

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO E AS ELEIÇÕES EM
2018: O CONTEXTO LEGISLATIVO PARA A
PROPAGANDA ELEITORAL ONLINE**

***FREEDOM OF EXPRESSION AND ELECTIONS
DURING 2018: LEGAL CONTEXT FOR ONLINE
ELECTORAL PROPAGANDA***

Luís Gustavo de Souza Azevedo

Laura Gabrieli Pereira da Silva

RESUMO

O artigo aborda o cenário legislativo aplicado à propaganda eleitoral na internet no contexto das eleições gerais de 2018, no Brasil. Para isso, parte-se do pano de fundo da intersecção entre internet e direito eleitoral com base na articulação entre normas-regra, como a Lei das Eleições de 1997 e as minirreformas eleitorais de 2009, 2013, 2015 e 2017, e o princípio da liberdade de expressão atribuída aos candidatos políticos. A partir de uma pesquisa qualitativa, bibliográfica e exploratória, procura-se indicar os possíveis desafios e caminhos para a devida consideração das especificidades do meio, por um lado, e das necessárias articulações entre os diferentes princípios constitucionais da democracia brasileira.

ABSTRACT

The paper addresses the legislative scenario applied to electoral campaign on the internet during the 2018 general elections in Brazil. To this end, the research begins by shaping a background of the intersection between internet and electoral law based on the articulation between rules, such as the Elections Act of 1997 and the mini-electoral legal changes that happened in 2009, 2013, 2015 and 2017, as well the principle of freedom of expression attributed to political candidates. Based on a qualitative, bibliographic, and exploratory research, the paper aims to indicate the possible challenges and paths for due consideration of the specificities in this environment, on the one hand, and the necessary articulations between the different constitutional principles of Brazilian democracy.

PALAVRAS-CHAVE: Lei das eleições; Governança da Internet; Tecnologias da Informação e Comunicação; Liberdade de expressão.

KEY WORDS: Elections' law; Internet Governance; Information and Communication Technologies; Freedom of expression.

INTRODUÇÃO

A dispersão das tecnologias na sociedade tem atraído diversas atividades para o ambiente virtual. As reverberações das Tecnologias da Informação e Comunicação (TICs) têm atingido a todos, na vida privada e pública. De acordo com Pesquisa sobre o Uso das Tecnologias de Informação e Comunicação nos Domicílios Brasileiros, do Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação no Brasil, realizada entre outubro de 2019 e março de 2020, o Brasil conta com aproximadamente 134 milhões de usuários de internet, número equivalente a 74% da população brasileira com mais de 10 anos de idade (COMITÊ GESTOR DA INTERNET, 2020, p. 23). O número expressivo de usuários da internet associa-se a novo contornos para a democracia, nesse sentido, é importante perguntar se as normas produzem efeitos de maneira satisfatória para garantir a permanência do regime democrático e o exercício de direitos fundamentais.

Não por acaso, essa crescente influência das novas Tecnologias da Informação e Comunicação se faz presente na formulação de discussões teóricas e práticas reunidas, por exemplo, em torno das concepções de *e-democracy* (democracia eletrônica) e *e-government* (governo eletrônico). As TICs podem ser definidas como “dispositivos produzidos pelo engenho humano com a finalidade de obter, armazenar e processar informações, bem como estabelecer comunicação entre diferentes dispositivos, possibilitando que tais informações sejam disseminadas ou compartilhadas” (SANTOS, 2015). Elas possibilitaram a criação e distribuição de aplicativos como o Colab¹, uma plataforma em que os cidadãos tiram fotografias de problemas de infraestrutura da cidade e as disponibilizam com informações contextuais para as prefeituras municipais tomarem medidas; e o Mudamos², que vem construindo um novo significado à iniciativa popular, prevista pela Constituição de 1988, como forma participação direta do povo na proposição de leis ao Poder Legislativo.

