proíbe a venda, cessão ou doação desses dados, sob pena de multa.

Ainda sob o regulamento da Lei 9.504/1997, o art. 57-G predispõe o dever de descadastramento desses dados e o art. 57-B autoriza a utilização de dados cadastrados em meios eletrônicos apenas aos dados que foram cadastrados de forma gratuita pelo candidato, partido ou coligação.

Como já analisamos, o cadastramento de dados pessoais de eleitores necessita estar coberto sob o véu do princípio da finalidade e, ainda, é expressamente proibido o tratamento posterior desses dados de forma incompatível com o consentimento do titular de dados, como previsto na redação do art. 6º, inc. I, da LGPD.

## 4. A LGPD E O COMBATE À DESINFORMAÇÃO

É importante ressaltar que, com os avanços tecnológicos que experimentamos em nosso dia a dia, é impossível que partidos, federações, coligações, candidatos e candidatas fujam das redes sociais ou que não as tenham como estratégia primordial de campanha. Os políticos que não entenderem esta nova realidade ficarão para trás na corrida eleitoral.[12]

Assim, o tratamento de dados pessoais para fins eleitorais, como demonstramos alhures, é crucial para toda e qualquer estratégia eleitoral aos candidatos, candidatas, partidos, federações e coligações.

Nas eleições gerais de 2018, fora constatado pelo TSE, ainda sob o bojo das Aijesnº 0601771-28 e nº 0601968-80, a presença de grande compartilhamento de *fake news*, sobretudo em grupos de *whatsapp*, como demonstrou o depoimento de Ben Supple, gerente de políticas públicas e eleições globais do *WhatsApp*, em que ele admitiu que houve disparos em massa realizados por empresas especialistas em dados e compartilhamento de mensagens nas eleições daquele ano.

Assim, ao final do julgamento das ações, o TSE estabeleceu tese em que, atividades digitais de mensagens instantâneas que promoverem disparos de mensagens em massa, contendo desinformação e inverdades - fake news - em detrimento a adversários políticos e em benefício de candidato, pode configurar abuso de poder econômico e, ainda, pode caracterizar uso indevido dos meios de comunicação social para os fins do art. 22, caput inc. XIV, da LC 64/1990.

12 TSE. Brasil. TSE atuou com Firmeza em 2021 Contra o Uso Criminoso e Coordenado de Desinformação. 30/12/2021. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2021/Dezembro/tse-atuou-com-firmeza-em-2021-contra-o-uso-criminoso-e-coordenado-de-desinformacao>. Acesso em 14 de maio de 2022.

Ainda em seu voto[13], o ministro relator Luís Felipe Salomão diz que a gravidade da conduta seja auferida median-te análise do (i) teor das mensagens, se contém desinformação ou propaganda negativa; (ii) como o conteúdo das mensagens repercutiu no eleitorado; (iii) qual o alcance do ilícito, ou seja, a quantidade de mensagens compartilha-das; (iv) qual o grau de participação dos candidatos nos fatos e (v) se houve financiamento e contratação de empresas de disparos em massa na campanha eleitoral.

Em relação à desinformação nas eleições de 2022, o TSE editou a Resolução nº 23.671/2021, que versa sobre a propaganda eleitoral e condutas ilícitas. Em se tratando especificamente do combate à desinformação, o regramento determina a aplicação de pontos específicos da LGPD, como o consentimento livre do titular e a possibilidade de remoção de seus dados, como descrito acima e, caso haja dados pessoais sensíveis, este deverá estar sob a tutela de, pelo menos, uma das bases legais do art. 11 da LGPD.

Além disso, a Resolução nº 23.671/2021 em seu art. 29 veda qualquer tipo de propaganda eleitoral paga na internet, desde que seja feita pelo impulsionamento de conteúdo, desde que identificados de forma inequívoca a empresa contratada. Ainda, esse tipo de impulsionamento somente poderá ser exercido por partidos políticos, federações, coligações, candidatos, candidatas e pessoas representadas.

O Guia Orientativo do TSE e da ANPD também deteve atenção especial à prática de impulsionamento de conteúdo na internet em campanha eleitoral, pois é através desse meio que a desinformação pode ocorrer.

Dessa forma, a partir do item 155, o Guia estabelece que o impulsionamento de propaganda eleitoral na internet é permitido, de acordo com o art. 57-C da lei das eleições e, ainda que as modalidades de *microtargeting* são permitidas, desde que respeite as bases legais da LGPD, sobretudo o consentimento do titular de dados, o direito de se opor ao tratamento de dados (art. 18, §2º, da LGPD).

É importante salientar que o Código Eleitoral, especificamente no art. 323, já classificava como crime divulgar na propaganda eleitoral fatos que são sabidamente inverídicos em relação a candidatos ou partidos se tais fatos forem capazes de induzir o eleitorado.

Para a configuração do crime previsto no art. 323 do Código Eleitoral, é necessário que o agente saiba que os fatos compartilhados e/ou disseminados sejam inverídicos. Além disso, a gravidade também é elemento objetivo do crime, importando que os fatos sejam prejudiciais como também falsamente abonadores.

A pena para esse crime é de detenção de dois meses a um ano, ou multa de 120 (cento e vinte a 150 (cento e cinquenta) dias-multa. Além disso, há os tipos classificados como injúria, calúnia ou difamação eleitoral.

Ademais, disposto na Lei das Eleições em seu art. 57-H, há aplicação de multa pecuniária no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R$ 30.000,00 (trinta mil reais) a quem, na internet, realizar propaganda eleitoral atribuindo sua autoria a terceiro, inclusive a candidato, partido ou coligação.

O §1º do art. 57-H estabelece como crime a contratação direta ou indireta de grupo de pessoas com a finalidade específica de emitir mensagens ou comentários na internet para ofender a honra ou denegrir a imagem de candidato, partido ou coligação, punível com detenção de 2 (dois a 4 (quatro anos e multa de R$ 15.000,00 (quinze mil reais a R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Em 2017, acrescentou-se à Lei Geral das Eleições, o §2º do art. 57-B, que proíbe a perfis que não são verdadeiros (perfis fakes) a veiculação de conteúdo eleitoral. Ainda em 2017, o TSE, na resolução de nº 23.551, de 18 de dezembro de 2017, no §1º do art. 41, estabeleceu que a livre manifestação do pensamento do eleitor identificado na internet somente é passível de limitação quando ocorrer ofensa à honra de terceiros ou divulgação de fatos sabida-mente inverídicos.

13 Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-salomao-tse-bolsonaro-mourao.pdf>. Acesso em: 14 de maio de 2022.

## 5. CONCLUSÃO

A Lei Geral de Proteção de Dados será aplicada pela primeira vez nas eleições gerais de 2022 e, como exposto no artigo, será um grande desafio para a Justiça Eleitoral, em virtude do aumento da utilização da internet e os meios de comunicação social através das mensagens instantâneas, monitorar e analisar as questões relacionadas à proteção de dados.

O tema de tratamento e utilização de dados pessoais em contexto eleitoral não era estranho à Justiça Eleitoral, contudo, mediante os acontecimentos mundiais sobre manipulação eleitoral por meio de dados em 2016 e a grande repercussão e disseminação de desinformação nas eleições brasileiras de 2018, a LGPD surge como poderoso regimento de proceduralização de dados a fim de evitar a manipulação política.

Assim, o tratamento de dados pessoais no contexto eleitoral precisa seguir os princípios elencados pela LGPD, a saber: finalidade (art. 6º, inc. I; adequação (art. 6º, inc. II; necessidade (art. 6º, inc. III; livre acesso (art. 6º, inc. IV; qualidade (art. 6º, inc. V; transparência (art. 6º, VI; segurança (art. 6º, VII; prevenção (art. 6º, VIII; não discriminação (art. 6º, IX e; responsabilização e prestação de contas (art. 6º, X.

Será um ano eleitoral desafiador em relação à proteção de dados, pois as novas tecnologias e aplicativos propiciaram que os candidatos e candidatas cada vez em mais contato com os eleitores são os fatores primordiais nas estratégias de campanha.

Assim, os rumos da democracia eleitoral brasileira passarão pelos regramentos da LGPD, não apenas tornando o processo eleitoral mais íntegro, mas, sobretudo, garantindo maior proteção e confiança ao eleitor.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS


ALMEIDA, Renato Ribeiro de Almeida. Disparos em Massa de Fake News e o Novo Normal das Campanhas Eleito-rais. In. Conjur, 20/07/2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-set-20/direito-eleitoral-disparos-mas-sa-fake-news-normal-campanhas-eleitorais>. Acesso em: 17 de maio de 2022.

ALMEIDA, Renato Ribeiro de. Direito Eleitoral. 1ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

BRASIL. Guia Orientativo da LGPD: acordo entre ANPD e TSE. Disponível em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/guia_lgpd_final.pdf>. Acesso em: 13 de maio de 2022.

BRASIL. Lei Geral de Proteção de Dados. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm>. Acesso em: 13 de maio de 2022.

BRASIL. Lei das Eleições. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm>. Acesso em: 13 de maio de 2022.

BRASIL. TSE atuou com Firmeza em 2021 Contra o Uso Criminoso e Coordenado de Desinformação. 30/12/2021. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2021/Dezembro/tse-atuou-com-firmeza-em-2021-con-tra-o-uso-criminoso-e-coordenado-de-desinformacao>. Acesso em 14 de maio de 2022.

BIONI, Bruno Ricardo. Proteção de Dados Pessoais: a função e os limites do consentimento. Rio de Janeiro. Foren-se, 2019.

DONEDA, Danilo. Panorama histórico da proteção de dados pessoais. In: Tratado de proteção de dados pessoais. Coord. Danilo Doneda, et. Al. 2ª reimp.. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

GUARATY, Kaleo Dornaika; OLIVEIRA, Cristina Godoy Bernardo de. O Acordo de Cooperação Técnica assinado en-tre o TSE e a ANPD. In. Portal Migalhas, 23/12/2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas--de-protecao-de-dados/357084/o-acordo-de-cooperacao-tecnica-assinado-entre-o-tse-e-a-anpd>. Acesso em: 13 de mar. de 2022.

OLIVEIRA, Cristina Godoy Bernardo de; SILVA, Rafael Meira. A Proteção de Dados Pessoais Sensíveis: questões jurídicas e éticas. p. 47-59. In. ANPD e LGPD: desafios e perspectivas. (Coord.) Cíntia Rosa Pereira de Lima. Almedina, 2021.

POSSA, Alisson. LGPD Vai Exigir Novo Olhar para Estratégias da Campanha Eleitoral. In. Portal Jurídico JOTA. 21/02/2022. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/lgpd-vai-exigir-novo-olhar-estrategia--campanhas-eleitorais-21022022>. Acesso em 14 de maio de 2022.

# O controle da cota de gênero: análise das AIJE e AIME no âmbito do TRE/RN nas eleições de 2020

*The control of the gender quota: an analysis of the AIJE and AIME judge by the TRE/RN in the 2020 elections*

**ARLLEY ANDRADE DE SOUSA**

**CARLOS ANDRÉ MACIEL PINHEIRO PEREIRA**

**LUCIANA DE OLIVEIRA NÓBREGA MEDEIROS**

**MICAL ELI RIBEIRO MARTINS MONTEIRO DE LIMA**

**THAÍSE VERÔNICA DOS SANTOS MEDEIROS**

***Sobre os autores:***

***Arlley Andrade de Sousa.*** *Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Potiguar (UnP). Especialista em Direito e Processo Eleitoral Universidade Potiguar (UnP). Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Professor DNS I da Universidade Potiguar (UnP). Analista Judiciário lotado como Chefe de Cartório da 1ª Zona Eleitoral do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Norte (TRE/RN).*

***Carlos André Maciel Pinheiro Pereira.*** *Doutorando em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET). Bacharel em Direito pelo Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNI-RN). Professor DNS I da Universidade Potiguar (UnP). Advogado.*

***Luciana de Oliveira Nóbrega Medeiros.*** *Especialista em Processo Civil pela Faculdade de Natal (FAL). Bacharela em Direito pela Universidade Potiguar (UNP). Analista Processual do Ministério Público Federal (MPF) lotada como Assessora-Chefe da Procuradoria Regional Eleitoral no Rio Grande do Norte.*

***Mical Eli Ribeiro Martins Monteiro de Lima.*** *Graduanda em Direito pela Universidade Potiguar (UnP).*

***Thaíse Verônica dos Santos Medeiros.*** *Graduanda em Direito pela Universidade Potiguar (UnP).*

## RESUMO

**O presente artigo tem por objetivo discutir a efetividade do uso de AIJE e AIME como ferramentas de controle sobre o cumprimento da cota de gênero nas eleições, especificamente utilizando como campo de avaliação para esse controle, o TRE/RN nas eleições de 2020. Para tanto, empregamos o método dedutivo, com uso de análise tanto de processos judiciais quanto de referencial bibliográfico específico. Os resultados obtidos pela análise de todas as AIJE e AIME que foram julgadas pelo TRE-RN, em grau de recurso, sinalizam pela dificuldade em comprovar a existência de candidaturas que se destinassem apenas ao mero cumprimento de percentual para o fechamento de cotas de gênero, já que a íntegra dos recursos foi julgada improcedente. Ao término, conclui-se como positiva a cautela do TRE/RN, pela exigência de prova robusta e concreta, consoante às sanções pelo descumprimento da cota de gênero implicarem na invalidação de todas as candidaturas do partido ou da coligação.**

**Palavras chave:** AIME; AIJE; Direito eleitoral; Cota de gênero.

## ABSTRACT

**This article aims to discuss the effectiveness of using AIJE and AIME as tools to control compliance with the gender quota in elections, specifically using the TRE/RN in the elections of 2020 as an evaluation field for this control. It used the deductive method based on the analysis of legal decisions and specialized bibliographic. The results obtained from the survey carried out through the analysis of all AIJE and AIME that were judged by the TRE-RN on appeal, points the difficulty in proving the existence of candidacies that were intended only to the mere fulfillment of a percentage for the closing of gender quotas, all the appels were were judged as unfounded. At the end, it is concluded as positive all the caution of the TRE/RN in evaluating the actions, as well as the demand for more concrete and robust evidence, since the sanction for the breach of the gender quota would result in the invalidation of all the party or the coalition candidacies.**

**Keywords:** AIME; AIJE; Electoral law; Gender quotas.

## INTRODUÇÃO

Por muito tempo, através do sufrágio masculino, as mulheres tiveram a sua participação no processo político brasileiro vedada. Atualmente se faz necessária a participação das mulheres e de sua representatividade no universo político das eleições nacionais, primeiramente pela população ser composta em sua maioria por mulheres e ainda assim termos tão pouca participação delas na política, o que reforça a necessidade e a importância da presença feminina no cenário político do país e pela capacidade que têm as mulheres em exercer brilhantemente qualquer papel que lhes seja dado nos mais variados setores sociais.

Para facilitar a participação do gênero feminino no contexto das eleições, os partidos políticos foram obrigados a cumprir cotas de gêneros, tendo que ter minimamente 30% de cada gênero em seu quadro de candidatos. Detectamos que essa exigência não cumpre com o seu papel principal, pois para cumprir com esse percentual os partidos tendem a preencher esse quantitativo com candidaturas que são passivas de questionamentos e denúncias para simples cumprimento das exigências que se fazem necessárias para fechar o percentual de cotas de gênero, o que pode acarretar um quantitativo não fidedigno com a realidade e assim constar um aumento da participação das mulheres na política que poderão vir a ser questionados.

As mulheres já demonstraram sua competência, responsabilidade e vontade em participar ativamente do universo político nacional, quando lhes foram permitido o uso de seu sufrágio universal, seus direitos de votarem e de serem votadas.

Detectada essa problemática e esse possível vício nas candidaturas das mulheres em alguns partidos, iniciaremos um levantamento sobre as candidaturas que possuam indícios de fraudes eleitorais as quais servirão possivelmente para o preenchimento de cotas de gêneros.

Diante dos fatos supracitados, decidimos realizar nossa pesquisa objetivando de forma genérica demonstrar a importância do uso de AIME e de AIJE como meios de controle sobre o cumprimento da cota de gênero nas eleições e como objetivo especifico buscamos a análise da repercussão do uso dessas ações no controle a possíveis vícios dessas candidaturas tendo como campo de amostragem um universo mais restrito que será realizado no TRE do Rio Grande do Norte e os dados referentes às candidaturas realizadas nas eleições de 2020, bem como os impactos que a AIME e AIJE poderão causar, caso haja condenações por comprovação das fraudes, tanto para os partidos, coligações e as supostas candidatas.

Achamos de grande relevância tomarmos como referência as ações movidas para o controle das possíveis fraudes eleitorais e desenvolver esse trabalho para demonstrar a importância da AIME e AIJE na tentativa de controlar supostos vícios dessas candidaturas que possam possivelmente estarem sendo realizadas apenas para preenchimento de cotas de gênero.

Portanto, faremos a análise de AIME e AIJE que ocorreram no TRE do Estado do Rio grande do norte, tomando como base as eleições de 2020 para que diante da avaliação desses processos e de posse de seus resultados, possamos compreender a verdadeira contribuição dessas ações e os seus impactos para a política brasileira, além de exaltar a sua importância na contribuição para um mundo político livre de qualquer vício ou possíveis fraudes e aberto de forma clara e justa para a participação do gênero feminino na política.

Para tanto, na nossa pesquisa será utilizado o método dedutivo, com utilização de referencial teórico nas áreas de direito constitucional e direito eleitoral, objetivando a construção de uma pesquisa qualitativa e exploratória, pois partiremos de construções gerais para questões individuais.

## 1. A COTA DE GÊNERO E SEUS ASPECTOS HISTÓRICOS E JURÍDICOS

Primeiramente é importante que tenhamos em mente a definição e o entendimento jurídico do que é sufrágio universal. O sufrágio universal literalmente significa aprovação, opinião favorável, apoio, concordância, aclamação. É ele que faz com que a soberania popular seja exercida, é através dele que o povo exerce todo o seu poder de votar e ser votado. Na esfera jurídica é ele que define o direito público democrático no qual é permitido ao povo participar da vida política da sociedade, seja escolhendo seus governantes, ou sendo escolhidos para governar, realizando assim a condução do estado. Ele consiste na essência dos direitos políticos e no poder de decisão sobre os rumos da comunidade e do governo e a condução da administração pública (GOMES, 2020, p.72).

Enquanto instituto, o sufrágio é apresentado em duas dimensões, uma ativa que consiste na capacidade eleitoral ativa, ou cidadania ativa e a capacidade eleitoral passiva, *jus homorum*, ou cidadania passiva que é o direito de ser votado, de ser eleito e de ser escolhido em um processo eleitoral. Contudo é importante salientar que o sufrágio universal não é um direito atribuídos a todos, mas somente aqueles que preenchem certos requisitos que de acordo com os termos do artigo 14, §§ 1º e 2º, da constituição, ele só será reconhecido a brasileiros natos ou naturalizados; a maiores de 16 anos; aos que não estejam no período de regime militar obrigatório(conscritos) e para os que já foram naturalizados, a cidadania passiva sofre restrição, já que são privativos de brasileiro nato os cargos de presidente e vice-presidente da república (GOMES,2020, p.72).

O sufrágio é classificado em sufrágio universal ou restrito, igual ou desigual. O universal é aquele que pode ser atribuído ao maior número de nacionais e as restrições que possam vir a ter devem ser fundamentadas em situações que naturalmente impeçam os indivíduos de participar do processo político. Portanto, não é admitida restrições ou exclusões por motivos étnicos, de riqueza, de nascimento ou capacidade intelectual, predominando assim, os princípios da igualdade e da razoabilidade. O sufrágio restrito é aquele concedido tão só a uns enquanto nacionais, a uma minoria e pode ser classificado em censitário, cultural ou capacitário e masculino. O censitário é o fundamentado na capacidade econômica do indivíduo, no qual seu fundamento se encontra na crença equivocada de que somente aqueles que detêm patrimônio razoável se preocupariam seriamente com os negócios públicos, quando na verdade a intenção é manter as rédeas do poder político nas mãos da classe economicamente dominante. Sufrágio cultural ou capacitário é aquele que presa pela capacidade ou aptidão intelectual dos indivíduos onde os direitos políticos só serão concedidos aos que detiverem determinadas condições intelectuais (GOMES,2020, p.72).

A Constituição Federal de 1988 acolheu em parte esse tipo de sufrágio, visto que nega capacidade eleitoral passiva aos analfabetos e estes são inelegíveis, apesar de poderem votar não podem ser votados. Já o sufrágio masculino é aquele que veda a participação de mulheres no processo político, tal exclusão é justificada unicamente pela questão do sexo, esse entendimento é completamente preconceituoso contra a mulher e injustificável, pois por muito tempo as mulheres foram consideradas inaptas, desinteressadas e naturalmente insensíveis para a vida política e a tese da inferioridade feminina já não se fundamenta em nenhum setor da sociedade (GOMES, 2020, p.73-75).

O sufrágio igual consiste e se baseia no princípio da isonomia, equiparando, igualando e colocando no mesmo plano. Independente de qual seja a idade, independente de riquezas, grau de instrução, naturalidade ou sexo, o voto de todos apresenta o mesmo peso político e isso significa que todas as pessoas têm o mesmo valor no processo político eleitoral. (GOMES, 2020, p.75). No sufrágio desigual admite-se a superioridade de determinados votantes, pessoas qualificadas a quem se confere maior número de votos. Ficando claro assim que esse tipo de voto reflete princípios elitistas, oligárquicos e aristocráticos, de prevalência de classes ou grupos sociais (FERREIRA, 1989 apud GOMES, 2020, p.75).

Segundo dados da Procuradora Especial da Mulher do Senado Federal (2015, p. 18), a luta em prol do voto feminino começou muito antes da sua consolidação. Leolinda Daltro tentou que um senador apresentasse o primeiro projeto de lei, em 1919, em favor do sufrágio feminino. Em 1921, tal projeto passou pela primeira votação, mas jamais foi realizada a segunda e necessária rodada de votação para converter o projeto em lei. Em 1927, o Rio

Grande do Norte antecipou de forma pioneira o direito feminino ao voto. Lá foi registrada a primeira eleitora, Celina Guimarães Viana, que requereu o alistamento baseada no texto constitucional do estado que mencionava o direito ao voto, "sem distinção de sexo". Em seguida, o estado teve eleita, em 1929, a primeira prefeita da América do Sul, Alzira Soriano, na cidade de Lajes. A partir desses fatos, outras eleitoras foram requerendo alistamento nos mais diversos estados brasileiros, conquistando o direito na prática. Diante da realidade, não restou ao poder público outra alternativa que não reconhecer o direito ao voto pelas mulheres, o que veio a ocorrer em 1934.

