

# **A PROPAGANDA ELEITORAL DIFAMATÓRIA NAS MÍDIAS SOCIAIS**

## **DEFAMATORY ELECTION PROPAGANDA IN SOCIAL MEDIA**

Luiz Eugenio Scarpino Junior<sup>1</sup>

Juliana Helena Carlucci<sup>2</sup>

Luis Augusto Freire Teotônio<sup>3</sup>

### **RESUMO**

O direito eleitoral provê ferramentas para garantir a livre expressão da democracia, segundo regras que garantem certos limites a fim de se não transbordar a licitude e proteção da honra e intimidade dos candidatos. O artigo enfrenta a questão da interação das mídias sociais nas campanhas eleitorais, não apenas na forma positiva, de incitar o pedido de votos, mas também naquela que veicula críticas – das quais não apenas exteriorizadas da forma lícita. Exatamente acerca da propaganda eleitoral difamatória nas mídias sociais é que se obtém o recorte metodológico ora em exame, a fim de verificar quais medidas podem ser tomadas pelos candidatos, as consequências aos ofensores e como devem reagir os provedores de conteúdo.

**PALAVRAS-CHAVES:** propaganda política; mídias sociais; difamação.

### **ABSTRACT**

The electoral law provides safeguards to ensure the free expression of democracy, accordance with rules which guarantee certain limits in order to not overflow the legality and protection of honor and intimacy of candidates. The paper addresses the issue of the interaction of social media in election campaigns, not only in a positive way, to incite the request of votes, but also in that it conveys critical – in which not only externalized from lawfully. Just about the smear

---

<sup>1</sup> Mestrando em Direitos Coletivos e Cidadania pela Universidade de Ribeirão Preto – UNAERP. Pós Graduado (especialização) em Gestão Jurídica de Empresas (UNESP/Franca), Direito Eleitoral (UNISUL), Gerente de Cidade (FAAP). Graduando em Administração Pública (Universidade Federal de São João Del-Rei). Professor em Graduação (UNAERP) e Pós-Graduação (FAAP). Advogado. Coordenador da Comissão de Direito Eleitoral e co-coordenador Geral de Comissões da 12ª. Subseção de Ordem dos Advogados do Brasil- Ribeirão Preto.

<sup>2</sup> Mestre em Constituição e Processo pela UNAERP-SP; Professora titular da UNAERP-SP; Advogada.

<sup>3</sup> Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade do Museu Social Argentino, especialização em Direito Penal pela Universidade de São Paulo – USP, graduado em Direito pela UNAERP-SP. Juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e professor da UNAERP-SP e da UNISEB.

campaign propaganda in social media it is that one gets the methodological approach currently under examination, in order to ascertain what measures can be taken by the candidates, the consequences for offenders, and how they should react as content providers.

**KEYWORDS:** political propaganda; social media; defamation.

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. Das propagandas e manifestações político-eleitorais feitas pela internet. 3. Das considerações finais. 4. Referências bibliográficas.

## 1. INTRODUÇÃO

É comum a todos deparar-se, em uma das mídias sociais, com campanhas expressas incitando os seguidores de determinada página a não ajudar na eleição/reeleição de supostos candidatos ou estampando supostas estripulias pessoais de tais candidatos a cargos eletivos. Em diversas passagens, as críticas ultrapassam as atuais posturas e cobram dos seguidores uma postura negativa no próximo pleito, incitando razões negativas para que não haja votação em candidato A ou B. Por vezes, vídeos contendo montagens e músicas animadas embalam um embate à honorabilidade pessoal de postulantes a cargos eletivos.

Fica a pergunta: a crítica incitando a não votação em determinado candidato pode ser considerada propaganda eleitoral negativa, sujeita à multa? Que medidas pode a Justiça Eleitoral tomar em caso de campanha eleitoral difamatória em desfavor de candidato?

Responder a tais perguntas, abordando os aspectos jurídicos no espectro judicial é que se constitui o objetivo deste trabalho.

## 2. DAS PROPAGANDAS E MANIFESTAÇÕES POLÍTICO-ELEITORAIS FEITAS PELA INTERNET

De início, pode-se dizer que a crítica que exacerba a atuação do político e reveste-se de incitar os eleitores a deixarem de votar em determinado candidato pode ser considerada como propaganda negativa. Se essa propaganda negativa é feita em período pré-eleitoral (ou seja, antes 05 de julho de 2014), 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>4</sup>.