Tais iniciativas apontam para a promoção da iniciativa popular, bem como, a democratização dos processos decisórios com participação e controle social através das TICs. Contudo, para além a esfera de mecanismos institucionais de *e-democracy* ou *e-government*, o crescente uso dessas tecnologias para o contato com ou a prática de atividades políticas implica em impactos variados relacionados a transformações internas à própria política e à sua faceta mais externa e visível (GOMES, 2004; STROMER-GALLEY, 2019). Nesse sentido, olhar para contextos

¹ Mais informações sobre o Colab podem ser encontradas em www.colab.re/

² Mais informações sobre o Mudamos, aplicativo desenvolvido pelo Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio de Janeiro (ITS-Rio), pode ser acessadas através do link www.mudamos.org/

eleitorais permite a observação conjunta de parcela expressiva dessas modificações, considerando-se, também, que as disputas eleitorais correspondam à parte marcante dos processos decisórios em regimes democráticos. Assim, diversas ferramentas tecnológicas têm sido utilizadas na comunicação política em campanhas eleitorais aos cargos eletivos, o que permite explorar a questão da regulamentação de propaganda eleitoral em âmbito virtual a partir de princípios como a liberdade de expressão.

A internet tornou-se mais um espaço ocupado para a promoção pessoal e propagação dos discursos político-partidários, não só durante o período delimitado para as eleições. Com a chegada da política institucional no ambiente virtual, as discussões, antes tidas, e eventualmente até evitadas, em ambientes de pouca formalidade, como encontros de amigos e reuniões de família, ganharam novas proporções. Além das relações que ocorrem exclusivamente no ambiente virtual, como em plataformas de mídias sociais e aplicações de mensageria, as discussões presenciais passaram a incluir compartilhamentos de postagens dos candidatos, confusões causadas por campanhas de desinformação e algum humor através da cultura de memes³. Há assim, uma relação de mútua influência entre os dois ambientes.

Essa dinâmica pode ter promovido maior capilaridade da política institucional na vida cotidiana, mas dificultado a construção de consenso entre pessoas que as opiniões passaram a ser inconciliavelmente divergentes. Nesse sentido, este trabalho se propõe a investigar impactos das tecnologias sobre as eleições utilizando uma metodologia qualitativa de revisão e análise bibliográfica exploratória para contribuir com debates acerca de intersecções entre as TICs e o Direito Eleitoral.

No desenvolvimento deste trabalho, se propõe uma breve reflexão sobre os debates predecessores acerca da jurisdição do Estado sobre a internet, com a intenção de evidenciar a importância da construção argumentativa acerca da atividade jurisdicional e as mudanças que ocorreram com o tempo, acerca do mito de ingovernabilidade da internet. A partir do pressuposto que o Estado, bem como mercado e outros diversos interessados, tem um poder modelador sobre a internet, é proposta uma discussão acerca da liberdade de expressão como direito fundamental subjetivo em construção. Além disso, com o objetivo de promover reflexões às próximas eleições, constrói-se uma análise do contexto legislativo eleitoral das eleições presidenciais de 2018, quando diversas discussões acerca da liberdade de expressão na internet passaram a ganhar maior relevância. Nas

³ Vale mencionar a iniciativa da Universidade Federal Fluminense e Instituto Nacional de Ciências & Tecnologia em Democracia Digital em organizar o Museu dos Memes que analisa a cultura dos memes, principalmente do ponto de vista da Comunicação Social. Mais informações podem ser encontradas em <https://museudememes.com.br/producao-cientifica>.

considerações finais, são apontadas as principais reflexões e delinear recomendações para pesquisas futuras.