Embora a luta e conquistas das mulheres no âmbito eleitoral sejam bem anteriores, foi na Assembleia Nacional Constituinte para a Constituição Federal de 1988 que houve um significativo avanço de participação da mulher na política, que, mesmo em pequeno número (26 deputadas), teve uma atuação firme. Com a bancada feminina devidamente instalada, as mulheres começaram a ser vistas pela sociedade, e mostravam-se convergentes em propósitos voltados à valorização do sexo feminino. Eis que surgia, ali, uma nova realidade política. A Constituição de 1988 rompeu com qualquer tipo de desigualdade formal entre homens e mulheres, não permitindo leis infraconstitucionais discriminatórias (XAVIER FONSECA; FACHIN, 2018, p. 08-09).

Segundo França (2020, p. 455-456) o instituto da reserva de vagas de gênero enquanto norma positivada busca garantir a participação ativa das mulheres na disputa por cargos eletivos em condições de igualdade na disputa com homens, uma vez que a lei estabelece percentual mínimo e máximo de participação de cada gênero, aumentando assim a proporcionalidade feminina na política e em tomada de decisões, comparando com os números anteriores à lei. Pode-se dizer que se trata de ferramenta de correção histórica, desenvolvida a partir da baixa participação de mulheres nos distintos ambientes políticos.

Entende-se por quota eleitoral de gênero a ação afirmativa que visa garantir um quantitativo mínimo para homens e mulheres no cenário político do país. Esse processo está fundamentado nos valores que dizem respeito à cidadania, dignidade da pessoa humana e pluralismo político que fundamentam o Estado democrático brasileiro (CF, art.1º, II, III, V). A implantação das quotas se dá por meio da reserva de certo número de vagas que os partidos podem lançar para as eleições proporcionais, as que são referentes a deputados e vereadores. Ainda que aplicada a ambos os gêneros, o enfoque da ação foi pensado para resguardar a posição das mulheres que, em virtude de condições históricas relacionadas a uma cultura de exclusão, não possuem um espaço devido no cenário da política brasileira, geralmente dominado por homens. A discriminação da mulher na política do nosso país ainda é algo que precisa ser trabalhado para que se possa superar (GOMES, 2020, p. 412-415).

É notório, ainda atualmente, o baixo quantitativo de mulheres na disputa pelo poder político em todas as esferas do Estado e ainda menor o quantitativo que ocupa os cargos públicos eletivos. Tais fatos são lamentáveis, levando em consideração que as mulheres compõem a maioria da população. Pela lei nº 12.034 /2009 o percentual mínimo para a participação de ambos os sexos para candidaturas em cada partido é de 30% e o máximo de 70%. Preencher o referido percentual mínimo é uma forma de se incrementar a participação feminina na política e na ocupação de cargos políticos eletivos (GOMES, 2020, p. 412-415).

A Resolução nº 23.609, de 18 de dezembro de 2019, dispõe sobre a escolha e o registro de candidatas e candidatos para as eleições e traz em seu art. 20:

> *§ 5º A conclusão, nas ações referidas no § 1º deste artigo, pela utilização de candidaturas femininas fictícias, acarretará a anulação de todo o DRAP e a cassação de diplomas ou mandatos de todas as candidatas e de todos os candidatos a ele vinculados, independentemente de prova de sua participação, ciência ou anuência, com a consequente retotalização dos resultados e, se a anulação atingir mais de 50% (cinquenta por cento) dos votos da eleição proporcional, a convocação de novas eleições.*

De acordo com Ramayana (2019, p.703 - 704), o abuso de poder que enseja a abertura de investigação judicial eleitoral se traduz por meio de ações ou atos ilegais que acarretam gravidade no equilíbrio ideal entre candidatos, estabelecendo, assim, uma concorrência desleal que abala a competição. Sobre isso, temos consequência prevista no inciso XIV do art. 22 da Lei Complementar nº 64/1990, o qual prevê a inelegibilidade do representado e de todos que contribuíram para a prática do ato, pelo prazo de 8 (oito) anos.

Não obstante as políticas públicas de incentivo às candidaturas femininas, o crescimento da participação das mulheres nos postos eletivos ainda é muito discreto e elas compõem uma desproporcional minoria. De acordo com os dados da Procuradora Especial da Mulher do Senado Federal (2015, p. 21-40), podemos inferir que as cotas de gênero não têm se mostrado muito efetivas em seu propósito de promover uma maior participação das mulheres na política do país, ao passo em o que não é cumprida pela maioria dos partidos. O não cumprimento da lei ocorre em grande parte pela falta de sanções legais mais rígidas. Tal realidade representa um enorme prejuízo, pois atrasa ainda mais a busca de equidade de gênero na representatividade política do Brasil (Procuradora Especial da Mulher do Senado Federal, 2015, p 46).

Diante do exposto quando realizamos a análise dos gráficos supracitados, podemos constatar claramente que as cotas de gênero não estão cumprindo com sua real finalidade a qual consiste na promoção do aumento da participação das mulheres no cenário político do Brasil, além de que tal situação é claramente descumprida pela maioria dos partidos. É possível constatar ainda que é a falta de punições legais mais severas que possibilita o exato desrespeito, negligência e descumprimento da lei. Essas situações proporcionam um verdadeiro retrocesso no âmbito da equidade de gênero diante da representatividade política do brasil.

## 2. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL (AIJE) E AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO (AIME) COMO FERRAMENTAS DE CONTROLE CONTRA FRAUDES ELEITORAIS

Segundo Almeida (2020, p. 748), as Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE) têm por finalidade preservar o equilíbrio entre candidatos (as) na disputa por mandato eletivo. Prevista na Lei Complementar nº 64/1990 (Lei de Inelegibilidades), esse tipo de ação permite a investigação de “condutas em desacordo com a lei” relativas a "arrecadação e gastos de recursos” podendo ser ajuizada a partir do dia da candidatura e até a data da diplomação, por partidos políticos, coligações, candidatos, pré-candidatos ou pelo Ministério Público, tendo como polo passivo também candidatos, pré-candidatos ou, ainda, qualquer pessoa que tenha contribuído com a prática ilícita, inclusive autoridades públicas. Uma vez julgada procedente a representação, deverá ser declarada a inelegibilidade por 8 anos do representado e de quem mais houver contribuído para a prática ilícita, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado (ALMEIDA, 2020, p. 753).

De acordo com a Agência Câmara de Notícias, Brasília (2021), tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei 1381/21, altera a Lei das Eleições para tornar mais explícita a possibilidade de candidatos, partidos ou o Ministério Público Eleitoral solicitarem à Justiça Eleitoral a abertura de investigação sobre possíveis fraudes ao cumprimento da cota de gênero nas eleições. A proposta prevê expressamente que poderão ser apuradas, por meio de AIJE, fraudes no registro de candidaturas e nos repassasses do fundo eleitoral para atender a cota mínima de 30% de candidaturas femininas.

Já a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME) está revista no artigo 14. §§ 10 e 11, da Constituição Federal, consistindo numa ação de caráter constitucional-eleitoral, com potencialidade desconstitutiva do mandato. No entanto ela não apresenta caráter criminal, a mesma objetiva proteger a cidadania, a lisura e o equilíbrio do pleito, a legitimidade da representação política, ou seja, o direito difuso de que os mandatos eletivos apenas sejam exercidos por quem os tenha alcançado de forma legal, lícita, longe da ação do abuso de poder, da corrupção e da fraude. São três os fundamentos possíveis para essa ação, o abuso de poder “econômico”, corrupção e fraude (GOMES, 2020, p. 979).

O abuso de poder consiste, no âmbito do direito eleitoral, no mau uso de direito, evento ou posição jurídico-social com vistas a se exercer indevida e ilegítima influência em processo eleitoral. Ocorre em decorrência do cerceamento de eleitores em sua fundamental liberdade política, em virtude de manipulação de suas consciências políticas ou indução de suas escolhas em direção a determinado candidato ou a determinado partido político. O abuso de poder é ilícito, visto que fere bens e valores fundamentais atinentes à higidez do sistema político-eleitoral democrático, tais como integridade, liberdade, virtude, igualdade, sinceridade, normalidade e legitimidade do processo eleitoral (GOMES, 2020, p.729).

A fraude está relacionada ao ato artificioso ou ardiloso, no qual existe indução a engano, burla ou ocultação da verdade. Consiste em frustração do sentido e da finalidade de uma jornada jurídica ou conjunto de normas que regulamenta determinado instituto ou situação, materializando-se pelo uso de artimanha, astúcia, artifício ou ardil. Ela tem sempre como consequência a distorção das regras e princípios do direito de determinado instituto ou situação jurídica; proporciona à ilusão de licitude ou correção de situações intrinsicamente ilegais ou ilícitas (GOMES, 2020, p.755).

Já a corrupção está relacionada ao ato ou efeito de alterar, deteriorar, denota a mudança de estado em que algo possa passar de determinada situação para outra, situação outra que pode ser tida como uma forma imperfeita de agir em relação ao que se deveria ou se propunha anteriormente. A corrupção, do ponto de vista ético, consiste na depravação moral dos hábitos e dos costumes de um indivíduo ou de uma comunidade. A prática da corrupção gera ruína da confiança nas relações interpessoais, proporcionando desconfiança, degradação do espaço público e da adequação na implementação das políticas públicas e na promoção dos direitos dos cidadãos (GOMES, 2020, p.758).

Em termos conceituais, corrupção é a situação em que um agente pratica atos indevidos em razão de promessa, oferta, ou efetiva obtenção de vantagem ilícita para si ou para terceiro (SCHWARCZ, 2019 apud GOMES, 2020, p 758). Assim sendo, todos esses ilícitos eleitorais são os responsáveis por macularem o direito e contribuir para que as AIME sejam geradas.

A AIME, diferentemente da AIJE, tem por objetivo desconstruir o mandato do eleito, uma vez que atingindo o objetivo com a prática dos ilícitos como abuso de poder econômico, corrupção e fraude. Diferencia-se da AIJE que está prevista nos artigos 19 e 22, da LC 64/90, na medida em que esta proporciona a cassação do registro e do diploma, como também a decretação da inelegibilidade do candidato-réu pelo período de oito anos após as eleições a qual se referir; enquanto a AIJE deverá ser ajuizada até a data da diplomação e a AIME poderá ser até 15 dias depois desse período (GOMES, 2020, p. 980-981).

No que se refere ao procedimento da AIME, não há uma previsão legal definida quanto ao procedimento a ser seguido, assim cabe observar o rito que melhor se harmonize com as garantias fundamentais do contraditório e da ampla defesa, sem que se percam as peculiaridades próprias e específicas da realidade e do contexto normativo que regula. E assim foi na jurisprudência que o procedimento a ser observado na AIME é o previsto pelo artigo 3º ao 16 da LC n° 64/90 para a ação de impugnação de registro da candidatura (AIRC), considerado “ordinário” no âmbito eleitoral. Isso sem que seja atropelado o devido processo legal (GOMES, 2020, p. 983-984).

Vale salientar que o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) já se manifestou em julgados sobre o uso de AIJE e da AIME na apuração de fraudes na cota de gênero, nos termos dos Recursos Especiais Eleitorais, respectivamente, de nº 243-42.2012.6.18.0024e 001-49.2013.6.18.0024. Assim sendo, podemos considerar essas ações como ferramentas já legitimadas pelo judiciário no que se refere ao seu uso para combater fraudes referentes à cota de gênero nas eleições. Existem poucas diferenças entre os procedimentos delas, AIME e AIJE, por isso há semelhanças de tratamentos em muitos temas que lhes são comuns, como por exemplo o sistema recursal que são idênticos.

## 3. ANÁLISE DOS ACÓRDÃOS EM JULGAMENTOS DE SUPOSTAS FRAUDES NA COTA DE GÊNERO NAS ELEIÇÕES 2020 PELO TRE-RN

Considerando todo o exposto, é patente que o uso de ações do tipo AIJE e AIME sejam largamente utilizadas na tentativa de detectar e/ou impedir que fraudes sobre a cota de gênero sejam concretizadas nos processos eleitorais. Tantos nas rotinas dos Juízos das Zonas Eleitorais quanto nas dos Tribunais Regionais Eleitorais (TRE), sejam elas aqui em grau de recurso (no caso de eleições municipais) ou em sua instância primária, como é o caso das eleições gerais proporcionais (para deputados/as), não são raras as ações movidas no sentido de investigar candidaturas ou de impugnar mandatos sob a alegação que candidatas fictícias são inscritas pelos partidos para burlar o percentual mínimo de 30% de mulheres inscritas no pleito, conforme exige a lei.

Numa busca pelo retrato do resultado dessas ações, em um recorte geográfico e temporal, buscou-se nesse trabalho quantificar e qualificar os julgados realizados em AIJEs e AIMEs na área de atuação do TRE-RN, que tratassem do

tema “fraudes à cota de gênero nas eleições”. Trabalhando sobre um lapso temporal recente, com o intuito de retratar a jurisprudência mais atual possível, esse levantamento foi realizado sobre as eleições municipais de 2020, respeitado o campo de jurisdição do TRE-RN, ocasião em que este foi chamado aos processos em grau de recurso (2° grau de análise), uma vez que a competência originária em eleições municipais é dos juízos das respectivas Zonas Eleitorais.

Para tanto, foi realizada uma busca na Justiça Eleitoral (JE), através do site do TSE (tse.jus.br), aba Jurisprudência, onde foi realizado um filtro no campo “Tribunal”, selecionando como única opção o Rio Grande do Norte. No campo “Pesquisa livre” o termo pesquisado foi simplesmente “gênero”. A pesquisa retornou 125 (cento e vinte e cinco) processos, analisados um a um, dos quais foram selecionados 36 (trinta e seis), por se tratar de AIJE/AIME que buscavam em seu mérito o reconhecimento de fraudes à cota de gênero nas eleições de 2020. Ressaltamos que todos esses processos já haviam sido julgados pelo TRE-RN e devidamente publicados no DJE - Diário de justiça eletrônico.

Foram analisados os julgamentos sobre o mérito contido em todos os acórdãos dos 36 processos selecionados, verificado se houve provimento ou não do recurso, uma vez que estão em sede de reanálise (2° grau), seus fundamentos, bem como o posicionamento do Ministério Público Federal (MPF) diante de cada caso. Todos os processos analisados buscavam o reconhecimento de supostas fraudes à cota de gênero, sendo que, desses 36 que recorreram ao Tribunal, em apenas 2 (dois) havia uma sentença primária reconhecendo a fraude, o que representa 5,56%. Os outros 34 (trinta e quatro), ou seja, 94,44%, obtiveram sentenças desfavoráveis, não logrando êxito em seus pedidos na primeira instância.

Quanto às decisões do colegiado sobre esses recursos, percebemos que o tribunal reformou apenas 2 (duas) das sentenças levadas à discussão, declarando sobre os demais processos, 34 (trinta e quatro), o não provimento do recurso. Não por coincidência os números são os mesmos entre sentenças favoráveis ao pedido na primeira instância e sentenças reformadas em grau de recurso. As 2 (duas) sentenças reformadas pelo tribunal foram justamente as que originalmente reconheceram fraudes à cota de gênero. Todas os demais pedidos, 34 (trinta e quatro) não acolhidos pelo juízo das respectivas zonas eleitorais, tiveram suas sentenças mantidas, decidindo o TRE-RN pelo conhecimento e não provimento dos recursos, resultando em um total de 100% (cem por cento) de processos em que não houve o reconhecimento, pela justiça eleitoral, de fraudes à cota de gênero. Mas por que isso acontece?

Antes de adentramos nesse mérito, cabe registrar que apenas 1 (um) dos acórdãos deliberou em dissonância com o parecer da Procuradoria Regional Eleitoral, estando todas as demais decisões de acordo com o posicionamento do MPF, o que revela um total de 97,2% de deliberações em consonância com os pareceres do Parquet. As alegações dos autores desse tipo de processo são baseadas em fatos que, a princípio, caracterizariam uma espécie de abandono da própria candidatura, como a pouca ou nenhuma movimentação financeira, propagandas tímidas ou ausentes e pouco engajamento na realização de atos típicos de campanha, como, por exemplo, postagens em redes sociais, o que resulta numa inexpressiva votação nas urnas.

Em contrapartida, dos 36 (trinta e seis) processos analisados, em 35 (trinta e cinco) deles, ou seja, em 97,2% das decisões colegiadas, a fundamentação do acórdão baseou-se predominantemente na ausência de “provas robustas”, provas que ensejassem sem sombra de dúvidas uma condenação. Analisando a fundamentação dos acórdãos, percebemos que há uma grande preocupação da justiça eleitoral em não coibir ou até mesmo eliminar do processo político-eleitoral, campanhas singelas, oriundas geralmente de pessoas de origem mais humilde e com pouca instrução, vide os trechos abaixo, recortados de decisões do Egrégio Tribunal Regional.

> *ELEIÇÕES 2020. RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - AIJE. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À COTA DE GÊNERO. CANDIDATURAS FEMININAS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE. REJEITADA. MÉRITO: FRAGILIDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO APRESENTADO NOS AUTOS. CANDIDATURA TARDIA, MODESTA E AMADORA. INEXISTÊNCIA DE PROVA DO PRÉVIO AJUSTE PARA BURLAR À NORMA. FRAUDE NÃO CONFIGURADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE ORA SE IMPÕE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*
>
> *O fato de a candidata não ter recebido voto e de não ter realizado grandes gastos em sua campanha não constituem provas robustas e irrefutáveis para configurar burla à norma, nem tampouco desnaturam a sua participação no pleito, mormente por se tratar de pessoas aparentemente mais humildes, com pouca instrução, que alicerçaram suas campanhas na política do “boca a boca”, pedindo votos de “casa em casa”, a familiares e amigos próximos, sem maiores gastos nem grande visibilidade. (TRE/RN, REL nº 060040662 /Natal, j. 22.3.2022, rel. Érika De Paiva Duarte Tinoco, DJe 25.3.2022, p. 08/10).*

> *ELEIÇÕES 2020. RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO – AIME (ART. 14, §§ 10 E 11, DA CF). FRAUDE. BURLA À COTA DE GÊNERO (ART. 10, § 3º, DA LEI DAS ELEIÇÕES). SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. SUPOSTA SIMULAÇÃO DE UMA CANDIDATURA FEMININA. ALEGAÇÕES DE VOTAÇÃO PÍFIA, INEXISTÊNCIA DE PROPAGANDA ELEITORAL E MOVIMENTAÇÃO CONTÁBIL. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO ILÍCITO. PROVAS QUE MILITAM EM SENTIDO OPOSTO, DANDO CONTA DE UMA CANDIDATURA SINCERA, AINDA QUE MEDIANTE UMA CAMPANHA SINGELA. IMPUTAÇÃO ANCORADA EM MERA ESPECULAÇÃO. INCOMPATIBILIDADE COM O DECRETO CONDENATÓRIO PERSEGUIDO. DESPROVIMENTO.*
>
> *Esta Corte Regional (...) assentou entendimento de que votações consideradas ínfimas e a eventual ausência de movimentação de recursos de campanha, 'mesmo quando em contexto com a singeleza do engajamento na disputa político-eleitoral, constituem circunstâncias meramente indiciárias, as quais, conquanto possam render ensejo à apuração dos fatos sob a ótica da fraude/abuso, não são suficientes para, isoladamente (i. e., sem a corroboração por outros elementos objetivos de convicção), induzir à segura conclusão de que houve o registro de candidaturas com o intuito deliberado de burlar a política afirmativa estabelecida no art. 10, § 3º, da Lei das Eleições (...)' (TRE/RN, REL nº 060000198 /Natal, j. 7.4.2022, rel. Marcello Rocha Lopes, DJe 12.4.2022, p. 02/07; TRE/RN, RE nº 0600576-76/Natal, j. 5.10.2021, rel. Juiz Fernando de Araújo Jales Costa, DJe 7.10.2021).*

Conforme recente decisão do TRE-RN, ancorada em precedente do TSE, no tocante à comprovação de fraudes à cota de gênero, a jurisprudência exige prova segura e inequívoca, o que se convencionou chamar de "prova robusta", sobre a qual não pairem dúvidas, acerca do efetivo intento de burlar a regra prevista (...)". Afirma, ainda, o colendo tribunal, que "em face das graves consequências que pode acarretar, inclusive com a alteração da vontade sufragada nas urnas, o édito condenatório pela prática de fraude deverá estar lastreado em provas robustas e concretas (...) não podendo se fundar em meras conjecturas ou suposições." (RIO GRANDE DO NORTE, 2022).

Com base em todo o exposto, é patente que o reconhecimento por parte da Justiça Eleitoral de fraude no processo sufragista requer um cenário de certezas, não apenas pelas consequências sobre os diretamente envolvidos, mas também pela interferência, ainda que indireta, no resultado das urnas, podendo acarretar prejuízo ao processo democrático, numa tentativa de se fazer justiça social.

## CONCLUSÃO

O presente estudo buscou trazer uma visão sobre os efeitos práticos de ações do tipo AIJE e AIME quando essas buscam efetuar controle sobre a observância da cota de gênero no processo eleitoral. Para tanto, foi realizado um levantamento de todos as AIJEs e AIMEs que chegaram ao TRE-RN em grau de recurso, para debater esse assunto sobre casos concretos observados nas eleição municipais de 2020.

Antes de adentrar nos números e nas análises de mérito, cumpriu-se registrar todo o resgate histórico da participação feminina no processo sufragista, desde o início da inclusão feminina, de maneira passiva, até os dias atuais, de maneira mais ativa. Diante da ainda tímida participação, o legislador tentou equilibrar esse processo, estabelecendo um percentual mínimo de 30% de cada gênero na disputa eleitoral.

Porém, após o momento de registro das candidaturas, não há previsão de acompanhamento sobre a sua evolução no processo eleitoral, e muitas denúncias de fraudes começaram a surgir. Eis que a Justiça Eleitoral encontrou nas AIJEs (através do enquadramentos dessas fraudes como abuso de poder político) e nas AIMEs, ferramentas aptas a investigar candidaturas possivelmente falsas e, sendo o caso, impugnar mandatos, pelo descumprimento desse percentual.

Ocorre que, ao levantarmos esses números, percebemos que existe uma enorme dificuldade em se comprovar de maneira fidedigna que houve candidaturas que se prestaram apenas ao preenchimento legal das vagas, bem como de se comprovar a intenção do partido ou das candidatas de burlar essa norma, além da falta de previsão legal sobre quais seriam as sanções em casos de comprovações dessas fraudes. Nessa pesquisa, 100% dos pedidos realizados em juízo para que se reconhecesse alegada fraude foram considerados improcedentes, demonstrando uma grande cautela por parte da Justiça Eleitoral nesses processos, bem como da Procuradoria Regional Eleitoral, uma vez que 97,2% dessas decisões foram tomadas em consonância com o parecer do MPF.

Encontramos nas Resoluções do TSE que regem os registros de candidaturas a cada eleição, que a consequência prática de uma fraude comprovada, seria o indeferimento do DRAP (Demonstrativo de Regularidade de Atos Partidários), o que levaria ao indeferimento de todas as candidaturas do partido ou até mesmos das coligações registradas sob os efeitos desse DRAP indeferido. Diante de tão grave consequência, entendemos que a necessidade de provas robustas e inequívocas se faz cada vez mais necessária, uma vez que esse tipo de condenação poderia retirar do processo democrático candidaturas efetivamente reais, com representação nas urnas da vontade dos eleitores, inclusive candidaturas femininas.