Uma recente inovação (de 2013) da lei das eleições (Lei n. 9.504/97) entende que “[...] não serão consideradas propaganda antecipada e poderão ter cobertura dos meios de comunicação social, inclusive via internet” (art. 36-A):

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

II - a realização de encontros, seminários ou congressos, em ambiente fechado e a expensas dos partidos políticos, para tratar da organização dos processos eleitorais, discussão de políticas públicas, planos de governo ou alianças partidárias visando às eleições, podendo tais atividades ser divulgadas pelos instrumentos de comunicação intrapartidária;

III - a realização de prévias partidárias e sua divulgação pelos instrumentos de comunicação intrapartidária e pelas redes sociais;

IV - a divulgação de atos de parlamentares e debates legislativos, desde que não se faça pedido de votos;

V - a manifestação e o posicionamento pessoal sobre questões políticas nas redes sociais.

Destaque-se que, em ambiente virtual, é vedada a veiculação de qualquer tipo de propaganda eleitoral paga (art. 57-C).

Outrossim, há de se perquirir: o posicionamento pessoal sobre questões políticas nas redes sociais – permitida aos pré-candidatos ou a qualquer eleitor, encontra alguma limitação na internet – enquanto *ágora* moderna é livre por sua própria concepção?

A resposta é negativa.

Mesmo que essa propaganda seja feita em mídias sociais, tais como Facebook ou Twitter, ainda assim, se o conteúdo exteriorizar propaganda negativa, não seria tal postura um exercício da liberdade de expressão ou mera crítica política?

Responder-se-á às arguições em três partes:

O fato de a 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

---

<sup>4</sup> Propaganda Eleitoral, 10 ed., Curitiba, Juruá, 2010, p. 240.

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>5</sup>.

A propaganda eleitoral por internet somente seria admitida com a deflagração do período eleitoral (após 5 de julho), 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 a não votação nas próximas eleições caracteriza-se como forma de propaganda antecipada. O mesmo se dá quanto a propagandas cujo conteúdo não se revistam a mera crítica política das (in)capacidades do pretense postulante a ocupar um cargo público e passem a atacar a honra pessoal, eminentemente aquelas que envolvam a intimidade e a honorabilidade do ser público, como bem tratou o marco civil da internet (lei n. 12.965/14) ao assegurar a proteção da privacidade (art. 3º). Inclusive, este é o conteúdo do art. 57-D, §3º da Lei das Eleições:

§ 3º Sem prejuízo das sanções civis e criminais aplicáveis ao responsável, a Justiça Eleitoral poderá determinar, por solicitação do ofendido, a retirada de publicações que contenham agressões ou ataques a candidatos em sítios da internet, inclusive redes sociais.

---

<sup>5</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 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.

2. A livre manifestação do pensamento é garantida tanto pela Constituição Federal (art. 5º, IV) quanto pela Lei que estabelece o Marco Civil da Internet (art. 3º, I; art. 7º, I, Lei n. 12.965/14), quanto que pela Lei das Eleições, especificamente com relação à internet (art. 57-B), todavia, ela não é absoluta, assegurando-se 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 se configura, claramente, como uma propaganda (demeritória). Antes do período eleitoral, como visto, a propaganda é ilícita.

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. 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 quanto 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>6</sup>](#).)

---

<sup>6</sup> Disponível em TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL, <http://temasselecionados.tse.gov.br/temas/propaganda-eleitoral/>, acessado em 27/12/2011.

Neste julgado, convém destacar passagem do voto do Ministro Fernando Neves, no qual estabelece um paralelo com a propaganda antecipada positiva. Existe a vedação, mesmo que realizada dissimuladamente, da veiculação da existência de uma candidatura, ainda que postulada, destacando-se as características e aptidões que melhor qualifiquem o sujeito para ser escolhido nas eleições. Segundo a decisão supracitada, “[...] se assim é *[vedada promoção positiva]*, o inverso, ou seja, a divulgação dos 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>7</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 negativo tem, em suma, a intenção de favorecer alguém<sup>8</sup>”.

Em breves linhas, portanto, enfrentou um recorte do vasto campo da propaganda pela internet. E também, de como as novas formas de interação permitem a propaganda clássica (a que fala bem do candidato ou pede votos), mas também aquela de pode prejudicar o candidato – o que nem sempre se constitui em ilícito. Para tanto, seguem as observações nas considerações finais.