JURISDIÇÃO DO ESTADO SOBRE A INTERNET

Em meio ao período inicial de criação e difusão da Internet, ela parecia representar a emergência de um espaço ausente de qualquer regulação, dada a sua natureza transnacional e sua relativa imaterialidade. Essa perspectiva, contudo, muito confortável e libertadora, amparava-se na percepção de que as leis e os exercícios dos poderes do Estado seriam as únicas fontes de restrição e constrição das comunidades de indivíduos. Teoricamente, sem o Estado as pessoas poderiam se relacionar livremente sem nenhuma espécie de intervenção alheia. Esse ideal foi adaptado para o meio ambiente virtual, sob o termo *cyberanarchy*, quando, conforme Brito e Longui (2014), foram levantadas questões sobre territorialidade das normas em contraponto a uma realidade em que, paulatinamente faziam-se irrelevantes os limites físicos. Barlow (1996) em uma manifestação, chamada “Uma declaração da independência do ciberespaço”, afirma, de maneira bastante elucidativa, que os “governos derivam seus poderes do consenso dos governados. Vocês não solicitaram ou receberam o nosso consentimento. Nós não convidamos vocês. Vocês não nos conhecem, ou conhecem o nosso mundo. O ciberespaço não se encontra nas suas fronteiras”. São valores que questionam a territorialidade e estimulam uma inovadora forma de ordenar a sociedade num novo lar para a mente – analogia que já parecia deixar bem nítida a imaterialidade do meio virtual, como ambiente para novas expressões culturais.

Nos primeiros momentos da internet, essa lógica foi bastante discutida como possivelmente válida. Isto porque o rápido fluxo de dados e o fato de a internet ser algo sem endereço físico aparente, significam um desafio à lógica de Estado voltada ao território, construída pela paz de Vestfália. Na época da carta, Barlow (1996) afirmava a inexistência de um convite ao Estado. No entanto, com o passar do tempo e com o acirramento de determinados conflitos em torno do uso e da administração da Internet, o Poder Judiciário passou a ser convidado, insistentemente chamado, e provocado para se manifestar sobre lides originárias em ambientes virtuais, que não se contém fisicamente ao território nacional.

Embora alguns defendam a natureza absolutamente livre da internet, como numa abordagem jusnaturalista, é importante entender que se há um lugar em que não há posição para a natureza, ou a existência de uma essência pré-determinada, esse lugar é o ambiente virtual. Afinal, ele se trata de uma construção em abstrato que não foi entregue pelas entidades da natureza para ser

usufruída pela humanidade. No campo da Governança da Internet, assim como do Direito, há também uma construção argumentativa acerca de suas estruturas e os códigos que a constroem e refletem valores e princípios, como a própria liberdade.

OS CÓDIGOS E AS CONSTITUIÇÕES

Diante do aumento da complexidade nas relações *on-line* e sua crescente relevância sociopolítica deve-se questionar que forma o Estado deve exercer seus poderes, como a jurisdição e a criação legislativa, diante da internet, em um contexto de rápido tráfego de informações e relações sociais em constante transformação. Ao analisar as possíveis aplicações e vigências de direitos fundamentais na internet ao longo das dinâmicas próprias de períodos eleitorais e da atividade política, torna-se necessário considerar as especificidades de um cenário no qual a linguagem é o principal instrumento das disputas ali travadas, linguagem essa atravessada pela emergência de novos meios e ambientes de comunicação. Nesse sentido, é pertinente associar duas dimensões de complexa articulação: o exercício da liberdade de expressão na propaganda eleitoral e a existência de outros princípios democráticos. Cabe investigar se o direito subjetivo à liberdade de expressão de um candidato pode ser relativizado em face outros princípios em uma democracia.

O conceito de direito subjetivo é analisado por Pena (2014) em dois momentos históricos: a era dos códigos (também chamada de era de centralidade dos estatutos) e a era das constituições (marcada pelo constitucionalismo). Conforme o autor, a categoria de direito subjetivo, importante para analisar as liberdades, ocupa importante posição no esquema conceitual dos juristas, sendo definido como situação em que “o ordenamento jurídico protege o interesse ou a vontade de alguém” (PENA, 2014, p. 846) e até pouco tempo os direitos subjetivos só eram concebidos em casos concretos se o direito codificado apresentasse respostas a essas questões. Mesmo existindo uma constituição, a normatividade constitucional era condicionada ao intermédio da lei e num contexto de rápidas mudanças das relações sociais, mediadas pela internet esse modelo pode não ser o mais adequado. Nem sempre existe uma lei, mas para incidir sobre a vida dos cidadãos, as constituições precisariam ter essa relação mediada pela lei.