Dessa forma, entendemos como justificada a exigência de que não se reste dúvida sobre a comprovação de fraudes dessa natureza, bem como sobre a efetiva participação do partido político na intenção de burlar a norma.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS


ALMEIDA, Roberto Moreira de. **Curso de direito eleitoral**. 14. ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

BRASIL. **Tribunal Superior Eleitoral. Acórdão nº 0000001-49.2013.6.18.0024**. Relator: Ministro Henrique Neves da Silva. Brasília, DF, 04 de agosto de 2015. Dje - Diário de Justiça Eletrônico. Brasília, 21 out. 2015. p. 25-26. Disponível em: https://tse.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/469035162/recurso-especial-eleitoral-respe-14920136180024-jose-de-freitas-pi/inteiro-teor-469035199. Acesso em: 25 abr. 2022.

BRASIL. **Tribunal Superior Eleitoral. Acórdão RESPE 24342**. Relator: Ministro Henrique Neves da Silva. Brasília, DF, 16 de agosto de 2016. Dje - Diário de Justiça Eletrônico. Brasília, 11 out. 2016. Tomo 196. p. 65-66. Disponível em: https://tse.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/393596619/recurso-especial-eleitoral-respe-24342-jose-de-freitas-pi/inteiro-teor-393596711. Acesso em: 25 abr. 2022.

BRASIL. **TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Resolução nº 23.609** de 18 de dezembro de 2019. Brasília, Disponível em: https://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/res/2019/resolucao-no-23-609-de-18-de-dezembro-de-2019. Acesso em: 27 maio 2022.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL (TSE). **Pesquisa na Justiça Eleitoral (JE)**. 2022. Disponível em: https://www.tse.jus.br/jurisprudencia/decisoes/jurisprudencia. Último acesso em: 21 maio 2022.

BRASÍLIA. Agência Câmara Notícias. Câmara dos Deputados. **Mulheres representam 16% dos vereadores eleitos no País.** Fonte: Agência Câmara de Notícias. 2020. Disponível em: https://www.camara.leg.br/noticias/708248-mulheres-representam-16-dos-vereadores-eleitos-no-pais/. Acesso em: 24 abr. 2022.

BRASÍLIA. Agência Câmara Notícias. Câmara dos Deputados. **Projeto autoriza candidatos a propor ação de investigação eleitoral contra "candidaturas laranja".** Fonte: Agência Câmara de Notícias. 2021. Disponível em: https://www.camara.leg.br/noticias/768454-projeto-autoriza-candidatos-a-propor-acao-de-investigacao-eleitoral-contra-candidaturas-laranja/. Acesso em: 25 abr. 2022.

BRASÍLIA. Procuradoria Especial da Mulher. Senado Federal. **Mais mulheres na política.** Brasília: Senado Federal, 2015.

FRANÇA, Lucyléa Gonçalves. A lei de cotas de gênero no Brasil: mulheres, igualdade e representatividade política. In: MOREIRA, Eduardo José Leal. (Org). **Direito eleitoral e democracia.** São Luís: EDUFMA, 2020. p. 451 - 476.

GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

RAMAYANA, Marcos. **Direito eleitoral**. 17. ed. Niterói: Impetus, 2019. 1128 p. (II). Revista e atualizada.

RIO GRANDE DO NORTE. Tribunal Regional Eleitoral. Acordão nº 060045322. Relator: JOSÉ CARLOS DANTAS TEIXEIRA DE SOUZA. Natal, RN, 07 de abril de 2022. **Dje - Diário de Justiça Eletrônico**. Natal, 07 abr. 2022. p. 08. Disponível em:

https://www.tse.jus.br/jurisprudencia/decisoes/jurisprudencia. Acesso em: 15 maio 2022.

RIO GRANDE DO NORTE. Tribunal Regional Eleitoral. Acordão nº 060042128. Relator: CLAUDIO MANOEL DE AMORIM SANTOS. Natal, RN, 24 de março de 2022. **Dje - Diário de Justiça Eletrônico**. Natal, 28 mar. 2022. p. 06. Disponível em: https://www.tse.jus.br/jurisprudencia/decisoes/jurisprudencia. Acesso em: 15 maio 2022.

RIO GRANDE DO NORTE. Tribunal Regional Eleitoral. Acordão nº 060000198. Relator: MARCELLO ROCHA LOPES. Natal, RN, 07 de abril de 2022. **Dje - Diário de Justiça Eletrônico**. Natal, 12 abr. 2022. p. 02. Disponível em: https://www.tse.jus.br/jurisprudencia/decisoes/jurisprudencia. Acesso em: 20 maio 2022.

RIO GRANDE DO NORTE. Tribunal Regional Eleitoral. Acordão nº 060040662. Relator: ÉRIKA DE PAIVA DUARTE TINOCO. Natal, RN, 22 de março de 2022. **Dje - Diário de Justiça Eletrônico**. Natal, 25 mar. 2022. p. 08. Disponível em: https://www.tse.jus.br/jurisprudencia/decisoes/jurisprudencia. Acesso em: 20 maio 2022.

XAVIER FONSECA, Júnior; FACHIN, Zulmar, 2018. A participação da mulher na política brasileira: obstáculos e desafios. **Revista Estudos Políticos**: publicação semestral do Laboratório de Estudos Humanos (UFF). Rio de Janeiro, Vol.9 | N.2, p. 03 - 23.

# Fake News e Democracia

*Fake news and democracy*


## BRUNO BODART

***Sobre os autores:***

***Bruno Bodart.*** *LL.M. (Master of Laws), Harvard Law School. Doutorado em andamento pela Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ). Vice-Presidente da Associação Brasileira de Direito e Economia (ABDE). Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP).*



RESUMO

**As fake news se tornaram um problema relevante em campanhas eleitorais ao redor do mundo. O compartilhamento de rumores falsos influencia a impressão dos eleitores contra candidatos e partidos políticos, potencialmente enviesando o resultado das eleições. Tendo em vista que a racionalidade básica subjacente a um sistema democrático reside na sua capacidade de capturar as preferências reais dos cidadãos, o direito deve combater qualquer elemento que possa inconscientemente afetar o comportamento político do eleitorado. Este artigo discute as principais razões pelas quais as fake news são onipresentes, bem como métodos para mitigar seus prejuízos à sociedade, com foco no caso brasileiro.**



**Palavras chave:** Fake news; Direito Eleitoral; Democracia; Direito Constitucional; Liberdade de expressão.



ABSTRACT

**Fake news have become a major issue in electoral campaigns all over the world. The spread of false rumors influences the attitude of voters against candidates and political parties, potentially skewing the elections' result. Given that the basic rationale behind a democratic system rests on its ability to capture citizens' true preferences, the law must curb any element that might unconsciously affect political behavior in the electorate. This paper discusses the main reasons why fake news are ubiquitous, as well as methods to alleviate its burden on society, with focus on the case of Brazil.**



**Keywords:** Fake News; Electoral Law; Democracy; Constitutional Law; Freedom of speech.

## INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objetivo abordar aspectos importantes relacionados à regulação das denominadas *fake news* em uma democracia constitucional. Em um primeiro momento, buscar-se-á demonstrar que o funcionamento da democracia está sujeito a diversas restrições, dentre elas a de caráter informacional. Posteriormente, passa-se a abordar o mecanismo por meio do qual são propagadas as *fake news*, com ênfase aos incentivos para que agentes se dediquem a essa atividade. Por fim, examina-se o modo pelo qual as *fake news* devem ser reguladas, seja à luz do ordenamento positivo, seja por uma análise normativa.

## 1. DEMOCRACIA: PROPÓSITO E LIMITES

A ideia moderna de democracia é fundada em duas premissas. A primeira delas estabelece ser possível construir um mecanismo confiável de captação das preferências de uma população, baseado primordialmente no voto. Sendo assim, as plataformas políticas dos candidatos a cargos públicos são como "pacotes de prioridades", de modo que as escolhas de candidatos, pelos eleitores, configuram também uma sinalização quanto às suas preferências sobre políticas públicas. A segunda premissa é a de que o referido mecanismo de coleta de preferências individuais é mais eficiente, como base de um sistema de formulação de políticas públicas, em comparação com um regime fundado nas decisões de um indivíduo ou grupo de indivíduos, sejam eles ditadores ou tecnocratas.[1]

Diversas restrições, contudo, são aplicáveis a essa perspectiva conceitual sobre a democracia. Por exemplo, o constitucionalismo encarta a noção de que a regra da maioria deve estar submetida a limites materiais, ou seja, as preferências manifestadas pelo eleitorado e refletidas nas decisões dos mandatários políticos têm seu conteúdo limitado por um programa normativo predeterminado na Constituição e construído ao longo do tempo pela jurisprudência. É frequentemente mencionado sobre o ponto o termo "dificuldades contramajoritárias", cunhado pelo jurista norte-americano Alexander Bickel em 1962, em referência à interferência de juízes não eleitos nas decisões tomadas pelas vias majoritárias.[2] Nada obstante essas dificuldades contramajoritárias, o controle de constitucionalidade se popularizou pelo mundo em diversos modelos: exercício por qualquer órgão judicial; apenas pela Suprema Corte; por uma Corte Constitucional especializada; por um órgão não vinculado ao Judiciário *etc*.[3]

Além das restrições materiais, as escolhas de um regime democrático também estão sujeitas a limitações intrínsecas ao desenho de um sistema de escolha social. O prêmio Nobel de Economia Kenneth Arrow demonstrou, ainda na década de 1950, os problemas relativos à agregação de preferências individuais em um conjunto de preferências coletivas.[4] O teorema da impossibilidade de Arrow dispõe ser conceitualmente impossível chegar a um programa coletivo de preferências a partir da agregação de escolhas individuais quando atendidos determinados critérios de "justiça" em um sistema eleitoral (não-ditadura, universalidade, independência de alternativas irrelevantes e unanimidade). Esse resultado demonstra que a construção do sistema eleitoral requer escolhas intrinsecamente morais sobre as suas características, as quais impactam no próprio resultado do pleito. É dizer, considerado o mesmo grupo de eleitores e seu respectivo conjunto de preferências individuais, a plataforma coletiva de

1 Não se deseja adentrar, aqui, na complexa discussão sobre a correta definição de democracia. É suficiente, para os propósitos deste texto, a adoção do conceito de democracia cunhado pelo Professor de Ciência Política da *New York University* Adam Przeworski: "um sistema de tomada de decisões coletivas que melhor reflita as preferências individuais e que faça o maior número de nós o mais livre possível", o qual "deve satisfazer quatro condições: cada participante deve poder exercitar igual influência sobre as decisões coletivas, cada participante deve ter alguma influência efetiva sobre as decisões coletivas, decisões coletivas devem ser implementadas por aqueles selecionados para implementá-las e a ordem jurídica deve permitir a cooperação segura sem interferências indevidas". No original: *"a system of collective decision making that best reflects individual preferences and makes as many of us as free as possible must satisfy four conditions: Every participant must be able to exercise equal influence over collective decisions, collective decisions must be implemented by those selected to implement them, and the legal order must enable secure cooperation without undue interference"* (PRZEWORSKI, Adam. **Democracy and the Limits of Self-Government**. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. p. 13).

2 BICKEL, Alexander. **The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics**. 2. ed. New Haven: Yale University Press, 1986.

3 V. GINSBURG, Tom; DIXON, Rosalind (ed.). **Comparative Constitutional Law**. Northampton: Edward Elgar, 2011.

4 ARROW, Kenneth. **Social Choice and Individual Values**. 2. ed. New York: John Wiley & Sons, 1963.

preferências a ser escolhida dependerá essencialmente das regras eleitorais em vigor.

Há, ainda, uma terceira espécie de restrição à plena funcionalidade de um regime democrático. Consoante afirmado, o objetivo básico de uma democracia é capturar as preferências individuais dos cidadãos por meio do voto, a fim de que as políticas públicas sejam construídas com base nessa aferição. As eleições apenas podem atingir esse objetivo quando o eleitorado dispõe de informações adequadas sobre os candidatos e seus programas políticos, sob pena de o voto sinalizar preferências que o eleitor, na realidade, não possui.[5] Considere-se, por exemplo, um eleitor que prefira a redução da cobertura de programas públicos de assistencialismo em troca de tributação menos onerosa. Em razão de informações equivocadas, esse eleitor pode ser conduzido a votar precisamente em um candidato que expandirá programas de assistencialismo e aumentará a carga tributária – o inverso do que pretendia o indivíduo. Para garantir um ambiente profícuo para o exercício informado do sufrágio, a própria Constituição estabelece restrições quanto ao alistamento eleitoral, o voto e às condições de elegibilidade, vedando, *v. g.,* o alistamento dos menores de dezesseis anos e a candidatura de analfabetos (v. art. 14, §§ 1º e 4º, da CRFB).

Nos capítulos seguintes, essa terceira espécie de restrição à democracia será apreciada em maiores detalhes, no contexto das denominadas fake news.

## 2. O LIMITE INFORMACIONAL À DEMOCRACIA E AS FAKE NEWS

A transmissão de informações indesejadas aos eleitores tem recebido a nomenclatura de *fake news*. Sob esse rótulo são abrangidas não apenas as informações intencionalmente falsas, mas também aquelas incorretamente propagadas por equívoco, bem como as imprecisas (por exemplo, a notícia de uma declaração muito antiga do candida-to veiculada como se refletisse seu posicionamento atual ou fora de contexto). A preocupação com as informações disseminadas no período anterior ao pleito precede a popularização da *internet*. Tanto assim que a propaganda eleitoral pelo rádio e televisão já contava com minuciosa regulação, inclusive no que diz respeito a debates entre candidatos (art. 46 da Lei nº 9.504/1997). A rede mundial de computadores, entretanto, potencializou o alcance de informações falsas e inexatas publicadas por pessoas comuns, tornando mais difícil e custosa a atuação do *Law enforcement*. O exemplo mais emblemático da utilização da internet para a difusão de informações com o intuito de manipulação do eleitorado ocorreu nas eleições presidenciais dos Estados Unidos em 2016,[6] mas práticas se-melhantes têm sido frequentes em outras eleições recentes ao redor do globo, como México[7], Alemanha[8], Catalu-nha[9] e Reino Unido[10], dentre outros[11]. Como a democracia baseia a formulação de políticas públicas no resultado das urnas, e sendo o voto influenciado pelas percepções do eleitorado sobre a realidade, as *fake news* podem

5 Nesse sentido, v. GENTZKOW, Matthew; SHAPIRO, Jesse M. "Ideological Segregation Online and Offline". **In: Quarterly Journal Of Economics,** 2011 Nov, Vol.126(4), pp.1799-1839. (Afirmando que a democracia é mais efetiva quando cidadãos possuem percepções precisas sobre a realidade).

6 **"Top Senate intelligence duo: Russia did interfere in 2016 election"**, The Guardian, 04/10/2017. Disponível em: <https://perma.cc/H59L--4XG7>. V. tb. ALLCOTT, Hunt; GENTZKOW, Matthew. "Social Media and Fake News in the 2016 election." **In: Journal of Economic Perspectives,** 2017, Vol.31(2), pp.211-236. (Fazendo referência a uma base de dados de 115 notícias falsas em favor da candidatura de Donald Trump e 41 notícias falsas pró-Clinton que foram compartilhadas no Facebook 38 milhões de vezes, gerando 760 milhões de acessos e leituras pelos usuários – o equivalente a 3 notícias falsas lidas por adulto americano).

7 **"Bots and Trolls Elbow Into Mexico's Crowded Electoral Field"**, The New York Times, 01/05/2018. Disponível em: <https://perma.cc/9U2M--2RJQ>.

8 **"Facebook Removed 'Tens of Thousands of Fake Accounts' for German Election"**, Fortune, 27/09/2017. Disponível em: <https://perma.cc/MU5E-FLHY>.

9 "There's fake news in Catalonia too", El País, 02/10/2017. Disponível em: <https://perma.cc/2KFQ-7MPJ>.

10 **"Theresa May accuses Russia of interfering in elections and fake news",** The Guardian, 14/11/2017. Disponível em: <https://perma.cc/5TPQ-T8E4>.

11 **"Fake News Found in 16 Countries' Elections"**, U.S. News, 14/11/2017. Disponível em: <https://perma.cc/C3YT-MR79>.

dar origem a políticas públicas enviesadas.[12]

Para entender esse fenômeno, é necessário compreender os fatores básicos que conduzem ao seu surgimento e reprodução. Os incentivos privados para a produção de *fake news* dependem dos custos e benefícios envolvidos na atividade. De um lado, o propagador de notícias poderá obter benefícios econômicos e não econômicos (como a satisfação de sua ideologia política) com a difusão de *fake news*. Por outro lado, a criação e gestão de informações socialmente indesejadas gerarão custos para o propagador (diretos, de oportunidade e psicológicos), bem assim o risco de imposição de sanções cíveis e criminais. Em diversos contextos, os benefícios tendem a superar os custos da propagação de *fake news*. Isso porque a *internet* facilita a conexão entre pessoas dispostas a pagar por serviços do gênero e sujeitos dispostos a prestá-los. O investimento necessário para a reprodução de informações na rede é baixo[13], quanto mais com a utilização de robôs que atuam na divulgação de notícias a partir de algoritmos. Por fim, as diminutas chances de identificação dos responsáveis pela propagação, aliadas às sanções brandas pela conduta, contribuem para a sensação de impunidade e fomentam a atuação dos propagadores de *fake news*.[14]

## 3. REGULAÇÃO DE FAKE NEWS E O "MERCADO LIVRE DE IDEIAS"

No que diz respeito à intensidade e caráter das sanções para a criação e publicação de notícias "falsas", é de destacar-se que a compreensão exagerada do direito à liberdade de expressão tem inegável influência sobre a timidez dos esforços no combate àquelas práticas. É tradicional a referência a um "mercado livre de ideias", como destacado por Oliver Wendell Holmes Jr., Ministro da Suprema Corte dos EUA, em seu voto no caso *Abrams v. United States* (1919). Nada obstante, a crença na capacidade de obter resultados socialmente ótimos por um mercado irrestrito para a troca de informações é tão problemática quanto a completa ausência de regulação das mais diversas atividades econômicas. As falhas de mercado que causam perdas sociais no que diz respeito à troca de bens e serviços podem também causar efeitos negativos quanto ao surgimento e uso do conhecimento na sociedade.

No contexto das eleições, a experiência internacional tem demonstrado que a livre atuação de grupos maliciosos na reprodução de notícias *on-line* é uma preocupante ameaça à soberania nacional e ao bom funcionamento da democracia. Cidadãos mal informados, consoante anteriormente anotado, comprometem a capacidade de um regime democrático escolher representantes de qualidade. Na medida em que há um custo para a separação entre notícias verdadeiras e falsas – consistente no investimento de tempo, recursos e satisfação psicológica para obter boa informação –, os cidadãos se tornam mais céticos quanto aos produtores de notícias legítimas, pois não conseguem diferenciá-los dos produtores de *fake news*. Por consequência da menor demanda por notícias de qualidade, há um desestímulo, por parte da oferta, ao investimento na obtenção de informações adequadas e na produção de conteúdo não enviesado.[15]

Em razão da necessidade de regular a difusão de informações, o Código Penal criminaliza diversas formas de expressão ofensivas à honra (artigos 138 e seguintes) e a divulgação de informações sigilosas particulares ou públicas (artigos 153 a 154-A). Na mesma linha, a própria Constituição determina que a livre manifestação do pensamento não pode ser exercida anonimamente, bem como sujeita o seu emissor à responsabilidade civil pela reparação dos danos materiais, morais ou à imagem causados a terceiros (art. 5º, IV, V e VI, da CRFB). É verdade que a Carta Magna estabelece restrições à censura, que não pode afetar a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação (art. 5º, IX, da CRFB) e nem pode ter natureza política, ideológica e artística (art. 220, § 2º, da CRFB). A

12 V. DELLAVIGNA, Stefano; KAPLAN, Ethan. "The Political Impact of Media Bias." **In: Information and Public Choice**. Roumeen Islam (ed.). World Bank Publications. pp. 79-106. (Colacionando evidências empíricas sobre o impacto de notícias enviesadas sobre o comportamento dos eleitores, utilizando dados referentes à criação da emissora Fox News nos EUA).

13 V. ALLCOTT, Hunt; GENTZKOW, Matthew. "Social Media and Fake News in the 2016 election." **In: Journal of Economic Perspectives**, 2017, Vol.31(2), pp. 211-236. (Afirmando que a utilização de fake news para manipulação do eleitorado é prática antiga, mas que ganhou maior relevância recentemente pela facilidade de criar websites e de lucrar com conteúdos na internet por meio de plataformas de propaganda).

14 KSHETRI, Nir; VOAS, Jeffrey. "The Economics of 'Fake News'". **In: IT Pro**, Nov./Dez. 2017, IEEE Computer Society, p. 9.

15 V. ALLCOTT, Hunt; GENTZKOW, Matthew. "Social Media and Fake News in the 2016 election." **In: Journal of Economic Perspectives**, 2017, Vol.31(2), pp. 211-236. (Explicando, na linha do texto, os efeitos negativos das fake news sobre a demanda e oferta por informações).

preocupação do constituinte tem relevantes fundamentos, já que o grupo político no poder pode utilizar a censura como forma de perseguição a opositores políticos.

Ainda que assim não fosse, a censura é geralmente um método de regulação do ambiente informacional muito custoso para a sociedade, considerando os esforços para filtrar informações indesejadas e também as perdas referentes às informações desejáveis equivocadamente banidas. Por fim, esses custos muitas vezes não se justificam, visto que as restrições estabelecidas pelos censores podem ser facilmente contornadas – como na edição do "Jornal do Brasil" que, ante a proibição de divulgar a promulgação do Ato Institucional nº 5 no auge da ditadura, noticiou na previsão do tempo: *"Tempo negro. Temperatura sufocante. O ar está irrespirável. O país está sendo varrido por fortes ventos..."*

Nada obstante, deve-se considerar que a censura é apenas uma das formas de limitação da manifestação de ideias, sendo que outros mecanismos podem alcançar os mesmos resultados práticos, como a responsabilidade civil, a criminal e as obrigações de fazer e não fazer determinações judiciais. Assim, para compelir um indivíduo a não divulgar determinada informação, seriam medidas igualmente possíveis: *(i)* exigir a prévia submissão de suas manifestações a uma autoridade administrativa, *(ii)* ameaçá-lo com a possibilidade de responsabilização criminal e *(iii)* sujeitá-lo ao pagamento de indenização cível pelos danos causados. Note-se que a regulação *ex post* (é dizer, a responsabilização cível e criminal após a divulgação da informação) tem o benefício de evitar a restrição prematura de informações socialmente desejáveis. Entretanto, conta com diversos inconvenientes, pois depende da provocação do Judiciário, é limitada pela capacidade do ofensor de pagar a indenização e pode ser ineficaz quando o dano causado pela divulgação for extraordinário (considere-se, por exemplo, a publicação da identidade de agentes policiais infiltrados em atividades de investigação de organizações criminosas, em violação ao art. 14, IV, da Lei nº 12.850/2013). Dessa forma, todos os mecanismos regulatórios disponíveis para combater disfunções no ambiente informacional têm prós e contras, sendo necessário escolher cuidadosamente quando e como intervir na produção e disseminação de informações, a fim de que sejam alcançados os objetivos constitucionais, inclusive aqueles subjacentes à proibição da censura.