### **3. DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Por todos esses motivos, as considerações finais da hipótese ora em estudo apontam que:

- a) É admissível a existência de propaganda eleitoral antecipada por meio da

---

<sup>7</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>8</sup> Op. cit., p. 258.

internet;

b) A propaganda antecipada pode ter conotação negativa;

c) Qualquer meio da internet, inclusive blogs, facebook, twitter, são hábeis a veicular propaganda antecipada;

d) A crítica feita com a intenção de negatizar a imagem de algum mandatário (e possível candidato à reeleição) com menção expressa às próximas eleições é algo que 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, suspensão da página, até responsabilização no âmbito civil e criminal.

Aqui cabe uma ressalva do ponto de vista dos provedores de conteúdo, *ex vi* do contido no art. 57-F na Lei das Eleições:

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

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

Portanto, para responsabilização do provedor de conteúdo, é necessário que o mesmo seja cientificado quanto à irregularidade do conteúdo publicado. A partir do momento em que se dá a cientificação de tal irregularidade, este deve tomar as medidas pertinentes para afastar o ilícito, sob pena de, com ele, ser copartícipe (arts. 3º, VI; 19 do Marco Civil da Internet).

Google, YouTube e Facebook, que são provedores de conteúdo afamados em terras brasileiras, constantemente são alvos de questionamentos judiciais, inclusive, eleitorais. O Tribunal Superior Eleitoral<sup>9</sup> manteve condenação em multa ao Google por conta da exibição de vídeo irregular no Youtube, não por conta da veiculação em si, mas sim porque, ao invés de coarctá-lo e retirá-lo do ar, quedou-se inerte, como se dessume:

---

<sup>9</sup> BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 108-14.2012.6.05.0017, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 7.11.2013.

É certo que o Google, na condição de mero provedor, não pode ser responsabilizado por todo e qualquer conteúdo veiculado no youtube. Entretanto, uma vez constatada a veiculação de matéria de conteúdo ofensivo à honra de candidato e determinada judicialmente a retirada do vídeo que veicula tal propaganda, impõe-se o seu cumprimento, sob pena de multa diária.

[...]

*in casu*, a multa foi imposta por descumprimento da determinação judicial para retirada do material objeto da representação. Nos termos do precedente indicado no decisum combatido, caso haja ação judicial, e o sítio venha a se defender, não poderá ele provedor alegar que não sabia da existência daquele vídeo na página, o que afasta a apontada ofensa ao art. 57-E, parágrafo único, da Lei n° 9.504/197.

Ou seja, a própria notificação judicial serviria como meio idôneo para impelir o provedor de conteúdo a buscar a sua supressão. Resistir em extrair o conteúdo ofensivo, após cientificado, leva à corresponsabilização.

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.

Com essas razões, procurou-se enfrentar, topicamente, questões que pululam (e estarão em voga) nas cortes eleitorais e, certamente, merecem maior atenção por parte dos cidadãos, postulantes a cargos eletivos (e todo o seu *staff*), a fim de coadunar os valores democráticos, tais como o da participação política, livre expressão do pensamento, resguardo da honra e intimidade e limites legais das propagandas eleitorais.

#### 4. REFERÊNCIAS

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/19504.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19504.htm), acesso em 01.06.2014.

\_\_\_\_\_. Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2011-2014/2014/lei/112965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2014/lei/112965.htm), acesso em 01.06.2014.

\_\_\_\_\_. Tribunal Superior Eleitoral. Temas Selecionados. Propaganda Eleitoral, Disponível em <http://www.tse.jus.br/jurisprudencia/jurisprudencia-por-assunto>, acessado em 27/12/2011.

\_\_\_\_\_, Tribunal Superior Eleitoral ([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.

\_\_\_\_\_, Tribunal Superior Eleitoral, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 108-14.2012.6.05.0017, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 7.11.2013.

CONEGLIAN, Olivar. **Propaganda Eleitoral**. 10 ed., Curitiba, Juruá, 2010.

DAL POZZO, Antonio Arnaldo Ferraz et all. **Lei Eleitoral: Lei n. 9.504/97: estrutura, análise e jurisprudência**, 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2010.

LEWANDOSKI, Enrique Ricardo e TAVARES, André Ramos. **Vade-Mécum Eleitoral: integrado com resoluções, súmulas e jurisprudência**. Belo Horizonte, Fórum, 2011