

### **Como citar este texto:**

SCARPINO JUNIOR, Luiz Eugenio. **Da propaganda eleitoral negativa em mídias sociais.** Disponível em <[www.scarpino.adv.br](http://www.scarpino.adv.br)>. Acessado em: XX de XX de 201X.

**LUIZ EUGENIO SCARPINO JUNIOR.** Advogado. Pós Graduado em Gerente de Cidades/FAAP; Gestão Jurídica de Empresas/Unesp-Franca; Direito Eleitoral/Unisul; Graduando em Administração Pública/Universidade Federal de São João del-Rei. Professor de Pós Graduação na FAAP/Ribeirão Preto.

## **DA PROPAGANDA ELEITORAL NEGATIVA EM MÍDIAS SOCIAIS**

É comum se deparar em uma das mídias sociais, com campanha expressa incitando os seguidores de determinada página que não ajudassem a reeleger nas eleições de 2012 nenhum dos atuais mandatários. Em diversas passagens, as críticas ultrapassam as atuais posturas e cobram dos seguidores uma postura negativa no próximo pleito a todos aqueles que ostentam um cargo eletivo no universo da vereança daquela circunscrição.

Fica a pergunta: a crítica incitando a não votação em determinado candidato pode ser considerado propaganda eleitoral negativa, sujeito à multa?

O entendimento deste estudo é positiva. A crítica que exacerba a atuação do político e reveste-se de incitar os eleitores a deixarem de votar em determinado candidato pode ser considerado como propaganda negativa.

Se esta propaganda negativa é feita em período pré-eleitoral (ou seja, antes 06 de julho de 2012), pode ser considerada como propaganda antecipada (art. 36, Lei n. 9.504/97).

Segundo Olivar Coneglian, está caracterizada a propaganda antecipada caso:

...deve ela [*a propaganda*], quer no nível de denotação, quer no nível mais profundo da conotação, levar o eleitor a pensar na eleição.

Mais ainda: para que a mensagem seja entendida como mensagem eleitoral deve ela estar atrelada, de qualquer forma, à eleição.

Se essa mensagem puder estar atrelada a outra finalidade que não à eleição, pode se descaracterizar como mensagem eleitoral<sup>1</sup>.

Mesmo que essa propaganda seja feita em mídia social, como Facebook ou Twitter, ainda assim, o conteúdo exterioriza propaganda negativa? Não seria tal postura um exercício da liberdade de expressão ou mera crítica política?

Responder-se-á às arguições em três partes:

1 – O fato da propaganda transcorrer por mídia social não afasta a possibilidade do cometimento de infração eleitoral. A internet é local de circulação de ideias, mas isso não significa que todas elas sejam licitamente amparáveis. Inclusive, além da cominação de multa (de R\$ 5 mil a R\$ 30 mil), existe a possibilidade até da suspensão do sítio do ar, conforme previsão do artigo 57-I da Lei n. 9.504/97<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Propaganda Eleitoral, 10 ed., Curitiba, Juruá, 2010, p. 240.

<sup>22</sup> “[...] Propaganda eleitoral antecipada. Internet. Blog. Ação cautelar. Anonimato. Pseudônimo. Suspensão liminar. Provedor. Responsabilidade. Livre manifestação do pensamento. 1. As representações eleitorais que apontem irregularidades na utilização da internet como meio de divulgação de propaganda eleitoral podem ser propostas: (i) - contra a pessoa diretamente responsável pela divulgação tida como irregular, seja por autoria própria, seja pela seleção prévia do conteúdo divulgado; e (ii) - contra o provedor de conteúdo ou hospedagem quando demonstrado que este, em relação ao material incluído por terceiros, foi previamente notificado da irregularidade apontada ou, por outro meio, é possível verificar o seu prévio conhecimento. (iii) Desta última *É proibida a reprodução, publicação e divulgação deste artigo sem a prévia autorização do autor, permitida a citação, desde que mencionada a origem, conforme normas técnicas.*

A propaganda eleitoral por internet somente seria admitida com a deflagração do período eleitoral (a partir de 6 de julho de 2012), conforme prescreve o artigo 57-B, inciso IV da Lei das Eleições.

Antes disso, a divulgação de fato negativo ou da ventilação de demérito com incitamento à não votação nas próximas eleições caracteriza-se como forma de propaganda antecipada.

2 - A livre manifestação do pensamento é garantido tanto pela Constituição Federal (art. 5º, IV) quanto que pela Lei das Eleições, inclusive especificamente com relação à internet (art. 57-B), todavia, ela não é absoluta, assegurando-se, inclusive, o direito de resposta.

Incitar alguém a não votar em outrem em período não destinado à propaganda eleitoral se transborda em ilícito eleitoral.

Fosse tal crítica durante o período eleitoral, se não fosse mentirosa ou ofensiva à honra do candidato, a mesma seria permitida – pois claramente uma propaganda (demeritória). Antes do período eleitoral, como visto, a propaganda é ilícita.