## 4. A EFICIÊNCIA NA REGULAÇÃO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Para nortear a tarefa do operador do direito nesse âmbito, é bastante útil a fórmula de Posner sobre os custos e benefícios de regular a liberdade de expressão. De acordo com a referida fórmula, deve-se optar pela intervenção quando os custos gerados pela regulação (abrangendo a perda social pela supressão de informações valiosas e os custos necessários à atividade de filtragem, pelo regulador, das informações indesejadas) forem inferiores ao custo esperado da disseminação da informação nociva (isto é, o dano que será causado, ajustado pela probabilidade de sua ocorrência e com desconto proporcional ao tempo necessário à produção de seus efeitos – danos com risco reduzido de incidência ou que ocorram em um futuro remoto têm menor peso). Sem dúvidas, a interpretação dos dispositivos constitucionais que versam sobre a liberdade de expressão deve considerar as variáveis que compõem a fórmula, notadamente a natureza do discurso afetado, a quantidade de informações represadas, o impacto da regulação em outros aspectos do bem-estar social, a capacidade da autoridade responsável pela sua implementação de discernir informações benéficas e prejudiciais *etc*.[16]

A contaminação do debate político pela manipulação causada por *fake news* apresenta panorama propício à intervenção regulatória, de acordo com a fórmula sugerida. Já se destacou a gravidade do dano causado pela disseminação massiva de informações falsas, a qual atinge a consciência do eleitor, matéria-prima da ordem democrática, causando perturbação da ordem pública e afetando a forma como a sociedade se organiza em torno de projetos políticos. No que tange à capacidade do próprio "mercado" solucionar o problema, são conhecidos na literatura de Psicologia e Sociologia os padrões de comportamento humano que são facilmente explorados para a difusão de rumores falsos, sendo possível realizar estimativas precisas sobre o público alcançado e o tempo necessário para tanto.[17] Um estudo publicado por pesquisadores do *Massachusetts Institute of Technology*, utilizando dados colhidos

16 POSNER, Richard A. "Free Speech in an Economic Perspective". In: 20 Suffolk U. L. Rev. 1 (1986).

17 V. PITTEL, Boris. "On Spreading a Rumor". **In: SIAM Journal on Applied Mathematics**, Vol. 47, No. 1 (Feb., 1987), pp. 213-223 (apresentando um modelo matemático sobre a velocidade e alcance da transmissão de rumores, considerando que cada recipiente de informações pode ou não absorvê-la com determinada probabilidade).

em redes sociais por mais de uma década, constatou que notícias falsas atingem mais pessoas e são distribuídas mais rapidamente que informações verdadeiras.[18]

Considerando o grande volume de informações falsas compartilhadas *on-line*, é improvável que medidas meramente educativas sejam suficientes para reverter o quadro de desinformação. A correta percepção sobre a veracidade de manchetes está fortemente associada à educação, idade e ao consumo total de informações na mídia pelos indivíduos.[19] No Brasil, 27% (vinte e sete por cento) da população é considerada analfabeta funcional e outros 42% (quarenta e dois por cento) possuem nível de alfabetismo apenas elementar[20], ao passo que 64,7% da população brasileira com idade acima de 10 anos está conectada à internet, segundo dados do IBGE[21]. Ademais, um viés cognitivo documentado na literatura é o chamado "raciocínio politicamente motivado", consistente na tendência de indivíduos inconscientemente conformarem sua avaliação de informações não com a busca da verdade, mas com o objetivo de manter a conexão a um grupo de afinidade cujos membros são unidos por valores comuns.[22]

Quanto aos gestores de aplicações de redes sociais na *internet*, há fatores gerando incentivos em sentidos opostos. Em muitos casos, esses gestores (como *Facebook*, *Twitter* e *Google*) são remunerados pelo alcance da publicação e não pela qualidade do seu conteúdo. Há, portanto, um incentivo financeiro para que esses agentes privados não fiscalizem ou restrinjam a divulgação de fake news. Por outro lado, é razoável pressupor que tais gestores têm um interesse de longo prazo na preservação de uma reputação de qualidade nas notícias veiculadas em suas plataformas, visto que reputação distinta poderia afetar suas receitas com publicidade.

Todos esses elementos indicam que os danos causados pela disseminação de *fake news* sem a intervenção regulatória são significativos. Quanto aos custos gerados pela regulação, devem ser analisados em relação a cada medida proposta para o tratamento do problema. Medida de especial interesse nesse contexto é a regulação da propaganda eleitoral. Uma peculiaridade do modelo brasileiro consiste no fato de que o órgão responsável pela aplicação da lei no que diz respeito à propaganda eleitoral é o Judiciário. Sendo assim, o risco de que informações socialmente relevantes sejam impedidas de circular por razões sistemáticas de preferência política são reduzidas. Ainda que juízes possam ser movidos por inclinações políticas, interesses de carreira, experiências pessoais ou outras preferências diversas da maximização da eficiência do ordenamento jurídico, as normas que impõem o respeito aos precedentes tendem a evitar respostas jurisdicionais enviesadas.[23]

## 5. CONCLUSÃO

Conclui-se que, no contexto eleitoral, as *fake news* devem submeter-se à adequada regulação. Considerando o alto potencial danoso dessa prática para a disputa democrática, é excepcionalmente cabível a restrição *ex ante* da difusão de informações, sem prejuízo do controle *ex post* sempre que necessário. Em especial, deve competir à Justiça Eleitoral combater a difusão de "conceito, imagem ou afirmação sabidamente inverídicos", na dicção do art. 58

18 VOSOUGHI, Soroush; ROY, Deb; ARAL, Sinan. "The spread of true and false news online". **In: Science**, 09 Mar 2018, Vol. 359, Issue 6380, pp. 1146-1151.

19 Nesse sentido: ALLCOTT, Hunt; GENTZKOW, Matthew. "Social Media and Fake News in the 2016 election." **In: Journal of Economic Perspectives,** 2017, Vol.31(2), pp. 211-236. Os autores enfrentam o argumento de que pessoas de melhor nível educacional possuem mais recursos retóricos para defender posicionamentos alinhados às suas preferências políticas, ainda que em desacordo com a verdade. Segundo o estudo, a análise dos dados demonstrou que a variável educação não estava associada de forma estatisticamente significativa a inferências mais ou menos ideologicamente alinhadas.

20 Indicador de Analfabetismo Funcional (INAF) 2016. Instituto Paulo Montenegro e Ação Educativa. Disponível em: <http://www.ipm.org.br/pt-br/programas/inaf/relatoriosinafbrasil/Paginas/Inaf-2015---Alfabetismo-no-Mundo-do-Trabalho.aspx>

21 <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/brasil-tem-116-milhoes-de-pessoas-conectadas-a-internet-diz-ibge.ghtml>

22 V. KAHAN, Dan M. "The Politically Motivated Reasoning Paradigm". **In: Emerging Trends in Social and Behavioral Sciences**. New York: Sage, 2016. p. 1–24.

23 V. GENNAIOLI, Nicola. The evolution of Common Law. **In: The Failure of Judges and the Rise of Regulators**. Cambridge: The MIT Press, 2012. p. 53-75.

da Lei nº 9.504/97.

Vale mencionar que o art. 53, § 1º, do mesmo diploma, quanto à propaganda eleitoral no rádio e na TV, veda a veiculação de propaganda que possa degradar ou ridicularizar candidatos, sob pena, inclusive, de perda do direito à veiculação de propaganda. Todavia, o art. 57-D da Lei nº 9.504/97, ao tratar da propaganda na internet, não contém idêntica vedação à divulgação que possa degradar ou ridicularizar candidatos. Uma interpretação que homenageia a liberdade de expressão admite ser permitida a propaganda na internet que possa degradar ou ridicularizar candidatos, assegurado o direito de resposta, desde que não se trate de fato sabidamente inverídico. Essa interpretação coaduna dois fatores que atuam em sentidos distintos nesse campo. Numa, o eleitor tem o direito de saber de fatos que possam desabonar um candidato e pesar em sua decisão sobre votar nele ou não. Na outra, sendo o rádio e a televi-são concessões públicas, há preocupação quanto ao elevado poder de influência que os concessionários detêm sobre a formação da opinião pública e, em última análise, no que concerne ao resultado do pleito eleitoral. No âmbito da internet, opiniões depreciativas sobre candidatos podem ser submetidas ao livre debate de ideias, desde que não se trate de acusações manifestamente inverídicas, pelo seu potencial de confusão do eleitorado, no contexto das *Fake News*.

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**


ALLCOTT, Hunt; GENTZKOW, Matthew. "Social Media and Fake News in the 2016 election." **In: Journal of Economic Perspectives,** 2017, Vol.31(2), pp.211-236.

ARROW, Kenneth. **Social Choice and Individual Values.** 2. ed. New York: John Wiley & Sons, 1963.

BICKEL, Alexander. **The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics**. 2. ed. New Haven: Yale University Press, 1986.

DELLAVIGNA, Stefano; KAPLAN, Ethan. "The Political Impact of Media Bias." **In: Information and Public Choice**. Roumeen Islam (ed.). World Bank Publications. pp. 79-106.

GENNAIOLI, Nicola. The evolution of Common Law. **In: The Failure of Judges and the Rise of Regulators.** Cambridge: The MIT Press, 2012.

GENTZKOW, Matthew; SHAPIRO, Jesse M. "Ideological Segregation Online and Offline". **In: Quarterly Journal Of Economics**, 2011 Nov, Vol.126(4), pp.1799-1839.

GINSBURG, Tom; DIXON, Rosalind (ed.). **Comparative Constitutional Law**. Northampton: Edward Elgar, 2011.

KAHAN, Dan M. "The Politically Motivated Reasoning Paradigm". **In: Emerging Trends in Social and Behavioral Sciences**. New York: Sage, 2016.

KSHETRI, Nir; VOAS, Jeffrey. "The Economics of 'Fake News'". **In: IT Pro**, Nov./Dez. 2017, IEEE Computer Society, p. 9.

PITTEL, Boris. "On Spreading a Rumor". **In: SIAM Journal on Applied Mathematics**, Vol. 47, No. 1 (Feb., 1987), pp. 213-223.

POSNER, Richard A. "Free Speech in an Economic Perspective". **In: 20 Suffolk U. L. Rev.** 1 (1986).

PRZEWORSKI, Adam. **Democracy and the Limits of Self-Government.** Cambridge: Cambridge University Press, 2010.

VOSOUGHI, Soroush; ROY, Deb; ARAL, Sinan. "The spread of true and false news online". **In: Science**, 09 Mar 2018, Vol. 359, Issue 6380, pp. 1146-1151.

# Mudanças nas Legislações das Minirreformas Eleitorais: Propaganda Política Partidária Através Nas Mídias Sociais nas Rádios & Televisões de Grandes Emissoras no Âmbito Jurídico do Direito Eleitoral Brasileiro


## CASSIANO COUCEIRO DA SILVA

***Sobre o autor:***

***Cassiano Couceiro da Silva.*** *Graduado em Direito da Universidade do Grande Rio Professor José de Souza Herdy – UNIGRANRIO. 1º Secretário da Mesa Receptora dos Votos (Servidor Público Voluntário/Honorífico) nas Eleições Presidenciais, Municipais e Suplementares da 79ª Zona Eleitoral de Duque de Caxias/RJ.*



RESUMO

**O foco principal nesse artigo jurídico tem como objetivo ressaltar principais aspectos já oriundos nas Leis Minirreformas Eleitorais do Brasil de 2015 a 2017, a respeito da propaganda eleitoral partidário das rádios e televisões mostrando o direito real a antena e sua íntima relação com a modalidade de plena liberdade de expressão. Já pode ser aferir as principais mudanças ocorridas na Legislações Eleitoral e na Carta Magna de 1988, em razão das aprovações nas Leis n°s. 13.165/2015, 13.487/2017 e 13.488/2017 e as Emendas Constitucionais nºs. 91/2016 & 97/2017. Foram introduzidas as normas relativas à propaganda eleitoral, custos de campanha, cabos eleitorais, período das convenções partidárias e substituição de candidaturas, e incentivar a participação feminina de negros e jovens Serão analisadas nesse referido artigo, preceitos, jurispruências, na legilação vigentes do tema atual.**



**Palavras chave:** Lei de Minirreforma Eleitoral. Liberdade de expressão. Direito Eleitoral Brasileiro. Propaganda Política Partidário. Convenções Políticas Brasileiro. Cabo Eleitoral.



ABSTRACT

**The main focus of this legal article aims to highlight main aspects already arising in the Mini-Reform Electoral Laws of Brazil from 2015 to 2017, regarding the partisan electoral propaganda of radios and televisions showing the real right to the antenna and its intimate relationship with the modality of full freedom of expression. It is now possible to assess the main changes that occurred in the Electoral Legislation and in the Magna Carta of 1988, due to the approvals in Laws n°. 13.165/2015, 13.487/2017 and 13.488/2017 and Constitutional Amendments nos. 91/2016 & 97/2017. Rules related to electoral propaganda, campaign costs, electoral cables, period of party conventions and substitution of candidacies were introduced, and to encourage the female participation of blacks and young people.**



**Keywords:** Electoral Mini-Reform Law. Freedom of expression. Brazilian Electoral Law. Party Politics Propaganda. Brazilian Political Conventions. Electoral Corporal.

## INTRODUÇÃO

A propaganda eleitoral tem desempenhado um papel fundamental na explitação de propostas e ações objetivando metas a serem atingidas; presidenciais, municipais e suplementares. Por conta disso, existe inúmeros recursos e meios viáveis para facilitar esse acesso ao cidadão, e ao candidato politico.

O presente artigo jurídico, tratará como os meios de comunicação do rádio das mídias sociais e da televisão colocarão em destaque tais propostas e ações políticas. Apesar de numerosas empecilhos, mas imbuído de grande desafio, conseguir-se-a aferir efetividade ao escopo proposto a ser alcançado e desempenhado, que é elucidação, de forma benéfica e aberta para eleitor e candidato; apesar de haver algumas necessarias revisões já progrediu – se muito.

O aludido artigo deixa solar  os direitos fundamentais, mais exatamente com os preceitos constitucionais da *cabal liberdade de expressão*[1] e informação e o atinente direito de antena de televisão de grande emissoras, tendo em vista serem grandes corolários no enaltecimento do pluralismo político e a plena democracia dos direitos dos candidatos e eleitores

Apesar das recorrentes e inúmeras discussões já divulgados nas mídias sociais brasileira e mundial quanto às contribuições em algumas campanhas eleitorais, com este respectivo artigo, objetiva-se a realização de uma discussão de grande abrangência da Lei Minirreforma Eleitoral em 2015[2], que já está em vigor, com foco principal nas alterações para reduzir os custos das campanhas eleitorais, simplificar a administração dos Partidos Políticos e incentivar a participação feminina e de negros.

Já percorrida esta fase padrão, ingressamos propriamente  a análise das inovações já originadas nas duas Leis de Minireformas Eleitorais nºs. 13.487/2017 & 13.488/2017, a aludida propaganda realizada na esfera de rádio e televisão de grandes emissoras. A propaganda eleitoral possui um tratamento muito difuso por inumeras normas jurídicas e tende a ser elucidativa para os eleitores da sociedade civil.

A partir dessa verificação procuramos examinar bem e francamente arriscar a questão de uma maneira absolutamente desnuda apontada nesse aludido artigo. Isso não quer dizer que a tarefa seja simplesmente absorvida; a qual elemento de estudos e aperfeicoamento.

Enfim, serão analisado no elencado artigo jurídico, todas as explicações possíveis, mediante os preceitos, disposições jurisprudencias, nas Legislações Gerais & Extravagantes Brasileiro em geral no âmbito jurídico, tudo isso nesse aludido ao contexto da Lei Minireforma Eleitoral Brasileira.

## 1. GRANDES CONSIDERAÇÕES INICIAIS PELAS LEIS DAS MINIREFORMAS ELEITORAIS BRASILEIRA

Preliminamente, com base nas Leis de Minireformas Eleitorais Brasileira incidiram nos anos anteriores às eleições, se veicula mais uma Minirreforma Eleitoral. Com tudo isso, foram alteradas  inúmeras disposições da Lei das Eleições, da Lei dos Partidos Políticos e do Código Eleitoral Brasileiro.

Verifica-se por circunstâncias de tempo e de espaço, o presente ensaio não pretende examinar todas as alterações introduzidas pela Lei da Minirreforma Eleitoral Brasileiro. O escopo do referido artigo é mais estreito e singelo:

1 Nesse sentido jurídico, a liberdade de expressaão tem como um condão que prevê a oportunidade de uma ou mais pessoas expressarem suas ideias sem medo de coerção ou represálias.

2 BRASIL. Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015. Altera as Leis n º 9.504, de 30 de setembro de 1997; 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, para reduzir os custos das campanhas eleitorais, simplificar a administração dos Partidos Políticos e incentivar a participação feminina. Brasília/DF. Disponível em:< planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13165.htm>. Acesso em: 26 Jul. 2021.

consiste em analisar a compatibilidade do §4º, do artigo 224, do Código Eleitoral Brasileiro[3] com a Constituição da República Federativa Brasileira de 1988[4].

Preconizado preceito disciplinou a forma de eleição (*direta ou indireta*) nas hipóteses em que houver pronunciamento da Justiça Eleitoral, passado em julgado,que implique o indeferimento do registro, a cassação do diploma ou a perda do mandato de candidato eleito em pleito majoritário.

Já se abreviando as conclusões, a tese que se sustentará é a de que, por consubstanciar hipótese de dupla vacância, no âmbito de mera incidência de acordo com artigo 224, §4º, já não pode contemplar as eleições para a chefia do Poder Executivo (*Federal, Estadual, Distrital e Municipal*).

Por fim, a aplicação constitucional adequada do artigo 224, §4º, do Código Eleitoral Brasileiro já restringe-se aos casos de vacância nos cargos de Senador da República. Poderá ainda ocorrer a cassação do registro ou diploma ou de indeferimento de candidatos eleitos a cargos do Poder Executivo, impõe-se com a aplicação do artigo 81, caput, e seu §1º, da nossa Carta Magna de 1988[5], [6]no caso de eleições presidenciais, bem como a incidência das diretrizes normativas constantes das Cartas Estaduais e Leis Orgânicas, Distrital e Municipais, nas inúmeras situações.

## 2. DA PLENA FIDELIDADE PARTIDÁRIA JÁ ESTABELECIDA COM BASE NA LEI DA MINIREFORMA ELEITORAL BRASILEIRA Nº. 13.165/2015

Denota – se que, com a Reforma Eleitoral Brasileiro já iniciado em 2015; ao qual, também trouxe em seu artigo 22-A da Lei nº. 9.096/1995[7], introduzindo na legislação as hipóteses de justa causa de desfiliação partidária, alterando o que até então já disciplinava mediante na Resolução nº. 22.610 do Tribunal Superior Eleitoral[8].

No entanto, com a norma atual já foi excluida como nas hipóteses de justa causa a criação, fusão e incorporação de partidos, que agora não mais autorizam a mudança de agremiação do político partidário.

Entretanto, o PARTIDO DA REDE SUSTENTABILIDADE já ingressou uma Ação Jurisdicional no Supremo Tribunal Federal mediante da Ação de Direta de Inconstitucionalidade nº 5.398[9], questionando justamente a exceção dessas hipóteses de justa causa, e a concessão de medida em sede liminar requerida; ao qual, foi parcialmente concedida apenas para fins de se assegurar à PARTIDO DA REDE SUSTENTABILIDADE o direito de valer-se da "*justa causa*" de mera criação de partidos políticos por um prazo de 30 dias, uma vez que a criação da agremiação se deu antes da edição da nova lei e ainda na vigência das hipóteses de justa causa previstas com base já rigorosamente

3 BRASIL. Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965. Institui o Código Eleitoral. Brasília/DF. Disponível em:< https://www.tse.jus.br/legislacao/codigo-eleitoral/codigo-eleitoral-1/codigo-eleitoral-lei-nb0-4.737-de-15-de-julho-de-1965>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

4 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

5 Diz expressamente no artigo 81, §1º, do Texto Constitucional de 1988 que: "Art. 81. Vagando os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, far-se-á eleição noventa dias depois de aberta a última vaga. § 1º Ocorrendo a vacância nos últimos dois anos do período presidencial, a eleição para ambos os cargos será feita trinta dias depois da última vaga, pelo Congresso Nacional, na forma da lei". (Grifei).

6 PAULO. Vicente. ALEXANDRINO, Marcelo. Direito Constitucional Descomplicado. 15ª Ed, Rev. Atual. e Ampl. – Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2016., pp. 594-596.

7 BRASIL. Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995. Dispõe sobre partidos políticos, regulamenta os arts. 17 e 14, § 3º, inciso V, da Constituição Federal. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9096.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

8 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Secretaria de Gestão da Informação. Coordenadoria de Jurisprudência. Resolução nº 22.610, de 25 de outubro de 2007. Brasília/DF. Disponível em:< https://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2007/RES226102007.htm>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

9 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE nº. 5.398 .Origem: DF - DISTRITO FEDERAL. Relator: MIN. ROBERTO BARROSO. Relator do último incidente: MIN. ROBERTO BARROSO (ADI-MC-AgR). Brasília/DF. Disponível em:< http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4867933>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

esclarecida com seguinte requisito com base na Resolução nº. 22.610 do Tribunal Superior Eleitoral.[10]

Não obstante, foi criada uma exceção à regra da fidelidade partidária; uma vez que, já passou-se a considerar "*justa causa para a desfiliação*"[11] a mudança de partido, ainda que imotivada, efetuada durante o período de 30 dias que antecede o prazo mínimo de filiação partidária já previsto no seu artigo 9º da Lei nº. 9.504/1997, relativo à eleição do cargo ocupado por aquele que modifica o partido político.

Nesse sentido, obseva – se bem nesse presente artigo 9º da Lei nº. 9.504/1997[12], com a seguinte composição atual dada pela Lei nº 13.488/2017[13], esclarecendo o seuinte dispositivo que:

> *"Art. 9º. para concorrer às eleições, o candidato deverá possuir domicílio eleitoral na respectiva circunscrição pelo prazo de seis meses e estar com a filiação deferida pelo partido no mesmo prazo. (Redação dada pela Lei nº 13.488, de 2017) (Grifei).*
>
> *Parágrafo único. Havendo fusão ou incorporação de partidos após o prazo estipulado no caput, será considerada, para efeito de filiação partidária, a data de filiação do candidato ao partido de origem.*
>
> *Do Registro de Candidatos" (Grifei)*

Dessa maneira, observa – se o consequente artigo 22 da Lei nº 9.096/1995 e dizendo expressamente o seguinte dispositivo que:

> *Art. 22-A. Perderá o mandato o detentor de cargo eletivo que se desfiliar, sem justa causa, do partido pelo qual foi eleito.*
>
> *Parágrafo único. Consideram-se justa causa para a desfiliação partidária somente as seguintes hipóteses:*
>
> *I – mudança substancial ou desvio reiterado do programa partidário;*
>
> *II – grave discriminação política pessoal; e*

III – mudança de partido efetuada durante o período de trinta dias que antecede o prazo de filiação exigido em lei para concorrer à eleição, majoritária ou proporcional, ao término do mandato vigente. (Grifei)

---

10 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Secretaria de Gestão da Informação. Coordenadoria de Jurisprudência. Resolução nº 22.610, de 25 de outubro de 2007. Brasília/DF. Disponível em:< https://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2007/RES226102007.htm>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

11 Nesse sentido, segue de forma pratica jurisprudencial já plenamente pacificada no presente Egrégio Tribunal Superior Eleitoral e dizendo expressamente o seguinte que: "Direito eleitoral. Registro de partido político. Partido da mulher brasileira - PMB. Anotação de alteração estatutária. Deferimento parcial. Hipótese [...] VIII. Infidelidade partidária e perda do mandato de senador 15. Na ADI nº 5.081, sob a minha relatoria, o STF entendeu que as regras sobre fidelidade partidária e perda do mandato eletivo não se aplicam aos candidatos eleitos pelo sistema majoritário, adotado para a eleição de Presidente, Governador, Prefeito e Senador, em razão de esse sistema possuir lógica e dinâmica diversas do sistema proporcional. Assim, a alteração estatutária que prevê a assinatura de 'termo de compromisso de renúncia de mandato', pelo qual reconhece que, no caso de infidelidade partidária, o PMB está autorizado a ingressar junto à Casa Legislativa ou à Justiça para reaver o cargo do mandatário, deve ser adequada para excluir de sua aplicação os filiados eleitos ao cargo de Senador. [...]"(Ac. de 4.4.2019 no RPP nº 155473, rel. Min. Luís Roberto Barroso.) (Grifei) Disponível em:< https://temasselecionados.tse.jus.br/temas-selecionados/mandato-eletivo/cassacao-do-mandato/desfiliacao-partidaria>. Acesso em: 04 Jul. 2021.

12 BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro. Lei nº. 9.504 de 30 de setembro de 1997 Comentada. Organizadora: Isabela Pessanha Chagas – Juiza Direitora da Escola Judiciária Eleitoral. Rio de Janeiro: TRE/RJ, 2013., pp. 34-40.

13 BRASIL. Lei nº 13.488, de 6 de outubro de 2017. Altera as Leis nº. 9.504, de 30 de setembro de 1997 (Lei das Eleições), 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral), e revoga dispositivos da Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015 (Minirreforma Eleitoral de 2015), com o fim de promover reforma no ordenamento político-eleitoral. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13488.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

Em relação às Eleições Municipais realizadas em 2016, os vereadores podiam até mudarem de partido nos períodos prazos entre os dias 03/03/2016 a 01/04/2016, seja para disputar o cargo de Prefeito ou a reeleição a Vereador, sem que isso acarrete perda de mandato por infidelidade partidária.

De acordo com o julgamento da ADIn nº 5.081[14], a Suprema Corte Brasileira (STF) já definiu que a regra da *fidelidade partidária não se aplica a cargos majoritários*[15]. Assim sendo, Presidente da República, Governadores, Prefeitos e Senadores podem mudar de partido sem nenhuma possibilidade de risco em perda de mandato político.

A importância que a regra estabelecida com fulcro no artigo 22-A, por exigir que a mudança se relacione ao "*término do mandato vigente*"[16], não salvaguarda, ao menos em princípio, os Deputados Federais, Estaduais ou Distritais que pretendam mudar de partido para concorrer desde nas Eleições Municipais de 2016.

A eles, somente têm aplicação nas hipóteses de justa causa previstas nos incisos I e II do mesmo mencionado artigo 22-A da Lei nº. 9.096/1995[17] (*mudança de programa partidário e grave discriminação pessoal*).

Já os Deputados, como a "*janela de troca de partido*"[18] que ocorreram apenas no mês de março de 2018. Outra modificação muito relevante nesse tema decorre do que já decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.105, onde se assentou a inconstitucionalidade aos artigos 1º e 2º da Lei nº 12.875/2013[19].

---

14 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº. 5.081. Origem: DF - DISTRITO FEDERAL Relator: MIN. ROBERTO BARROSO. Brasília/DF. Disponível em:< http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4513055>. Acesso em 04 Jul. 2021.

15 Nesse sentido, segue – se a jurisprudência já julgada pela Suprema Corte Brasileira (STF) já decidida pelo seguintes dispositivos expressamente que: "Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E ELEITORAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO Nº 22.610/2007 DO TSE. INAPLICABILIDADE DA REGRA DE PERDA DO MANDATO POR INFIDELIDADE PARTIDÁRIA AO SISTEMA ELEITORAL MAJORITÁRIO. 1. Cabimento da ação. Nas ADIs 3.999/DF e 4.086/DF, discutiu-se o alcance do poder regulamentar da Justiça Eleitoral e sua competência para dispor acerca da perda de mandatos eletivos. O ponto central discutido na presente ação é totalmente diverso: saber se é legítima a extensão da regra da fidelidade partidária aos candidatos eleitos pelo sistema majoritário. 2. As decisões nos Mandados de Segurança 26.602, 26.603 e 26.604 tiveram como pano de fundo o sistema proporcional, que é adotado para a eleição de deputados federais, estaduais e vereadores. As características do sistema proporcional, com sua ênfase nos votos obtidos pelos partidos, tornam a fidelidade partidária importante para garantir que as opções políticas feitas pelo eleitor no momento da eleição sejam minimamente preservadas. Daí a legitimidade de se decretar a perda do mandato do candidato que abandona a legenda pela qual se elegeu. 3. O sistema majoritário, adotado para a eleição de presidente, governador, prefeito e senador, tem lógica e dinâmica diversas da do sistema proporcional. As características do sistema majoritário, com sua ênfase na figura do candidato, fazem com que a perda do mandato, no caso de mudança de partido, frustre a vontade do eleitor e vulnere a soberania popular (CF, art. 1º, parágrafo único; e art. 14, caput). 4. Procedência do pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade".(ADI 5081, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 27/05/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 18-08-2015 PUBLIC 19-08-2015)(Grifei).

16 Podemos citar como por exemplo no caso do artigo 82 da Carta Magna de 1988 com a redação da Emenda Constitucional nº. 16/1997, dizendo o seguinte dispositivo legal que: "Art. 82. O mandato do Presidente da República é de quatro anos e terá início em primeiro de janeiro do ano seguinte ao da sua eleição. Observação: Nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 16, de 4.6.1997. Rio de Janeiro/RJ. Disponível em:< http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/constfed.nsf/16adba33b2e5149e032568f60071600f/8d33154ebca34dfb032565610073ee68?OpenDocument>. Acesso em 04 jul. 2021.

17 BRASIL. Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995. Dispõe sobre partidos políticos, regulamenta os arts. 17 e 14, §3º, inciso V, da Constituição Federal. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9096.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

18 Com base no atual de nosso ordenamento jurídico que, a regra já foi regulamentada pela Reforma Eleitoral pela Lei nº. 13.165/2015 e se consolidou como uma saída para a troca de legenda, após a decisão do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral segundo a qual o mandato pertence ao partido, e não ao candidato eleito. Ressaltar – se que com essa decisão do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral já se estabeleceu a fidelidade partidária para os cargos obtidos nas eleições proporcionais (Deputados Estaduais, Federais e Vereadores). Inclusive, a norma também está plenamente estabelecida com base na Emenda Constitucional nº. 91/2016, já aprovada pelo respectivo Congresso Nacional.

19 BRASIL. Lei nº 12.875, de 30 de outubro de 2013. Altera as Leis nºs 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 9.504, de 30 de setembro de 1997, nos termos que especifica. Brasília/DF. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/L12875.htm>. Acesso em: 24 Jul. 2021.

Contudo, a referida legislação já impedia que o parlamentar, fundador de novo partido, levasse consigo sua representatividade para fins de divisão do tempo de televisão de grandes emissoras de rádios e nas mídias sociais, bem como para fins do cálculo do valor do fundo partidário político.

Vale frisar também que já foi entendido e decidido pela Suprema Corte Brasileira (STF)[20]; ao qual, já passou com a essa seguinte decisão da seguinte vedação de que:

> *"esbarra exatamente no princípio da livre criação dos partidos políticos, pois atribui, em última análise, um desvalor ao mandato do parlamentar que migrou para um novo partido, retirando-lhe parte das prerrogativas de sua representatividade política". (Grifei)*

Não há significação clara sobre as demais hipóteses de mudança de partido com justa causa (*grave discriminação e mudança de programa*), porém, é relativamente provável que o entendimento seja o mesmo, já que qualquer migração partidária legítima pressupõe o exercício de um direito.

Assim sendo, destaque-se que essa decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) no respectivo julgamento da Ação de Declaração de Inconstitucionalidade nº. 5.105[21] é um indicativo de que também se reconhecerá a inconstitucionalidade do texto da reforma eleitoral no ponto em que exclui das hipóteses de justa causa de desfiliação a *criação de partidos políticos*[22], tema que, como já foi dito, será avaliado judicialmente pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento de importância da Ação Direito de Inconstitucionalidade nº 5.398.[23]

## 3. DIREITO DE ANTENA PARA FINS DE PROPAGANDA POLÍTICA PARTIDÁRIO COM GRANDE ADVENTO DA LEI MINI-REFORMA ELEITORAL BRASILEIRA

No nosso ordenamento de direito, como muito conhecidamente em área de ciência social aplicada, tem por modalidade de forma primordial em regular a vida em sociedade, tornando-a coesa e harmônica.

Com referido artigo deve – se extraído da sua adequada aplicabilidade no contexto histórico-social, isto é, a ciência jurídica que exige inexoravelmente a adequação da norma positivada e a realidade sóciocultural[24], sendo esse estudo efetivado de maneira muito vinculada às proposições da nossa Carta Magna de 1988.

Atualmente, muito antes do advento da promulgação da Constituição da República Federativa Brasileira de 1988 onde estava em vigor o modelo ditatorial, o qual reprimia, monitorava e controlava as informações que iriam circular nas mídias sociais; entrementes o material jornalístico passava por grandes entraves de censura, de modo que qualquer matéria que de algum modo não interessasse ou fosse totalmente divergida à ideologia do governante era

20 BRASIL. Supremo Tribunal Feferal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 4.430. Origem: Distrito Federal. Relator : Min. Dias Toffoli. Disponível em:< https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=4543766>. Acesso em: 03 Ago. 2021.

21 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Nº. 5.105. Origem: DF - DISTRITO FEDERAL. Relator: MIN. LUIZ FUX. Brasília/DF. Disponível em:< http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4552286>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

22 Nesse sentido, a filiação partidária é o ato mediante do qual um eleitor aceita e adota o programa de um partido. Inclusive que para se filiar a uma agremiação, o cidadão deve seguir algumas regras, que estão estabelecido no seu respectivo artigo 14 da Constituição da República Federativa Brasileira de 1988. Ainda que, ao se filiar, o eleitor está aderindo à ideologia do partido e concordando com seus ideais. Por tudo isso, é muito importante conhecer o estatuto da sigla, que é, sem dúvida, o documento muito importante, uma vez que nele constam as normas internas que o regem e as informações sobre o seu funcionamento.

23 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE nº. 5398. Origem: DF - DISTRITO FEDERAL. Relator: MIN. ROBERTO BARROSO. Relator do último incidente: MIN. ROBERTO BARROSO (ADI-MC-AgR). Brasília/DF. Disponível em:< http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4867933>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

24 No meu ponto de vista jurídico, significa que quando se aplica o adjetivo de sociocultural a algum fenômeno ou processo se faz a mera referência a uma realidade que já foi construída pelo homem e que tem a ver com a interação das pessoas entre si, com o meio ambiente e com outras sociedades em gerais.

repreendida, ou seja, como foi proibida e vedada de ser divulgada.

Entretanto, durante 21 anos de duro de chumbo do regime autoritário e ditatorial no Brasil, o país ganhou uma força mediante da Constituição da República Federativa Brasileira de 1988 que fortaleceu muito nos direitos fundamentais entre eles a liberdade de informação e expressão, há um extenso rol de dispositivos espalhado no texto constitucional, a exemplo do artigo 5º, nos incisos IV[25], IX[26], XIV[27]. Já o Marcelo Novelino entende em sua linguagem doutrinária como "*um dos mais importantes pressupostos da democracia liberal*"[28]

Nesse sentido, o doutrinador Dirley Cunha Júnior[29] aduz que se mede o grau de democracia em um país pela expansão dos direitos fundamentais e por sua afirmação em juízo. Ou seja, os direitos humanos fundamentais, com base do Paulo Gustavo Gonet Branco, servem de norte para aferição da democracia numa sociedade.[30]

Já o Karl Lowenstein como citado por Dirley já reconhece em seu texto a necessidade de se dar maior proteção aos plenos direitos e as liberdades fundamentais[31] expressamente que:

> *"encarnan la distribución del poder sin la que la democracia constitucional no puede funcionar. Cuanto más amplios sean estos âmbitos y más intensa sea su protección, tanto menos peligro existirá para que se produzca uma concentración del poder. Reconocimiento u observamncia de las liberta des fundamentales separan el sistema político de la democracia constitucional de la autocracia". (Grifei)*

Já os direitos fundamentais cumprem demasiadas funções na ordem jurídica, dependendo do âmbito particular de proteção. Os direitos fundamentais possuem uma carga dúplice ou garantem o direito de defesa frente ao Estado, ora coligam a exigência de atuação positiva do Estado e, ainda, podem assegurar ao indivíduo o chamado direito de participação.

Nesse mesmo sentido, José Jairo Gomes[32] destaca bem que a liberdade de informação consagrada na Constituição Federal de 1988 corresponde a um direito individual, enquanto a liberdade de expressão de que:

> *"tutela o direito de externar ideias, opiniões, juízos de valor e manifestações de pensamento em geral" e complementa ainda que "tais direitos refletem o alicerce do regime democrático". (Grifei)*

---

25 Artigo 5º, Inciso IV, da Constituição da República Federativa Brasileira de 1988: "É livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato".

26 Artigo 5º, Inciso IX, da Constituição da República Federativa Brasileira de 1988: "É livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independente de censura ou licença".

27 Artigo 5º, Inciso XIV, da Constituição da República Federativa Brasileira de 1988: "É assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional".

28 NOVELINO, Marcelo. Direito Constitucional. 6ª. Ed. São Paulo: Método, 2012, p. 531.

29 CUNHA JÚNIOR, Dirleyda. Curso de direito constitucional. Bahia: Juspodivm. 2007. p. 511.

30 Branco, Paulo Gustavo Gonet. Aspectos de teoria geral dos direitos fundamentais, In: Hermenêutica constitucional e os direitos fundamentais., p. 104.

31 Em outro lado segue  mesmo racionício ao outro dotrinador expressamente na liguagem espanhora dizendo o seguinte exposto que: "La democracia delegativa se basa en la premisa de que la persona que gana la elección presidencial está autorizada a gobernar como crea conveniente,sólo restringida por la cruda realidad de las relaciones de poder existentes y por la limitación constitucional del término de su mandato. El presidente es considerado la encarnación de la nación y el principal definidor y guardián de sus intereses. SE trata de una figura paternalista que toma a su cuidado el conjunto de la nación. O´Donnell, Guillermo, "¿Democracia delegativa?", en: Contrapuntos. Ensayos escogidos sobre autoritarismo y democratización, Argentina, Paidós, 1997, p. 293. Se recomienda la lectura de las secciones III y IV dedicadas a las Transiciones y las Perspectivas, pp. 219 - 354.

32 GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 12ª Ed. São Paulo: Atlas, 2016., p. 470.

Nesse campo no âmbito do direito eleitoral brasileiro esse direito fundamental garante muito aos cidadãos o pleno conhecimento acerca do respectivo candidato dando para ponderar sobre o seu voto, bem como é fulcral para dizimar da cultura brasileira o curral eleitoral, voto de cabresto, compra de votos, doações de areias, pedras, terrenos clandestinos ou irregulares mediante por grilheiros, etc., que registre-se como fator de alta importância, temos que ter cidadãos plenamentes conscientes, com votos válidos.

Assim sendo, o direito à informação, na seara do direito eleitoral, está explicitamente garantido no artigo 17, §3º do Texto Constitucional de 1988 expressando o seguinte:

> *"Art. 17.*
>
> *(...)*
>
> *§3º. os partidos políticos têm direito a recursos do fundo partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão, na forma da lei". (Grifei)*

Nesse mesmo sentido, os doutrinadores Pessuti e Buzato[33] já corroborando com este entendimento e esclarecem que:

> *"a propaganda eleitoral tem um papel preponderante, seja como 'garantia da liberdade de expressão e pensamento', mas também como o instrumento eficaz e de maior grau de abrangência que os partidos políticos e seus candidatos contam para propagar suas propostas e ideias, objetivando a conquista dos votos dos eleitores". (Grifei)*

Já o direito de antena de televisão, direito corolário do pluralismo político e da democracia,segundo o doutrinador Fabio Konder[34],[35] é expressão advinda da Constituição Portuguesa[36], precisamente de seus artigos 39 & 40; ao qual garante o pleno exercício da liberdade de informação.

33 PESSUTI; BUZATO. Os abusos na propaganda eleitoral: considerações sobre a propaganda eleitoral antecipada e as vedações trazidas pela Lei nº 11.300/2006. In: DEMETERCO NETO, Antenor (org.). O abuso nas eleições: a conquista ilícita de mandato eletivo. São Paulo: QuartierLatin, 2008., p. 95.

34 COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. São Paulo: Saraiva, 1999., p. 70.

35 Cabe ainda destacar que uma entidade administrativa muito independente em assegurar nos meios de comunicação social: I) O direito à informação e a liberdade de imprensa; II) A não concentração da titularidade dos meios de comunicação social; III) A independência perante o poder político e o poder económico; IV) O respeito pelos direitos, liberdades e garantias pessoais; V) O respeito pelas normas reguladoras das actividades de comunicação social; VI) A possibilidade de expressão e confronto das diversas correntes de opinião; VII) O exercício dos direitos de antena, de resposta e de réplica política. A lei define a composição, as competências, a organização e o funcionamento da entidade referida no número anterior, bem como o estatuto dos respectivos membros, designados pela Assembleia da República e por cooptação destes. Artigo 40.º Direitos de antena, de resposta e de réplica política os partidos políticos e as organizações sindicais, profissionais e representativas das actividades económicas, bem como outras organizações sociais de âmbito nacional, têm direito, de acordo com a sua relevância e representatividade e segundo critérios objectivos a definir por lei, a tempos de antena no serviço público de rádio e de televisão. Já os partidos políticos representados na Assembleia da República, e que não façam parte do Governo, têm direito, nos termos da lei, a tempos de antena no serviço público de rádio das mídias sociais e televisão de grandes emissoras, a ratear de acordo com a sua representatividade, bem como o direito de resposta ou de réplica política às declarações políticas do Governo, de duração e relevo iguais aos dos tempos de antena e das declarações do Governo, de iguais direitos gozando, no âmbito da respectiva região, os partidos representados nas Assembleias Legislativas das regiões autônomas. Nos períodos eleitorais os concorrentes têm direito a tempos de antena, regulares e equitativos, nas estações emissoras de rádio e de televisão de âmbito nacional e regional, nos termos da legislação em vigência.

36 PORTUGUAL. Constituição da República Portuguesa. VII REVISÃO CONSTITUCIONAL [2005]. Disponível em:< https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. Acesso em 28 jun. 2021.

Por ultimo, é de suma e plena importância mencionar de que a ADIn 4.490[37] e 4.795[38], sob a relatoria do Ministro Dias Toffoli, houve interpretação jurídica conforme descrito no artigo 47, § 2º, inciso II, da Lei das Eleições,[39] a fim de salvaguardar aos partidos novos, criados após a realização do pleito para a Câmara dos Deputados, o direito de acesso proporcional aos dois terços do tempo destinado à propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão das grandes emissoras.[40]

## 4. PROPAGANDAS NAS RÁDIOS DAS MÍDIAS SOCIAIS & TELEVISÕES DE GRANDES EMISSORAS EM REDES NACIONAIS NO ÂMBITO DA LEI DE MINIREFORMA ELEITORAL BRASILEIRO

Na verdade, com a finalização teleológico da propaganda está concatenado com a ideia de difundir, espalhar, propalar, alastrar, multiplicar por meio de reprodução, tornar comum a muitas pessoas[41]. Ou seja, tem o condão de interferir diretamente/indiretamente nos processos decisórios, haja vista que desperta uma curiosidade e inclina a determinados posicionamentos.

Notariamente, deve ser feito mediante de uma corte epistemológico acerca da propaganda e a publicidade, por inumeras vezes, a sociedade contemporânea confunde os referidos institutos, mas são diametralmente opostos, pois o primeiro visa influenciar, enquanto o segundo visa auferir lucros atuando no campo econômico & comercial.

De fato, a propaganda, em si, é um meio de difundir uma mensagem que não só é informativa, mas também persuasiva[42].