---

hipótese, excetua-se o armazenamento da propaganda realizada diretamente por candidatos, partidos e coligações, quando o provedor somente poderá retirar a propaganda após prévia apreciação judicial da irregularidade apontada, sendo ele responsável apenas no caso de descumprimento da decisão judicial. 2. Diante de comprovada irregularidade eleitoral, a Justiça Eleitoral pode, por meio de decisão fundamentada, determinar a suspensão de conteúdo veiculado na internet, em representação que identifique o responsável pelo conteúdo ou em ação cautelar que busque identificá-lo. 3. A identificação do responsável direto pela divulgação não é elemento essencial para determinar a suspensão e não prejudica: (i) a apuração da responsabilidade para permitir a discussão sobre eventual aplicação de sanção a ser tratada em processo próprio que assegure a defesa; ou (ii) que o próprio responsável venha ao processo e se identifique, pleiteando manter a divulgação. 4. Para suspender a propaganda pela Justiça Eleitoral não é suficiente a alegação de ser o material anônimo. É necessário que dele se extraiam elementos que demonstrem a violação das regras eleitorais ou ofendam direito daqueles que participam do processo eleitoral. 5. Se em determinada página da internet há uma frase ou um artigo que caracterize propaganda eleitoral irregular, ou mesmo mais de um, todos deverão ser identificados por quem pretende a exclusão do conteúdo, na inicial da ação que pede tal providência, ainda que seja necessário especificar detalhadamente toda a página. 6. A determinação de suspensão deve atingir apenas e tão somente o quanto tido como irregular, resguardando-se, ao máximo possível, o pensamento livremente expressado.”

(Ac. de 29.6.2010 no AgR-AC nº 138.443, rel. Min. Henrique Neves.). Disponível em <http://temasselecionados.tse.gov.br/temas/propaganda-eleitoral/internet>, acessado em 27/12/2011.

A livre expressão do pensamento é garantida, mas o gerador da mensagem deve responsabilizar-se por ela (assim como quem abriga a página ou blog).

### 3 – Da mera crítica política

Dizer, aleatoriamente, que não se deve votar em determinada pessoa nas próximas eleições transborda o direito de crítica política.

A crítica política antecedente ao período eleitoral deve atacar a conduta do mandatário e questionar suas posições e votos. A partir do momento em que a crítica incita e conclama a panfletária anulação do mandatário nas próximas eleições, está-caracterizado o abuso do direito.

O direito de crítica política perde sentido na medida em que se faz referência às próximas eleições. A crítica política salvaguardada pela Justiça no período pré-eleitoral não deve antever juízo de valores quando ao (pré)candidato. Ou seja, a crítica permitida é aquela pura, que não revele conotação eleitoral próxima. Presente a finalidade eleitoral, a crítica ganha contorno negativo, e a propaganda eleitoral ao invés de promover, busca derrocar o pré-candidato.

Para reforço do posicionamento, necessário destacar ementa do Tribunal Superior Eleitoral que colige o que vem a ser propaganda antecipada negativa, a se ver:

“Recurso especial. Distribuição de panfletos. Críticas ao posicionamento e à atuação de parlamentar. Propaganda eleitoral antecipada negativa. Art. 36 da Lei nº 9.504/97. Recurso conhecido e provido. 1. A divulgação de fatos que levem o eleitor a não votar em determinada pessoa, provável candidato, pode ser considerada propaganda eleitoral antecipada, negativa.” (TSE, [\(Ac. nº 20.073, de 23.10.2002, rel. Min. Fernando Neves<sup>3</sup>\)](#))

Neste julgado, convém destacar passagem do voto do Ministro Fernando Neves no qual faz um paralelo à propaganda antecipada positiva. Existe a vedação, mesmo que realizada dissimuladamente, da veiculação da existência de uma

---

<sup>3</sup> Disponível em <http://temasselecionados.tse.gov.br/temas/propaganda-eleitoral/>, acessado em 27/12/2011

candidatura ainda que postulada, destacando as qualidades e aptidões de que o sujeito é mais qualificado para ser escolhido nas eleições. Segundo a decisão supracitada, “se assim é [*vedada promoção positiva*], o inverso, ou seja, a divulgação do fatos que levem o eleitor a não votar em determinado candidato, deve ser considerada propaganda eleitoral antecipada.

O inciso V do artigo 36-A<sup>4</sup> da Lei das Eleições permite a divulgação de atos de parlamentares, desde que não haja menção de possível candidatura, pedido de votos ou de apoio eleitoral.

Se o parlamentar pode divulgar seus atos parlamentares, também pode ter os mesmos criticados, por quem quer que seja. Se o parlamentar fizer menção às eleições, estará praticando propaganda antecipada. Se o crítico a parlamentar valer-se de propaganda negativa, com expressa referência às eleições, também estará praticando propaganda antecipada (na modalidade negativa).

Na feliz alusão de Oliver Coneglian, “uma mensagem com conteúdo negativa tem, em suma, a intenção de favorecer alguém<sup>5</sup>”.

Por todos estes motivos, as conclusões da hipótese ora em estudo são a de que:

- a-) É admissível a existência de propaganda eleitoral antecipada por meio da internet;
- b-) A propaganda antecipada pode ter conotação negativa;
- c-) Qualquer meio da internet, inclusive blogs, facebook, twitter, são hábeis a veicular propaganda antecipada;

---

<sup>4</sup> “Lei n. 9.504/97

Art. 36-A. Não será considerada propaganda eleitoral antecipada:

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

<sup>5</sup> Op. cit., p. 258.

d-) A crítica feita com a intenção de negativar a imagem de algum mandatário (e possível candidato à reeleição) com menção expressa às próximas eleições pode ser caracterizado como propaganda eleitoral negativa antecipada;

e-) O emissor da propaganda antecipada e o proprietário do local em que dita mensagem é veiculada estarão sujeitos desde multa até à suspensão da página.

f-) No caso de mensagens disponibilizadas em perfis de Facebook e/ou Twitter, o responsável será o real proprietário da conta. Em mensagens disponibilizadas em Grupos de Facebook, além do emissor da propaganda antecipada, também estará sujeito à punição o(s) moderador(es). A mesma lógica se aplica a mensagens disponibilizadas em blogs ou páginas pessoais.