---

37 Direito constitucional e eleitoral. Direito de antena e de acesso aos recursos do fundo partidário às novas agremiações partidárias criadas após a realização das eleições. Reversão legislativa à exegese específica da Constituição da República pelo STF nas ADI 4.490 e 4.795, rel. min. Dias Toffoli. Interpretação conforme do art. 47, § 2º, II, da Lei das Eleições, a fim de salvaguardar aos partidos novos, criados após a realização do pleito para a Câmara dos Deputados, o direito de acesso proporcional aos dois terços do tempo destinado à propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão. Lei 12.875/2013. Teoria dos diálogos constitucionais. Arranjo constitucional pátrio conferiu ao STF a última palavra provisória (viés formal) acerca das controvérsias constitucionais. Ausência de supremacia judicial em sentido material. Justificativas descritivas e normativas. Precedentes da Corte chancelando reversões jurisprudenciais (análise descritiva). Ausência de instituição que detenha o monopólio do sentido e do alcance das disposições constitucionais. Reconhecimento prima facie de superação legislativa da jurisprudência pelo constituinte reformador ou pelo legislador ordinário. Possibilidade de as instâncias políticas autocorrigirem-se. Necessidade de a Corte enfrentar a discussão jurídica sub judice à luz de novos fundamentos. Pluralismo dos intérpretes da Lei Fundamental. Direito constitucional fora das Cortes. Estímulo à adoção de posturas responsáveis pelos legisladores. Standards de atuação da Corte. Emendas constitucionais desafiadoras da jurisprudência reclamam maior deferência por parte do tribunal, podendo ser invalidadas somente nas hipóteses de ultraje aos limites insculpidos no art. 60, CRFB/1988. Leis ordinárias que colidam frontalmente com a jurisprudência da Corte (leis in your face) nascem presunção iuris tantum de inconstitucionalidade, notadamente quando a decisão ancorar-se em cláusulas superconstitucionais (cláusulas pétreas). Escrutínio mais rigoroso de constitucionalidade. Ônus imposto ao legislador para demonstrar a necessidade de correção do precedente ou que os pressupostos fáticos e axiológicos que lastrearam o posicionamento não mais subsistem (hipótese de mutação constitucional pela via legislativa).[ADI 5.105, rel. min. Luiz Fux, j. 1º-10-2015, P, DJE de 16-3-2016.]
Vide ADI 4.430, rel. min. Dias Toffoli, j. 29-6-2012, P, DJE de 19-9-2013. (Grifei). Disponível em:< http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigobd.asp?item=%20255>. Acesso em: 26 Jun. 2021.

38 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.430 DISTRITO FEDERAL. Relator: MIN. DIAS TOFFOLI. Disponível em:< https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=4543766>. Acesso em: 26 Jun. 2021.

39 BRASIL. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm>. Acesso em: 26 Jun. 2021.

40 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE nº. 5.105 DISTRITO FEDERAL. Rel. Min. Luiz Fux, j. 1º-10-2015, DJE de 16.3.2016. Brasília/DF. Disponível em:< http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4552286>. Acesso em: 26 Jun. 2021.

41 GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 12ª Ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 463.

42 GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 3ª Ed. Belo Horizonte: DelRey, 2008. p. 288.

Vale esclarecer que, é muito e considerado crucial realizar-se a divergencias didática do instituto da propaganda no âmbito do direito eleitoral que compreende 06 espécies, quais sejam:

> *"a) propaganda política; b) propaganda eleitoral; c) propaganda eleitoral gratuita; d) propaganda eleitoral na internet; e) propaganda partidária; e f) pro paganda intrapartidária". (Grifei).*

Dessa forma, a doutrina mais tradicional divide, tão somente, em três tipos de espécies (*eleitoral, partidária e intrapartidária*), mas facultamos por essa sistemática em razão da mutabilidade empreendida no campo do ramo Direito Eleitoral Brasileiro, a julgar as diversas fases na sua construção, sempre dependente dos aspectos sociais vigentes em cada momento histórico.

Nesse elencado artigo jurídico já está conectado , muito especialmente, com a propaganda eleitoral gratuita que vem descrita no seu respectivo artigo 44, da Lei nº. 9.504/1997 empressa que: "*A propaganda eleitoral no rádio e na televisão restringe- -se ao horário gratuito definido nesta Lei, vedada à veiculação de propaganda paga*", este tipo de gratuita corresponde à compensação fiscalizadora já oferecida as emissoras de rádio e televisão que veiculam a propaganda eleitoral durante o pleito eleitoral, que será destacado em ponto específico deste artigo jurídico[43].

Nesse caso, mediante da Lei de Minirreforma Eleitoral Brasileiro nº. 13.165/2015, ainda trouxe uma interessante alteração e mundanças a este tipo de propaganda as emissoras de responsabilidade do Senado Federal e da Câmara dos Deputados instaladas fora do Distrito Federal que estão desobrigadas a transmitirem a propaganda eleitoral meramente gratuita, a única exceção recai ao pleito ao cargo do Chefe do Poder Executivo Nacional (nesse caso, o Presidência da República).

De fato, a legislação eleitoral ainda pune, nos respectivo termos do §1º, do artigo 37, a emissora que, não autorizada a funcionar pelo poder competente, veicular propaganda eleitoral.[44]

A respectiva reprimenda carece de autoaplicabilidade prática, haja vista a jurisprudência majoritária no âmbito do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral que rechaçar duramente qualquer tipo de analogia, por meio de interpretação conjunta, para a aplicação de multa proveniente de outro artigo da Legislação Eleitoral Brasileira.

43 Nesse sentido, observa – se pelos seguintes artigos abaixos e expressando seguinte legislação extravagantes de que: Art. 99. As emissoras de rádio e televisão terão direito a compensação fiscal pela cedência do horário gratuito previsto nesta Lei. § 1º O direito à compensação fiscal das emissoras de rádio e televisão estende-se à veiculação de propaganda gratuita de plebiscitos e referendos de que dispõe o art. 8º da Lei no 9.709, de 18 de novembro de 1998, mantido também, a esse efeito, o entendimento de que: (Redação dada pela Lei nº 13.487, de 2017). § 1º O direito à compensação fiscal das emissoras de rádio e televisão estende-se à veiculação de propaganda gratuita de plebiscitos e referendos de que dispõe o art. 8º da Lei no 9.709, de 18 de novembro de 1998, mantido também, a esse efeito, o entendimento de que: (Redação dada pela Lei nº 13.487, de 2017) II – a compensação fiscal consiste na apuração do valor correspondente a 0,8 (oito décimos) do resultado da multiplicação de 100% (cem por cento) ou de 25% (vinte e cinco por cento) do tempo, respectivamente, das inserções e das transmissões em bloco, pelo preço do espaço comercializável comprovadamente vigente, assim considerado aquele divulgado pelas emissoras de rádio e televisão por intermédio de tabela pública de preços de veiculação de publicidade, atendidas as disposições regulamentares e as condições de que trata o § 2º-A; (Redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010) III – o valor apurado na forma do inciso II poderá ser deduzido do lucro líquido para efeito de determinação do lucro real, na apuração do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), inclusive da base de cálculo dos recolhimentos mensais previstos na legislação fiscal (art. 2o da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996), bem como da base de cálculo do lucro presumido. (Incluído pela Lei nº 12.350, de 2010) § 2º-A.A aplicação das tabelas públicas de preços de veiculação de publicidade, para fins de compensação fiscal, deverá atender ao seguinte: (Incluído pela Lei nº 12.350, de 2010) I – deverá ser apurada mensalmente a variação percentual entre a soma dos preços efetivamente praticados, assim considerados os valores devidos às emissoras de rádio e televisão pelas veiculações comerciais locais, e o correspondente a 0,8 (oito décimos) da soma dos respectivos preços constantes da tabela pública de veiculação de publicidade; (Incluído pela Lei nº 12.350, de 2010) II – a variação percentual apurada no inciso I deverá ser deduzida dos preços constantes da tabela pública a que se refere o inciso II do § 1º. (Incluído pela Lei nº 12.350, de 2010) § 3º No caso de microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições (Simples Nacional), o valor integral da compensação fiscal apurado na forma do inciso II do § 1º será deduzido da base de cálculo de imposto e contribuições federais devidos pela emissora, seguindo os critérios definidos pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN). (Redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010).

44 Veja – se expressamente no Artigo 44, § 3º, da Lei nº 9.504/1997 dizendo o seguinte dispositivo que: "Art. 44. A propaganda eleitoral no rádio e na televisão restringe-se ao horário gratuito definido nesta Lei, vedada a veiculação de propaganda paga.(...)§3º. Será punida, nos termos do § 1º do art. 37, a emissora que, não autorizada a funcionar pelo poder competente, veicular propaganda eleitoral. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)"(Grifei).

Sem muito olvidar tanto que, a divulgação de propaganda eleitoral por emissora não autorizada (funcionamento) é um acinte aos preceitos legais e regulamentos da atividade de telecomunicação.

Nesse modo, a propaganda partidária está relacionada às questões das agremiações políticas. Explico que: A presente propaganda possui o viés de divulgar opiniões, posições mediante ideológia apenas no campo das agremiações políticas, ou seja , tem como objetivo em destacar o programa ideológico partidário (seus ideais), o que, por si só, diverge da propaganda eleitoral. Marcos Youji[45]:

> *"É aquela realizada pelas agremiações políticas com a finalidade de divulgar sua ideologia e seus estatutos, suas opiniões e posições quanto às realizações e decisões da Administração, suas propostas de governo e visão ideal de Estado, e suas próprias atividades e eventos partidários". (Grifei)*

A divergencia ontológica entre a propaganda partidária e a intrapartidária reside numa esfera de atuação, a primeira é direcionada a atrair novos filiados, enquanto a segunda restringe-se duramente aos já filiados na escolha de candidatos aptos a concorrer ao pleito eleitoral.

Especifique – se que o período eleitoral já foi iniciado, efetivamente, a partir da filiação partidária que se deu até o dia 02/04/2016, seis meses antes do pleito eleitoral, após adveio às convenções partidárias com a escolha dos candidatos pelos correligionários no período que restou já compreendido entre os dias 20/07/2016 a 05/08/2016; e o respectivo registro de candidatura teve o seu marco inicial da data da realização da convenção partidária até o dia 15/08/2016, às 19:00 horas.

Informa – se ainda que já foi encerrado o prazo para a realização das convenções no ano das eleições, é vedado às emissoras de rádio e televisão, em sua programação normal e em seu noticiário, com base no artigo 45, da Lei das Eleições nº. 9.504/1997, com respctivo redação atual e expressamente dizendo o seguinte que:

> *"Art. 45. Encerrado o prazo para a realização das convenções no ano das eleições, é vedado às emissoras de rádio e televisão, em sua programação normal e em seu noticiário: (Redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015)*
>
> *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, coligação, a seus órgãos ou representantes;*
>
> *IV - dar tratamento privilegiado a candidato, partido ou coligação;*
>
> *V - veicular ou divulgar filmes, novelas, minisséries ou qualquer outro 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.*
>
> *§1º A partir de 30 de junho do ano da eleição, é vedado, ainda, às emissoras transmitir programa apresentado ou comentado por pré-candidato, sob pena, no caso de sua escolha na convenção partidária, de imposição da multa prevista no § 2o e de cancelamento do registro da candidatura do beneficiário. (Redação dada pela Lei*

45 MINAMI, Marcos Youji. O abuso de direito na propaganda partidária. Fortaleza: Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, 2010. Suffragium: Revista do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, v. 6, n. 9, p. 38-46, 2010.

*nº 13.165, de 2015)*

*§2º Sem prejuízo do disposto no parágrafo único do art. 55, a inobservância 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.*

*§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. (Revogado pela Lei nº 12.034, de 2009)*

*§4º Entende-se por trucagem todo e qualquer efeito realizado em áudio ou vídeo que degradar ou ridicularizar candidato, partido político ou coligação, ou que desvirtuar a realidade e beneficiar ou prejudicar qualquer candidato, partido político ou coligação. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009) (Vide ADIN 4.451)*

*§5º Entende-se por montagem toda e qualquer junção de registros de áudio ou vídeo que degradar ou ridicularizar candidato, partido político ou coligação, ou que desvirtuar a realidade e beneficiar ou prejudicar qualquer candidato, partido político ou coligação. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009) (Vide ADIN 4.451)*

*§6º É permitido ao partido político utilizar na propaganda eleitoral de seus candidatos em âmbito regional, inclusive no horário eleitoral gratuito, a imagem e a voz de candidato ou militante de partido político que integre a sua coligação em âmbito nacional". (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009) (Grifei)*

Com esse encerramento do registro das candidaturas já foi iniciado no período da propaganda eleitoral em 16/08/2016; portanto, antes desse marco qualquer tipo de propaganda veiculada com a nítida intenção de pedir votos será considerado um acinte aos ditames processuais eleitorais o que ensejará na aplicação da multa já sancionada no artigo 36, §3º da Lei das Eleições.

É de bom saber de tencionar que, antes do novo advento da Legislação da Minirreforma Eleitoral nº. 13.165/2015 é plenamente vedado a veiculação de qualquer tipo de propaganda eleitoral antecipada mesmo àquela que trouxesse, tão somente, a menção à pretensa candidatura, a exaltação das qualidades pessoais dos pré-candidatos.[46]

Já nas propaganda no rádio e Televisão, tem por escopo inexorável atingir todas as camadas urbanas e rurais[47], haja vista o seu alto grau de popularidade e custo benefício para a sua manutenção, estão amparados pela legislação eleitoral como instrumentos veiculadores das propagandas eleitorais durante o pleito eleitoral.

Em razão do telos inicial de propagação do respectivo candidato através desses instrumentos de comunicação, hodiernamente, é demasiadamente defasado se restringir apenas a esses tipos de canais, pois a internet é muito mais rentável e alcança um maior número de possíveis simpatizantes aos inumeros expectadores eleitores em geral.

Com base no artigo 47, caput, § 1º, incisos VI e VII, bem como a resolução editada pelo TSE nº 23.457/2015[48], e

46 Primeiro recurso especial que deliberou acerca do tema, apreciado pelo TSE, está tombado sob o nº 0000051-24.2016.6.13.0052, do Município de Brumadinho/MG, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux, que, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial eleitoral, nos termos do voto do Relator. Votaram com o Relator a Ministra Rosa Weber e os Ministros Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Henrique Neves da Silva, Luciana Lóssio e Gilmar Mendes (Presidente). Falou pelo Ministério Público Eleitoral, o Dr. Nicolao Dino. Acórdão publicado em sessão. Disponível em:< http://inter03.tse.jus.br/sadpPush/ExibirDadosProcesso.do?nprot=83622016&comboTribunal=tse>. Acesso em: 02 Ago. 2021.

47 Dalton destaca como fundamental "television is a ubiquitous part of contemporary life, although in the early 1950s it was still a novelty do most Americans and a luxury to most Europeans. Only half of American homes had a television set in the early 1950, less than 10 percent in Britain and a France, and less than 5 percent in the federal republic of Germany. The expansion of television ownership over the next two decades was closely paralleled by the public's increasing reliance on television as a source of political information. In the 1952 American election, 51 percent of the electorate used television news as information source. By 1960, this had risen to a plateau of about 90 percent. In 1961, only 50 percent of the west German public depended on television for political information; by 1974, the Germans also reached the 90 percent plateau. The available data from Britain's and France present a similar pattern" (DALTON, Russel. Citizen politics opinion and party in advanced industrial democracies. New Jersey: chatam house, 1996, p. 22).

48 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Resolução nº 23.457, de 15 de dezembro de 2015. Dispõe sobre propaganda eleitoral, utilização e geração do horário gratuito e condutas ilícitas em campanha eleitoral nas eleições de 2016. Brasília/DF. Disponível em:< https://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/res/2015/resolucao-no-23-457-de-15-de-dezembro-de-2015>. Acesso em 26 jun. 2021.

nos artigos 36 e 37, já extrai que o horário eleitoral gratuito exibido no rádio e na televisão de emissoras que já teve o início em 26/08/2016, isto é, 37 (trinta e sete) dias antes da data do pleito eleitoral se findado no dia 29/09/2016, em até 3 dias antes em 02/10/2016; ou seja, no ano das Eleições Municipais de 2016.

Com isso, desde do dia 15 de agosto do pleno ano da eleição municipal, a Justiça Eleitoral convocou os partidos e a representação das emissoras de televisão para elaborarem plano de mídia, nos termos do artigo 51[49], para o uso da parcela do horário eleitoral gratuito a que tenham direito, garantido a toda a participação nos horários de maior e menor audiência. Nesse caminho, não é admitido pelo viés democrático corte ou qualquer tipo de censura prévia dos programas eleitorais elaborados pelos candidatos. [50]

O que se vedado é qualquer tipo de propaganda capaz de degradar, constranger ou até mesmo ridicularizar a dignidade dos candidatos, o que enseja no direito de resposta, bem como na perda do direito à veiculação de propaganda eleitoral no horário eleitoral do dia seguinte[51], bem como o desvirtuamento da propaganda eleitoral.

Explica – se muito melhor que : incluir no horário destinado aos candidatos às eleições proporcionais propaganda das candidaturas a eleições majoritárias ou vice-versa, ressalvada a utilização, durante a exibição do programa, de legendas com referência aos candidatos majoritários ou, ao fundo, de cartazes ou fotografias desses candidatos, ficando autorizada a menção ao nome e ao número de qualquer candidato do partido ou da coligação; e não é possível realizar nenhum tipo de propaganda comercial.

Com a Lei da Minirreforma Eleitoral de 2015 ainda trouxe a figura do apoiador, os quais poderão dispor de até 25% (vinte e cinco por cento) do tempo de cada programa ou inserção, sendo vedadas montagens, trucagens, computação gráfica, desenhos animados e efeitos especiais.

Houve uma intensa discussão no período eleitoral (Eleições Municipais & Distritais em 2016) acerca de quem poderia utilizar esse percentual, haja vista que a figura de apoiador encontrava-se muito subjetiva sem nenhum parâmetro; se não percorremos como verberou o Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Santa Catarina/SC ao apreciar o RE 178-18.2016.6.24.0096[52], acerca do tema:

---

49 Diz expressamente o seguinte artigo que: Art. 51. Durante os períodos previstos nos arts. 47 e 49, as emissoras de rádio e televisão e os canais por assinatura mencionados no art. 57 reservarão, ainda, setenta minutos diários para a propaganda eleitoral gratuita, a serem usados em inserções de trinta e sessenta segundos, a critério do respectivo partido ou coligação, assinadas obrigatoriamente pelo partido ou coligação, e distribuídas, ao longo da programação veiculada entre as cinco e as vinte quatro horas, nos termos do § 2º do art. 47, obedecido o seguinte: (Redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015) I - o tempo será dividido em partes iguais para a utilização nas campanhas dos candidatos às eleições majoritárias e proporcionais, bem como de suas legendas partidárias ou das que componham a coligação, quando for o caso; III - a distribuição levará em conta os blocos de audiência entre as cinco e as onze horas, as onze e as dezoito horas, e as dezoito e as vinte e quatro horas; (Redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015) IV - na veiculação das inserções, é vedada a divulgação de mensagens que possam degradar ou ridicularizar candidato, partido ou coligação, aplicando-se-lhes, ainda, todas as demais regras aplicadas ao horário de propaganda eleitoral, previstas no art. 47. (Redação dada pela Lei nº 12.891, de 2013) Parágrafo único. É vedada a veiculação de inserções idênticas no mesmo intervalo de programação, exceto se o número de inserções de que dispuser o partido exceder os intervalos disponíveis, sendo vedada a transmissão em sequência para o mesmo partido político. (Incluído pela Lei nº 12.891, de 2013)

50 A propaganda exercida nos termos da legislação eleitoral não poderá ser objeto de multa nem cerceada sob alegação do exercício do poder de polícia ou de violação de postura municipal, casos em que se deve proceder na forma prevista no artigo 40. Muito se corrobora com esse entendimento, inclusive, a Súmula 18 do Tribunal Superior Eleitoral que "conquanto investido de poder de polícia, não tem legitimidade o juiz eleitoral para, de ofício, instaurar procedimento com a finalidade de impor multa pela veiculação de propaganda eleitoral em desacordo com a Lei nº 9.504/97" (grifei).

51 O Tribunal Superior Eleitoral de forma muita cristalina aduz que o fundamento do direito de resposta assegurado na Lei nº 9.504/97 sustenta-se no art. 5º, V, da Constituição Federal, (AC. Nº 15.530, de 2.10.98, rel. Min. Eduardo Alckmin) e tem como missão basilar a proteção da dignidade da pessoa, que, por ora, teve sua honra objetiva ou subjetiva maculada por reputações caluniosas, injuriosas, difamatórias, inverídicas, etc.

52 BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina. RECURSO ELEITORAL N. 178-18.2016.6.24.0096 - REPRESENTAÇÃO - PROPAGANDA POLÍTICA - PROPAGANDA ELEITORAL - HORÁRIO ELEITORAL GRATUITO/PROGRAMA EM BLOCO - TELEVISÃO - 96* ZONA ELEITORAL – JOINVILLE. Relator: Juiz Davidson Jahn Mello. Santa Catarina/BR. Disponível em:< https://apps.tre-sc.jus.br/site/fileadmin/arquivos/noticias/2016/9/acordao_2016_31565.pdf>. Acesso em: 26 jun. 2021.

*"RECURSO – REPRESENTAÇÃO – PROPAGANDA ELEITORAL – HORÁRIO ELEITORAL GRATUITO – PARTICIPAÇÃO DE 25% DO TEMPO TOTAL DA PROPAGANDA (ART. 54 DA LEI N 9.504/97) – PRECEDENTES – FIGURA DO 'APOIADOR' –CONTUDO – NÃO CARACTERIZADA NO CASO CONCRETO – IMPROCEDÊNCIA – PROVIMENTO*

*Para a interpretação do art. 54 da Lei das eleições, estão incluídos no limite de 25% de interferência externa na propaganda eleitoral os candidatos de condição oposta ao cargo pretendido (aparição de candidatos da proporcional na propaganda majoritária ou candidatos na majoritária na proporcional), somados ao tempo utilizado por apoiadores com relevo político, social ou artístico, capazes de influenciar, em tese, na vontade do eleitor, excluindo-se, portanto, por assim não considerados, os profissionais da imprensa locutores/entrevistadores, aqui entendidos, exclusivamente, como integrantes normais da equipe de marketing da campanha, e os populares de forma geral, vez que, para estes, está implícita a preservação do principio constitucional da igualdade para todos os candidatos que disputam o certame eleitoral. (Grifei)*

A partir desta fundamentação , foi – se concluido que a limitação do tempo de 25% é dirigida somente aos apoiadores/candidatos e sem limite de tempo de 25% aos apoiadores/não candidatos.

Já nos artigos 53-A e 54 da Lei nº 9.504/1997, devem ser lidos e interpretados de forma conjunta e assim sendo, a limitação da participação de 25% do tempo total da propaganda, é aplicável apenas aos candidatos - apoiadores, e não a qualquer apoiador.

De mais a mais, a propaganda exibida tanto na televisão, quanto no rádio devem preencher pressupostos indefectíveis delineados na Lei Eleitoral Brasileira, havendo mais exigências em relação à propaganda exibida na televisão, tais como:

*a) Utilização da Linguagem Brasileira de Sinais - LIBRAS ou o recurso de legenda, que deverão constar obrigatoriamente do material entregue às emissoras;*

*b) Nome do candidato, bem como o nome do vice não inferior a 30% (trinta por cento) ao nome do titular;*

*c) Nome da coligação e legendas partidárias;*

*d) CNPJ da coligação majoritária. (Grifei)*

Assim sendo que, com ausência de qualquer elemento ensejará no ajuizamento de ação eleitoral e aplicação de multa ante a nítida violação aos ditames eleitorais. Por fim, considerados para fins elucidativos acerca da minirreforma eleitoral já advinda em 2017, acerca do tema escorrido neste presente artigo jurídico que , passar-se-ia a tecer as seis principais alterações trazidas a propaganda realizada no rádio e televisão.

### 4.1 DA RESPECTIVA TRANSMISSÃO DE PROPAGANDA PARTIDÁRIA GRATUITAMENTE

Nota – se que, ao respeito à propaganda partidária, no rádio e na televisão, é plenamente vedado o pagamento pela sua veiculação que antes da Lei da Minirreforma Eleitoral nº 13.487/2017, já deveria ser impressa & transmitida entre as 19(dezenove) horas 30(trinta) minutos e as 20(vinte) horas, agora em diante, a propaganda partidária gratuita, gravada ou ao vivo, deverá ser efetuada através da transmissão por rádio das mídias sociais e televisão de grandes emissoras entre as 19 (dezenove) horas e 30(trinta) minutos e as 20(vinte) e 2(duas) horas para, com exclusividade desde que os seguintes requisitos:

*"I - difundir os programas partidários;*

*II - transmitir mensagens aos filiados sobre a execução do programa partidário, dos eventos com este relacionados e das atividades congressuais do partido;*

*III - divulgar a posição do partido em relação a temas político-comunitários". (Grifei)*

Por ultimo, com essa propaganda pode possuir o fito de difundir os programas partidários; transmitir mensagens aos filiados sobre a execução do programa partidário, dos eventos com estes já relacionados e das atividades congressuais dos mencionados partidos políticos; divulgar a posição do partido em relação a temas político-comunitários.

### 4.2 DA RESPECTIVA REDUÇÃO DE EXIGÊNCIA PARA PARTICIPAR DOS DEBATES POLÍTICOS PARTIDÁRIOS

De principio, com base na lição e ensinamento de Fábio Vasconcellos já sintetiza a ideia de debates eleitorais, aduzindo que "*são eventos que reúnem ao mesmo tempo dois elementos-chave para disputas eleitorais nas democracias contemporâneas*"[53], a Legislação Eleitoral Brasileira antes da Lei nº 13.488/2017, facultava a transmissão por emissora de rádio ou televisão de debates sobre as eleições majoritária ou proporcional, sendo afirmada a participação de candidatos dos partidos com representação superior a 09 (nove) Deputados, ou seja, 10 (dez) Deputados, após a respectiva minirreforma ampliou-se a margem de participação, pois além da diminuição de parlamentares de 10 (dez) para 05 (cinco), os candidatos dos partidos devem ter representação no Congresso Nacional, logo, incluíram-se os representantes do Senado Federal.

Isso significa que, as emissoras de rádio das mídias sociais e televisão das emissoras que realizarem debates entre os candidatos, deverão convocar todos os candidatos de partidos políticos que tenham 05 (cinco) representantes no Congresso Nacional, logo em seguida, podem ser 05 (cinco) Deputados Federais, 05 (cinco) Senadores da República ou, ainda, 02(dois) Deputados Federais e 03 (três) Senadores, desde que a somatória chegue ao montante de 05 (cinco) representantes do Congresso Nacional para, portanto, realizar o debate em conformidade com a legislação eleitoral.[54]

Dependendo do formato feito mediante de ambos acordos entre os partidos políticos, os jornalistas, o mediador ou populares também podem fazer perguntas, para que um candidatos ao pleito responda e outro candidato dê sua réplica.

Enfim, o mencionado debate tem por modalidade de contestação baseado na argumentação onde duas, ou mais, ideias conflitantes são defendidas ou criticadas com base em argumentos. Por tudo isso, é formalmente usado por parlamentares, políticos em geral, debates científicos, debates filosóficos, literários e vários outros temas já mencionados.

### 4.3 DA REDUÇÃO DO TEMPO DE PROPAGANDA ELEITORAL GRATUITA NO SEGUNDO TURNO JÁ ESTABELECIDO PELA LEI Nº. 13.488/2017

Nas eleições municipais já realizadas em 2016, já existiu um acordo administrativo entre os candidatos que estavam concorrendo ao segundo turno e a Justiça Eleitoral Brasileiro , com fins de reduzir o respectivo tempo de propaganda eleitoral partidário. Observa-se que, essa mudança advinda com a Lei nº. 13.488/2017, de forma de práxis já estava sendo aplicada pelos candidatos e partidos políticos partidários.

Notadamente, já passou a ser muita exigida como a regra legal de que a partir da sexta-feira seguinte ao primeiro turno e até a antevéspera das eleições a propaganda eleitoral gratuita será dividida em dois blocos diários de 10 (dez) minutos, compreendendo às 7(sete) e às 12(doze) horas, no rádio das mídias sociais , e às 13(treze) e às 20(vinte) horas e 30(trinta) minutos, na televisão de grandes emissoras.

53 VASCONCELLOS, Fábio. Quem se importa com os debates eleitorais na TV?. Disponível em:< https://abradep.org/wp-content/uploads/2020/10/revista-de-estudos-eleitorais-v1-2.pdf>. Acesso em: 27 jun. 2021.

54 [ADI 5.423 e ADI 5.491, rel. min. Dias Toffoli, j. 17-8-2016, P, Informativo 836.] ADI 5.577 MC-REF, rel. min. Rosa Weber, j. 25-8-2016, P, Informativo 836.

Nesse sentido, a única parcela pública por contribuição é destinada aos partidos que conquistaram, no mínimo, 1% (hum) por cento dos votos nas eleições estaduais e, ao menos, 0,5% (cinco por cento) dos votos para o Parlamento europeu ou federal.

Tem o mero escopo de fazer com que os partidos tenham uma característica mais social, ao envolver os cidadãos doadores nas propostas e nas ideologias inerentes aos grupos políticos, aproximando-os da política e dos problemas enfrentados pela sociedade, além de garantir que não haja exclusivamente o financiamento público partidário.

Contudo, o limite máximo relativo consiste na redução do financiamento público Estatal pela modalidade da parcela de contribuição, quando os partidos não conquistarem, com seus recursos próprios e privados, os mesmos valores concedidos pelo Estado. Visa uma maior igualdade no que tange às doações privadas e às públicas, de modo que cada uma corresponda à metade do valor total conquistado pelos partidos.

Enfim, tem-se que os mecanismos de financiamento das campanhas eleitorais na Alemanha são complexos, iniciando-se por meio da realização das votações proporcionais e majoritárias, que ocasionam o sistema de concessão de recursos públicos direto e indireto pelo Estado, com base nas votações obtidas nos pleitos anteriores, de modo que se diferencia dos demais países apresentados devido à permissão de doações efetuadas por pessoas jurídicas.

Uma vez que é muito necessário de obsevar bem que, em razão da legalização da realização de doações empresariais, essa se constitui em declínio no país, uma vez que há o incentivo, através da normatização do financiamento de campanha, das doações por pessoas físicas, como meio de estimular uma maior conexão e participação da população juntamente aos partidos políticos.

Ainda que, a partir das novas introduções legislativas apresentadas e de uma análise crítica, infere-se que poderia existir uma maior punição e fiscalização mais eficaz frente às irregularidades encontradas nas campanhas eleitorais, de modo as propostas apresentadas poderiam ocasionar a redução de casos de corrupção, de abuso de poder econômico e de ilícitos eleitorais que ainda são praticados no Brasil, para que fosse garantida uma maior lisura nas eleições posteriores.

### 4.4 DA REDUÇÃO DO TEMPO DAS INSERÇÕES DIÁRIAS JÁ RESPECTIVA MEDIANTE NA LEI Nº. 13.488/2017

Nota – se que, com base da lei nº 13.488/2017, também já foi mitigado as inserções diárias na programação das rádios e televisão no segundo turno do pleito eleitoral.

Por outro lado, os textos já aprovados têm a pretensão de aperfeiçoar a legislação eleitoral brasileira e partidária já em plena vigência, trazendo algumas alterações pontuais, sem se aprofundar em qualquer questão estruturante do sistema eleitoral e partidário vigente, salvo as referentes à vedação de coligações partidárias nas eleições proporcionais, se aplicou desdes das Eleições Municipais de 2020, e à fixação de requisitos para o acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário e ao tempo de propaganda gratuito no rádio sociais e na televisão das emissoras, conforme já estipulado com base na Emenda Constitucional nº. 97/2017.

Anteriormente, as emissoras de rádio e televisão e os canais por assinatura reservavam setenta minutos diários para a propaganda eleitoral gratuita, a serem usados em inserções de trinta e sessenta segundos, a critério do respectivo partido ou coligação, assinadas obrigatoriamente pelo partido ou coligação, e distribuídas, ao longo da programação veiculada entre as 5(cinco) e as 24 (vinte quatro) horas.

Com a mencionada Lei da Minirreforma Eleitoral o segundo turno já passou a ter contornos diferentes, as emissoras de rádio socias e televisão e os canais de televisão por assinatura reservarão, por cada cargo em disputa, 25 (vinte e cinco) minutos para serem usados em inserções de 36 (trinta e de sessenta) segundos.

Assim sendo, tem-se que, no primeiro turno mantêm-se 70 (setenta) minutos diários a serem utilizados em inserções de 30 (trinta) segundos e 60 (sessenta) segundos. Enquanto que, no segundo turno os candidatos terão 25 (vinte e cinco) minutos que serão distribuídos em inserções diárias de 30 (trinta) segundos e 60 (sessenta) segundos.

### 4.5 DO FOMENTO DA INCLUSÃO DA GRANDE PARTICIPAÇÃO DOS JOVENS E NEGROS NA POLÍTICA BRASILEIRA

Observar – se bem que, com novo advento da Minirreforma Eleitoral em 2015, houve a inserção na Lei Geral das Eleições o incentivo da participação feminina na política na propaganda institucional do Tribunal Superior Eleitoral.

Numa tentativa de fomentar a participação feminina na política brasileira (ação afirmativa), a minirreforma eleitoral delineou o mínimo de 10% (dez por cento) do tempo na televisão e rádio aos programas e inserções do tempo da propaganda partidária.[55]

Já atrelado em pleno fomento da inclusão da participação da mulher na política, o Egregio Tribunal Superior Eleitoral já iniciou – se desde das Eleições Presidenciais de 2018, ao realizar as propagandas institucionais com a modalidade de incentivar, inclusive , a inclusão da participação dos jovens e da comunidade negra na política brasileira.

Vale lembrar que apesar da inclusão recente na legislação eleitoral brasileira dessa propaganda institucional, a busca incessante pela isonomia e a garantia simétrica de todos os setores da sociedade na participação ativa da política brasileira, encontra-se vinculada desde a promulgação da Lei nº. 9.100/1995[56], que estabeleceu que vinte por cento, no mínimo, das vagas de cada partido ou coligação deverão ser preenchidos por candidaturas de gênero, o que na prática sempre recai no percentual para ser preenchido pelas mulheres.[57]

Por tudo isso, diante da mera excrescência prática que mitiga a igualdade formal acerca da utilização de qualquer tipo de propaganda partidária pelos filiados, segundo François Bourricaud *"l'ensemble du groupe, quelle que soit bataille et les caractéristiques, face à des problèmes politiques*[58]*"*,e os partidos brasileiros centralizam a distribuição do tempo entre os candidatos mais conhecidos sob o prisma dos interesses partidários, o que enseja a disparidade e o desequilíbrio, atentando o pluralismo político interno partidário e, principalmente, os primados democráticos que ensejam inexoravelmente a alternância de poder, em tal mudança legislativa somada a todos os avanços já realizados pela Justiça Eleitoral Brasileira que enaltecerá a democracia representativa brasileira.

---

55 RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA PARTIDÁRIA. ART. 45, IV, DA LEI Nº 9.096/95. PARTICIPAÇÃO POLÍTICA FEMININA. 1. O agravante não infirmou os fundamentos da decisão agravada, consistentes na incidência das Súmulas 182 e 83 do STJ e 283 do STF, em razão da falta de ataque aos fundamentos do decisum que negou seguimento ao recurso especial e diante da consonância de entendimento entre o acórdão regional e a jurisprudência do TSE. Incidem, portanto, as Súmulas 182 do STJ e 283 do STF. 2. Inobservância da reserva legal de 10% do tempo da propaganda partidária a ser destinado ao incentivo da participação feminina na política (Lei nº 9.096/95, art. 45, IV). 3. A infração às disposições do caput e do § 1º do art. 45 da Lei nº 9.096/95 atrai a sanção prevista no § 2º do referido artigo. Agravo regimental a que se nega provimento. (TSE - AgR-AI: 26993 GO, Relator: Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, Data de Julgamento: 05/11/2015, Data de Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 229, Data 03/12/2015, Página 194-195). Disponível em:< http://inter03.tse.jus.br/sadpPush/ExibirDadosProcesso.do?nprot=144562015&comboTribunal=tse>. Acesso em: 02 Ago. 2021.

56 BRASIL. Lei nº 9.100, de 29 de setembro de 1995.
Estabelece normas para a realização das eleições municipais de 3 de outubro de 1996, e dá outras providências. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9100.htm>. Acesso em: 27 Jun. 2021.

57 JÜLICH, Christian. Chancengleichheit der Parteien: zur Grenze staatlichen Handelns gegenu¨ber den politischen Parteien nach dem Grundgesetz. Berlim: Duncker & Humblot, 1967. p. 65; CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 7ª Ed. Coimbra: Almedina, 2000. p. 32.

58 (todo grupo, qualquer que seja seu tamanho e suas características, enfrenta problemas políticos) BOURRICAUD, François. Esquisse D Une Théorie de L Autorité. Paris: Plon, 1961, p. 36.

### 4.6 DO FIM DA PROPAGANDA PARTIDÁRIA POLITICO PARTIDÁRIO GRATUITA NA RÁDIO E TELEVISÃO COM FULCRO NAS LEIS Nºs 9.096/1995, 13.487/2017, 13.488/2017 E A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 97/2017

Nota – se que, com inicio da plena vigência da Lei nº. 13.487/2017, houve as quatro revogações dos artigos 45 ao 49, parágrafo único e ainda com fulcro no artigo 52, da Lei nº. 9.096/1995, ambos dispositivos traziam regras concernentes a propaganda partidária no rádio e na televisão de emissoras.

Ao realizar e promulgar a respectiva Minirreforma Eleitoral em 2017, esqueceu-se o legislador ordinário que a propaganda partidária possui amparo constitucional:

> *"os partidos políticos têm direito a recursos do fundo partidário e acesso gratuito ao rádio e a televisão, na forma da lei".*

Isso pode denotar que, a partir de uma simples leitura do dispositivo constitucional interpretavel é meramente se constata que os partidos políticos possuem o direito a recursos do fundo partidário, bem como o acesso gratuito ao rádio e a televisão para veicularem suas propagandas partidárias.

Ainda que, já encampando a ideia constitucional já assegurada desde a sua promulgação – quanto ao direito de produzir propaganda partidária –, a Emenda Constitucional nº 97/2017[59], trouxe inumeras modificações na Constituição a fim de garantir este referido direito que:

> *§ 3º Somente terão direito a recursos do fundo partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão, na forma da lei, os partidos políticos que alternativamente: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 97, de 2017)*
>
> *I - obtiverem, nas eleições para a Câmara dos Deputados, no mínimo, 3% (três por cento) dos votos válidos, distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação, com um mínimo de 2% (dois por cento) dos votos válidos em cada uma delas; ou (Incluído pela Emenda Constitucional nº 97, de 2017);*
>
> *II - tiverem elegido pelo menos quinze Deputados Federais distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 97, de 2017).*

Dessa maneira, observa-se bem que a respectiva lei que pôs fim a propaganda partidária gratuita no rádio e televisão já mitiga o direito de antena dos partidos políticos, logo, encontra-se eivada de inconstitucionalidade desde a sua origem, portanto, inócua de reproduzir qualquer tipo fundamento da referida validade.

Assim, segundo a teoria firmada por Hans Kelsen, já adotada no Brasil, a Constituição é uma norma hipotética fundamental que decorre de uma norma pura, da vontade racionalmente do homem, serve de parâmetro para a elaboração das diversas normas[60], isto é, as normas infraconstitucionais, no momento de sua elaboração, devem seguir os parâmetros materiais e formais estabelecidos pela "*Lex Mater*"[61], para não serem consideradas inconstitucionais.

---

59 BRASIL. Emenda Constitucional nº 97, de 4 de outubro de 2017. Altera a Constituição Federal para vedar as coligações partidárias nas eleições proporcionais, estabelecer normas sobre acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário e ao tempo de propaganda gratuito no rádio e na televisão e dispor sobre regras de transição. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc97.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

60 "Todas as normas cuja validade pode ser reconduzida a um a e mesma norma fundamental formam um sistema de normas, uma ordem normativa. A norma fundamental é a fonte mais comum da validade de todas as normas pertencentes a uma e mesma ordem normativa, o seu fundamento de validade comum" (Grifei) (KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. Trad. João Baptista Machado. 4ª. Ed. Coimbra: Armênio Amado, 1976.p. 269).

61 Nesse sentido, o Projeto Social Lex Mater, que traduzindo do latim significa a Lei Maior, com objetivo em expandir a noção de legislação dos cidadãos, ensinando-lhes sobre seus direitos e deveres, proporcionando a formação de uma base educacional sólida para compreensão das leis e normativas vigentes no Brasil.

Como já trazendo à tona a teoria do escalonamento da ordem jurídica[62], que conduz à ideia de que as normas não se encontram em um plano horizontal, mas sim em diferentes graus e escalonamentos, o doutrinador austríaco objetivou dar a devida correspondência à Constituição, assegurando a sua supremacia no ordenamento jurídico.

Vale ressalvar que por esta razão, tal teoria é muito conhecidamente como grande pirâmide de Kelsen, onde a Constituição estaria no topo e representaria a supremacia face às inumeras normas jurídicas.

Com essa teoria da supremacia da Constituição da República Federativa Brasileira de 1988 já está concatenada com a ideia de que esta é a norma hierarquicamente superior, às demais normas existentes no ordenamento jurídico, sendo, portanto, fonte de validade destas, conforme preconiza o doutrinador Dirley da Cunha Júnior *"Como norma jurídica fundamental, ela goza de prestigio de supremacia em face de todas as normas do ordenamento jurídico".*[63]

Inclusive, o Supremo Tribunal Federal ao apreciar as Ações Direta de Inconstitucionalidade nº 5.423 e 5.491, sob a relatoria do Ministro Dias Toffoli, e a mencionada ADIn nº 5.577 MC-REF[64], sob a relatoria da época a Ministra Rosa Weber já deliberando acerca da cláusula de reserva de participação de candidatos nos debates eleitorais, consignaram que o direito de participação em debates eleitorais – diferentemente da propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão – não teria nem assento constitucional e poderia sofrer restrição maior, em razão do formato e do objetivo desse tipo de programação.[65]

Destarte observar que , já tenciona-se mencionar que o direito de antena possui sede constitucional diferentemente, por exemplo, do horário gratuito que a cada pleito eleitoral o legislador ordinário poderá estabelecer critérios para a sua utilização[66].

O direito de antena é considerada como a clausula pétrea, integrando o rol do §4º do artigo 60 da Constituição da República Federativa Brasileira de 1988[67]; ou seja, já pode macular em exercer ao referido antena como o voto direto, secreto, universal e periódico; a separação dos poderes; e os direitos e as garantias individuais.

Posto isto, é considerado como um alicerce do Estado Democrático de Direito Brasileiro, jamais podendo sofrer nenhuma mitigação ou mesmo reformas, isto é, só poderá ser reformado através no intuito de aperfeiçoamento, com o consentâneo de mero enaltecimento de sua efetiva realização, mas nunca mitigado ou rechaçado do ordenamento jurídico, pois se estaria diante de uma supressão do nosso Estado Democrático de Direito, com fulcro que se extrai na Lei nº 13.487/2017; ao qual que, pôs fim a propaganda partidária gratuita no rádio e televisão de grande emissora.

Enfim, o vício inquinado (*nomoestático*)[68] no conteúdo material da norma que estiolou e maculou a cláusula pétrea ainda subsiste e merece ser extirpada ao nosso ordenamento jurídico para dar a prol em ênfase à supremacia constitucional.

---

62 KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. Trad. João Baptista Machado. 4ª. Ed. Coimbra: Armênio Amado, 1976.p. 247.

63 CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Curso de Direito Constitucional. Salvador: Juspodivm. 2007. p. 99.

64 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE nº. 5.577. DISTRITO FEDERAL. RELATORA : MIN. ROSA WEBER. Plenário em 25/08/2016. Brasília/DF. Disponível em:<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14222697>. Acesso em 28 jun. 2021.

65 [ADI 5.423 e ADI 5.491, rel. min. Dias Toffoli, j. 17-8-2016], P, Informativo 836. ADI 5.577 MC-REF, rel. min. Rosa Weber, j. 25-8-2016, P, Informativo 836.

66 [ADI 956, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 1º-7-1994, P, DJ de 20- 4-2001.] = ADI 1.822, Rel. Min. Moreira Alves, j. 26-6-1998, P, DJ de 10-12-1999.

67 LENZA, Pedro. Direito Constitucional esquematizado. 14ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010., pp. 468-471.

68 Nesse sentido, nota – se que a inconstitucionalidade nomodinâmica quando a lei ou o ato normativo infraconstitucional contiver seus vício de forma. Com tudo isso, a inconstitucionalidade nomoestática decorre da afronta, pela norma infraconstitucional, ao conteúdo da Constituição.

## 5. DOS PSEUDOS "FAKE NEWS[69]" DO RESPECTIVO HORÁRIO DA PROPAGANDA ELEITORAL DO PARTIDO POLÍTICO PARTIDÁRIO "GRATUITO".

Notariadamente, a pluralização da democracia deu o seu ensejo a demais instrumentos hábeis na difusão e esclarecimento dos respectivos candidatos à população brasileira. Com isso, a referida democracia está presente na linguagem política desde o século XIX, "*raro o governo, a sociedade ou o Estado que não se proclamem democráticos*"[70].

Nesse grande passo, apesar do sistema democrático representativo permanecer na Constituição da República Federativa Brasileira de 1988, se faz necessário para a concreção desse sistema, de modo literalmente em mera observância à isonomia entre os candidatos, partidos e coligações partidarios.

Ao divergente da propaganda na televisão , ora onerosa, nos Estados Unidos da América – U.S.A., o Brasil já facultou em agregar o viés participativo e gratuito aos candidato(a)s brasileiros. A gratuidade da mencionada propaganda politica não possui nenhum nítido conteúdo gratuito, pois há compensação fiscal as emissoras e radiodifusões que veiculam a propaganda eleitoral partidário político.

Com base no Decreto nº. 7.791/2012[71], dá azo às emissoras de rádio e televisão a compensação fiscal na apuração do imposto sobre a renda da pessoa jurídica, inclusive da base de cálculo dos recolhimentos mensais previstos na legislação fiscal, e da base de cálculo do lucro presumido[72].

Vale informar que esta dedução de impostos está intrinsicamente correlacionada com o valor que seria realmente pago as emissoras de televisão e rádio pelo espaço que poderia ser comercializado a terceiros. Tenciona-se que o espaço seria meramente gratuito, mas a prática mostra que apenas a terminologia estaria cumprindo esse fim

69 Contudo, isso significa como as notícias falsas (sendo também muito comum o uso do termo em inglês fake news) são uma forma de imprensa marrom que consiste na distribuição deliberada de desinformação ou boatos via jornal impresso de grandes circulações, televisão, rádio, ou ainda online, como nas mídias sociais.

70 BONAVIDES, Paulo. Ciência Política. São Paulo: Malheiros, 10ª Ed, 2001, p. 267.

71 BRASIL. Decreto nº 7.791, de 17 de agosto de 2012. Regulamenta a compensação fiscal na apuração do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ pela divulgação gratuita da propaganda partidária e eleitoral, de plebiscitos e referendos. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7791.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

72 Segue abaixo o que diz expressamente no artigo 2º e seus respectivos incisos do Decreto nº 7.791/2012, dizendo expressamente que: Art. 2º A apuração do valor da compensação fiscal de que trata o art. 1º se dará mensalmente, de acordo com o seguinte procedimento: I - parte-se do preço dos serviços de divulgação de mensagens de propaganda comercial, fixados em tabela pública pelo veículo de divulgação, conforme previsto no art. 14 do Decreto no 57.690, de 1º de fevereiro de 1966, para o mês de veiculação da propaganda partidária e eleitoral, do plebiscito ou referendo; II - apura-se o "valor do faturamento" com base na tabela a que se refere o inciso anterior, de acordo com o seguinte procedimento: parte-se do volume de serviço de divulgação de mensagens de propaganda comercial local efetivamente prestado pelo veículo de divulgação no mês da veiculação da propaganda partidária e eleitoral, do plebiscito ou referendo; classifica-se o volume de serviço da alínea "a" por faixa de horário, identificando-se o respectivo valor com base na tabela pública para veiculações comerciais locais; para cada faixa de horário, multiplica-se o respectivo valor unitário de prestação de serviço pelo volume de serviço a ela relativo; e o somatório dos resultados da multiplicação referida na alínea "c", para cada faixa de horário, corresponde ao "valor do faturamento", com base na tabela pública; III - apura-se o "valor efetivamente faturado" no mês de veiculação da propaganda partidária ou eleitoral com base nos documentos fiscais emitidos pelos serviços de divulgação de mensagens de propaganda comercial local efetivamente prestados; IV - calcula-se o coeficiente percentual entre os valores apurados conforme previsto nos incisos II e III do caput , de acordo com a seguinte fórmula: Coeficiente Percentual = [Valor efetivamente faturado (inciso III)]* 100 - Valor do faturamento conforme tabela (inciso II) * 0,8 V - para cada espaço de serviço de divulgação de mensagens de propaganda cedido para o horário eleitoral e partidário gratuito: a) identifica-se, na tabela pública de que trata o inciso I, o respectivo preço, multiplicando-o pelo espaço cedido e por 0,8 (oito décimos); b) multiplica-se cada resultado obtido na alínea "a" por 0,25 (vinte e cinco décimos) no caso de transmissões em bloco, e por um, no caso de inserções; e c) aplica-se sobre cada valor apurado na alínea "b" o coeficiente percentual a que se refere o inciso IV do caput; e VI - apura-se o somatório dos valores decorrentes da operação de que trata a alínea "c" do inciso V do caput. BRASIL. Decreto nº 7.791, de 17 de agosto de 2012. Regulamenta a compensação fiscal na apuração do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ pela divulgação gratuita da propaganda partidária e eleitoral, de plebiscitos e referendos. Brasília/DF. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/decreto/D7791.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

teleológico e hermeneutico jurídico no âmbito do direito eleitoral brasileiro.

## 6. BREVE COMENTÁRIO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 97/2017: VEDAÇÕES DAS COLIGAÇÕES PARTIDÁRIAS NAS ELEIÇÕES PROPORCIONAIS AO TEMPO DE PROPAGANDA GRATUITO NO RÁDIO E NAS TELEVISÕES DE GRANDES EMISSORAS AO DISPOR SOBRE REGRAS DE TRANSIÇÃO

Na verdade, o Congresso Nacional já se iniciou com a promulgação a emenda constitucional que veda expressamente as coligações partidárias nas eleições proporcionais e estabelece normas sobre acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário e ao tempo de propaganda gratuito no rádio e na televisão. A Emenda Constitucional nº. 97/2017[73] é considerado como decorrente da proposta de emenda mediante à Constituição pelo PEC 33/2017[74], e já aprovada no Senado Federal.

Notariamente, com base da nossa Carta Magna de 1988, as cláusulas de desempenho eleitoral já estão valendo desde do inicio das Eleições Municipais de 2020. A referida emenda também acaba com as coligações para eleições proporcionais para deputados e vereadores, nesse caso a partir das Eleições Municipais de 2020. Contudo, para restringir o acesso dos partidos a recursos do Fundo Partidário e ao tempo de rádio e televisão, a mencionada proposta cria uma espécie de cláusula de desempenho.

Destaca – se ainda que só terá direito ao fundo e ao tempo de propaganda desde no ano de 2019 o partido que tiver recebido ao menos 1,5% dos votos plenamente válidos nas Eleições Presidenciais de 2018 para a Câmara dos Deputados, distribuídos em pelo menos 1/3 das unidades da federação (9 unidades), com um mínimo de 1% dos votos válidos em cada uma delas. As regras vão se tornando mais rígidas, com exigências meramente gradativas até 2030.

Assim sendo, com inicío das Eleições Municipais de 2020, os partidos já não poderão mais se coligar na disputa das vagas para vereadores e deputados (federais, estaduais e distritais).

Para as Eleições Presidenciais de 2018, as coligações já estão liberadas. Enfim, a modalidade central é acabar com o chamado "efeito Tiririca", pelo qual a votação expressiva de um candidato ajudar a eleger outros do grupo. Neste sentido, desvirtou – se da ideologia partidária, isto é considerado grave.

## 7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do publicado no presente artigo jurídico, podemos concluir que, nos dias atuais apesar de muitos desafios, encontra-se um pouco defasada diante do compasso atual da sociedade civil em geral, uma vez que já se elucubra num sentido de eleição sem partido (Centrado no candidato).

Cabe ressaltar ainda que lançamo-nos aqui como uma grande vidraça entralaçada, no aguardo duramente em inúmeras críticas, acreditando que, no mínimo e sem nenhum embuste e de mera pretensão, este artigo jurídico desperte maior atenção e observação que o assunto merece ter no sistema do âmbito jurídico do direito eleitoral brasileiro.

---

73 BRASIL. Emenda Constitucional nº 97, de 4 de outubro de 2017. Altera a Constituição Federal para vedar as coligações partidárias nas eleições proporcionais, estabelecer normas sobre acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário e ao tempo de propaganda gratuito no rádio e na televisão e dispor sobre regras de transição. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc97.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

74 BRASIL. Proposta de Emenda à Constituição nº 33, de 2017. Brasília/DF. Ementa:
Altera a Constituição Federal para vedar as coligações partidárias nas eleições proporcionais, estabelecer normas sobre acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário e ao tempo de propaganda gratuito no rádio e na televisão e dispor sobre regras de transição. Explicação da Ementa: Altera a Constituição Federal para vedar as coligações partidárias nas eleições proporcionais a partir da eleição de 2020; e para estabelecer condições para o acesso aos recursos do fundo partidário e à propaganda gratuita em rádio e televisão. Disponível em:<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/131028>. Acesso em: 07 Jul. 2021.

Afirma – se que foi tentado em desanuviar muito timidamente as questões fundamentais e pilares constitucionais da forma de liberdade de expressão e informação que são os elementos inabaláveis de qualquer país democrático de direito, bem como o instituto da propaganda eleitoral; passando pelo crivo da propaganda eleitoral na televisão e no rádio e suas recentes alterações ocorridas com a referida minirreforma eleitoral brasileira.

Com a necessitada propaganda na televisão de grandes emissoras e nas rádios das mídias sociais observa alguns aspectos próprios e apesar da desenvolvimento e a expansão da rede mundial computadores informatizado atualmente ainda é um dos meios de comunicação que causam força na formação de opinião e, consequentemente, obtencao a sucesso de candidatos aos pleitos eleitorais, haja vista que a intenção de divulgar e divulgar a ideologia ainda são meramentes contraídos.

Há que se descatar a seriedade de tais meios de comunicação para corroborar a plena democracia em prol da cidadania democrática brasileiro em sociedade civil ora estabelecida pelo Texto Constitucional de 1988. Destacando – se que, desde do inicios das Eleições Municipais em 2020, os partidos não poderão jamais se coligar na disputa das vagas para vereadores e deputados (federais, estaduais e distritais).

Já nas Eleições Presidenciais em 2018, as coligações já estão liberadas. O objetivo principal nessa meta ao referido artigo é acabar com o chamado "*efeito Tiririca*[75]", [76]pelo qual a votação expressiva de um candidato ajudar a eleger outros do grupo de partidos políticos que já se uniram, não obstante ser direito constitucional de cada cidadão. Outro aspecto relevante e inserção na Lei Geral das Eleições o incentivo da participação feminina na política na propaganda institucional do Tribunal Superior Eleitoral.

Com isso, numa tentativa de promover a elegibilidade acrescentada ao direito de 10% da participação em propaganda eleitoral em meios de comunicação, ainda há que que recomendar a inclusão da participação dos jovens e da comunidade negra na política brasileira (estes a serem analisados em porvindouros artigos). Esta medida avança na acréscimo de espaco de poder para mulheres , jovens e pessoas negras.

Outro aspecto proeminente que deve ser fonte de estudo mais apurado, é que há discrepância, uma das formas previstas na legislação brasileira no uso imerecido dos meios de comunicacao social (este uso imerecido caracteriza-se por um desequilibrio de forças decorrentes da exposição massiva de um candidato nos meios de comunicação em detrimento de outros).

Não temos nem como antever ou mensurar nesse presente momento e daqui para frente as dimensões de efeito que elas poderão ter nas próximas eleições presidenciais, municipais e suplementares; por tudo isso, o aludido no artigo acima, teve como grande objetivo esclarecer as básicas mudanças e tratar brevemente cada uma delas no total norma política brasileira.

---

75 No meu ponto de vista jurídico, após aparecer na propaganda eleitoral gratuita utilizando-se de chistes e deboches característicos de seu personagem, já foi ganhado popularidade e passou a ser visto em seu partido como um grande "puxador de votos" (devido ao Quociente eleitoral).

76 Vale informar e esclarecer melhor de que quantos as Eleições Presidenciais em 2014, o ator e palhaço como vulgamente conhecido o grande personagem Tiririca, nome verdadeiro de registro civil como Francisco Everaldo Oliveira Silva, tentou a primeira reeleição para a Câmara dos Deputados do Estado de São Paulo e conseguiu repetir o feito de quatro anos antes. Com mais de 1 milhão de votos (1.016.796 votos), foi um dos parlamentares mais votados do país pelos eleitores do referido Estado, ajudando a colocar no Congresso Nacional nomes que não obtiveram votação semelhante. O grande fenômeno se repete em casos de eleições proporcionais e ocorre graças ao chamado quociente eleitoral. Nesse sentido, a legislação, a eleição para Deputado Federal, Estadual, Distrital e Vereador ocorre de forma divegenciado das candidaturas majoritárias, em que são disputados os cargos de Presidente da República, Governador do Estado e Distrital, Senador da República e Prefeito das respectivas cidades. No sistema proporcional, é muito e bastante necessário fazer um cálculo: divide-se o número de votos válidos registrados no estado ou cidade (no caso das eleições para Câmaras de Vereadores) pela quantidade de vagas a serem preenchidas. Com essa pela regra em geral, nem sempre os candidatos mais votados são eleitos. A partir do quociente eleitoral, cada legenda pode obter o número do quociente partidário, que significa a quantidade de cadeiras que o partido ou coligação terá direito pelos próximos quatro anos. Essa conta é feita dividindo a votação obtida pelas coligações pelo quociente eleitoral. Logo, os candidatos mais votados de cada agremiação partidária já poderão se considerar plenamente eleitos para a Câmara dos Deputados, a Assembleia Legislativa dos Estados ou, no caso do Distrito Federal, a Câmara Legislativa.

**REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA**


BRASIL. Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965. Institui o Código Eleitoral. Brasília/DF. Disponível em:< https://www.tse.jus.br/legislacao/codigo-eleitoral/codigo-eleitoral-1/codigo-eleitoral-lei-nb0-4.737-de-15-de-julho-de-1965>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

_____.Decreto nº 57.690, de 1 de fevereiro de 1966.

Aprova o Regulamento para a execução da Lei nº 4.680, de 18 de junho de 1965. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d57690.htm>. Acesso em: 27 Jun. 2021.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

_____. Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995. Dispõe sobre partidos políticos, regulamenta os arts. 17 e 14, § 3º, inciso V, da Constituição Federal. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9096.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

_____.Lei nº 9.100, de 29 de setembro de 1995.

Estabelece normas para a realização das eleições municipais de 3 de outubro de 1996, e dá outras providências. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9100.htm>. Acesso em: 27 Jun. 2021.

_____. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9504.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE nº. 956-7. Origem: DF - DISTRITO FEDERAL. Relator: MIN. FRANCISCO REZEK. Brasília/DF. Disponívem em:<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1573721>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE nº. 1.822. Origem: DF - DISTRITO FEDERAL. Relator: MIN. MOREIRA ALVES. Brasília/DF. Disponível em:< http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1707027>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

_____. Lei nº 11.300, de 10 de maio de 2006. Dispõe sobre propaganda, financiamento e prestação de contas das despesas com campanhas eleitorais, alterando a Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11300.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Secretaria de Gestão da Informação. Coordenadoria de Jurisprudência. Resolução nº 22.610, de 25 de outubro de 2007. Brasília/DF. Disponível em:< https://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2007/RES226102007.htm>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

_____. 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. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12034.htm>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

PORTUGUAL. Constituição da República Portuguesa. VII REVISÃO CONSTITUCIONAL [2005]. Lisboa/PT. Disponível em:< https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE nº. 5.577. Origem: DF - DISTRITO FEDERAL. Relator: MIN. ROSA WEBER. Disponível em:<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5034946>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

_____. Lei nº 12.350, de 20 de dezembro de 2010. Dispõe sobre medidas tributárias referentes à realização, no Brasil, da Copa das Confederações Fifa 2013 e da Copa do Mundo Fifa 2014; promove desoneração tributária de subvenções governamentais destinadas ao fomento das atividades de pesquisa tecnológica e desenvolvimento de inovação tecnológica nas empresas; altera as Leis nos 11.774, de 17 de setembro de 2008, 10.182, de 12 de fevereiro de 2001, 9.430, de 27 de dezembro de 1996, 7.713, de 22 de dezembro de 1988, 9.959, de 27 de janeiro de 2000, 10.887, de 18 de junho de 2004, 12.058, de 13 de outubro de 2009, 10.865, de 30 de abril de 2004, 10.931, de 2 de agosto de 2004, 12.024, de 27 de agosto de 2009, 9.504, de 30 de setembro de 1997, 10.996, de 15 de dezembro de 2004, 11.977, de 7 de julho de 2009, e 12.249, de 11 de junho de 2010, os Decretos-Leis nos 37, de 18 de novembro de 1966, e 1.455, de 7 de abril de 1976; revoga dispositivos das Leis nos 11.196, de 21 de novembro de 2005, 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, 9.718, de 27 de novembro de 1998, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003; e dá outras providências. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12350.htm>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

_____. Decreto nº 7.791, de 17 de agosto de 2012. Regulamenta a compensação fiscal na apuração do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ pela divulgação gratuita da propaganda partidária e eleitoral, de plebiscitos e referendos. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7791.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

_____. Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro. Lei nº. 9.504 de 30 de setembro de 1997 Comentada. Organizadora: Isabela Pessanha Chagas – Juiza Direitora da Escola Judiciária Eleitoral. Rio de Janeiro: TRE/RJ, 2013.

_____. Lei nº 12.875, de 30 de outubro de 2013. Altera as Leis nºs 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 9.504, de 30 de setembro de 1997, nos termos que especifica. Brasília/DF. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/L12875.htm>. Acesso em: 24 Jul. 2021.

_____.Supremo Tribunal Deferal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 4.430. Origem: Distrito Federal. Relator : Min. Dias Toffoli. Disponível em:< https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=4543766>. Acesso em: 03 Ago. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº. 5.081. Origem: DF - DISTRITO FEDERAL Relator: MIN. ROBERTO BARROSO. Brasília/DF. Disponível em:< http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4513055>. Acesso em: 04 Jul. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Nº. 5.105. Origem: DF - DISTRITO FEDERAL. Relator: MIN. LUIZ FUX. Brasília/DF. Disponível em:<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4552286>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE nº. 5.398 .Origem: DF - DISTRITO FEDERAL. Relator: MIN. ROBERTO BARROSO. Relator do último incidente: MIN. ROBERTO BARROSO (ADI-MC-AgR). Brasília/DF. Disponível em:< http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4867933>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

_____.Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina. RECURSO ELEITORAL N. 178-18.2016.6.24.0096 - REPRESENTAÇÃO - PROPAGANDA POLÍTICA - PROPAGANDA ELEITORAL - HORÁRIO ELEITORAL GRATUITO/PROGRAMA EM BLOCO - TELEVISÃO – 96ª ZONA ELEITORAL – JOINVILLE. Relator: Juiz Davidson Jahn Mello. Santa Catarina/BR. Disponível em:< https://apps.tre-sc.jus.br/site/fileadmin/arquivos/noticias/2016/9/acordao_2016_31565.pdf>. Acesso em: 26 Jun. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE nº. 5.398. Origem: DF - DISTRITO FEDERAL. Relator: MIN. ROBERTO BARROSO. Relator do último incidente: MIN. ROBERTO BARROSO (ADI-MC-AgR). Brasília/DF. Disponível em:<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4867933>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE nº. 5.423. Origem: DF - DISTRITO FEDERAL. Relator: MIN. DIAS TOFFOLI. Brasília/DF. Disponível em:<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4893660>. Acesso em: 28 Jun. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE nº. 5.491. Origem: DF - DISTRITO FEDERAL. Relator: MIN. DIAS TOFFOLI. Brasília/DF. Disponível em:< http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4958243>. Acesso em: 29 Jun. 2021.

_____. Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015. Altera as Leis n º 9.504, de 30 de setembro de 1997, 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, para reduzir os custos das campanhas eleitorais, simplificar a administração dos Partidos Políticos e incentivar a participação feminina. Brasília/DF. Disponível em:< planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13165.htm>. Acesso em: 26 Jul. 2021.

_____.Emenda Constitucional nº 91, de 18 de fevereiro de 2016.
Altera a Constituição Federal para estabelecer a possibilidade, excepcional e em período determinado, de desfiliação partidária, sem prejuízo do mandato. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc91.htm>. Acesso em: 04 Jul. 2021.

_____.Proposta de Emenda à Constituição nº 33, de 2017. Ementa:
Altera a Constituição Federal para vedar as coligações partidárias nas eleições proporcionais, estabelecer normas sobre acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário e ao tempo de propaganda gratuito no rádio e na televisão e dispor sobre regras de transição. Explicação da Ementa: Altera a Constituição Federal para vedar as coligações partidárias nas eleições proporcionais a partir da eleição de 2020; e para estabelecer condições para o acesso aos recursos do fundo partidário e à propaganda gratuita em rádio e televisão. Brasília/DF Disponível em:< https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/131028>. Acesso em: 07 Jul. 2021.

_____. Emenda Constitucional nº 97, de 4 de outubro de 2017. Altera a Constituição Federal para vedar as coligações partidárias nas eleições proporcionais, estabelecer normas sobre acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário e ao tempo de propaganda gratuito no rádio e na televisão e dispor sobre regras de transição. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc97.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

_____. Lei nº 13.487, de 6 de outubro de 2017. Altera as Leis nº. 9.504, de 30 de setembro de 1997, e 9.096, de 19 de setembro de 1995, para instituir o Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC) e extinguir a propaganda partidária no rádio e na televisão. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13487.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

_____. Lei nº 13.488, de 6 de outubro de 2017. Altera as Leis n º 9.504, de 30 de setembro de 1997 (Lei das Eleições), 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral), e revoga dispositivos da Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015 (Minirreforma Eleitoral de 2015), com o fim de promover reforma no ordenamento político-eleitoral. Brasília/DF. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13488.htm>. Acesso em: 19 Jun. 2021.

BONAVIDES, Paulo. Ciência Política. São Paulo: Malheiros, 10ª Ed, 2001.

BOURRICAUD, François. Esquisse D Une Théorie de L Autorité. Paris: Plon, 1961.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Aspectos de teoria geral dos direitos fundamentais, In: Hermenêutica constitucional e os direitos fundamentais.

CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 7ª Ed. Coimbra: Almedina, 2000.

COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. São Paulo: Saraiva, 1999.

CUNHA JÚNIOR, Dirleyda. Curso de direito constitucional. Bahia: Juspodivm. 2007.

DALTON, Russel. Citizen politics opinion and party in advanced industrial democracies. New Jersey: chatam house, 1996.

GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 3ª Ed. Belo Horizonte: DelRey, 2008.

_____._____. Direito Eleitoral. 12ª Ed. São Paulo: Atlas, 2016.

JÜLICH, Christian. Chancengleichheit der Parteien: zur Grenze staatlichen Handelns gegenu¨ber den politischen Parteien nach dem Grundgesetz. Berlim: Duncker & Humblot, 1967.

KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. Trad. João Baptista Machado. 4ª. Ed. Coimbra: Armênio Amado, 1976.
LENZA, Pedro. Direito Constitucional esquematizado. 14ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

LOWENSTEIN, Karl apud CUNHA JÚNIOR, Dirleyda. Curso de direito constitucional. Bahia: Juspodivm. 2007.

MINAMI, Marcos Youji. O abuso de direito na propaganda partidária. Fortaleza: Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, 2010. Suffragium: revista do tribunal regional eleitoral do Ceará, v. 6, n. 9, p. 38-46, 2010.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 32ª Ed. São Paulo: Atlas, 2016.

NOVELINO, Marcelo. Direito Constitucional. 6ª. Ed. São Paulo: Método, 2012.

PAULO. Vicente. ALEXANDRINO, Marcelo. Direito Constitucional Descomplicado. 15ª Ed, Rev. Atual. e Ampl. – Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2016.

PESSUTI; BUZATO. Os abusos na propaganda eleitoral: considerações sobre a propaganda eleitoral antecipada e as vedações trazidas pela Lei nº 11.300/2006. In: DEMETERCO NETO, Antenor (org.). O abuso nas eleições: a conquista ilícita de mandato eletivo. São Paulo: QuartierLatin, 2008.

VASCONCELLOS, Fabio. Quem se importa com os debates eleitorais na TV?. Disponível em:< https://abradep.org/wp-content/uploads/2020/10/revista-de-estudos-eleitorais-v1-2.pdf>. Acesso em: 27 Jun. 2021.