Os códigos normalmente são marcados pela grande extensão, ao regular relações jurídicas e estabelecer direitos e deveres, de natureza pública e privada, como o Código Civil, o Código Penal e o Código Eleitoral. Nesse esquema, os códigos são o parâmetro de avaliação para saber se um direito subjetivo existe ou não, baseado no direito objetivo – aquele que está escrito e positivado.

Assim, conforme Pena (2014, p. 840), “o ofício do jurista, na tradição do *civil law* envolve a articulação de direitos subjetivos a partir do direito objetivo. O padrão é remeter fatos do caso concreto a previsões do ordenamento jurídico”. Até pouco tempo atrás, esse raciocínio de subsunção do fato à norma era suficiente para satisfazer o senso de justiça, se “privilegiava a subsunção e a ideia de encontrar, na norma positiva, um sentido que se acreditava nela inscrito” (*idem*). Surge dessa percepção, a ideia de que o Poder Judiciário não cria normas, apenas aplicaria as que o Poder Legislativo previamente definiu. Mais adiante, o autor afirma que “neste cenário [...] se espera pelo modelo tradicional de conceberem-se direitos subjetivos que os contornos de um direito subjetivo estejam estabelecidos, definidos, delimitados abstratamente no direito objetivo” (PENA, 2014, p. 850). Ao lidar com direitos fundamentais, expressos por normas abertas, como a liberdade de expressão, especialmente na internet, há muitas chances de uma decisão judicial precisar se respaldar em mais que normas-regras porque se exige um trato da realidade bastante diferente.

Nesse contexto, onde a Constituição da República Federativa do Brasil, ao ser promulgada em 1988, diante de um gradual processo de constitucionalização do ordenamento jurídico, passam a ser mais frequentes as posições vagamente protegidas, devido a incidência de elementos normativos de textura aberta (*idem*, p. 843), como os princípios (ou normas-princípios em oposição às normas-regras).

Ao ser fonte de direitos e deveres, as normas de textura aberta causam um problema conceitual naqueles que estão habituados ao mecanicismo de subsunção do fato à norma. Isto porque, os direitos subjetivos se compõem por direitos em face de deveres de um terceiro, frequentemente outro particular. Nessa nova abordagem, os direitos subjetivos são exigíveis de outra maneira: não só do Estado em relação à sociedade e aos indivíduos (eficácia vertical da constituição), como também entre os indivíduos (eficácia horizontal) e entre agentes sociais em desigualdade (eficácia diagonal). Portanto, a categoria direito subjetivo passou a ter como parâmetro, quais sejam, as normas constitucionais, dotadas de aplicação imediata, conforme o art. 5º, §1º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Como as normas constitucionais, em geral, são princípios, o direito subjetivo precisa ser construído argumentativamente, caso a caso. Portanto, é devido lembrar a fala de Fisher (2014), no curso *CopyrightX*, em que afirma que “para ser um efetivo litigante você precisa saber que não é suficiente saber o que é a lei. Você precisa ser capaz de argumentar sobre o que efetivamente a lei deveria ser”⁴. Por muitas vezes, é através da argumentação jurídica e da dialeticidade que alguns

⁴ “to be an effective advocate [...] you need to know [...] it is not enough to know what law is. You have to argue effectively about what it should be”

conceitos foram construídos. Como exemplo, podem ser citados o direito ao sossego que, pode servir de fundamento para vedar que empresas realizem ligações diárias aos consumidores, oferecendo serviços indesejáveis e extrapolando o que se convencionou chamar na jurisprudência brasileira de mero dissabor cotidiano.

Embora não esteja expresso na legislação eleitoral com esta nomenclatura, o direito ao sossego, associada à equidade, fundamenta a vedação de realização de propaganda eleitoral por telefone no Brasil. Apenas essa possibilidade – receber ligações diárias de candidatos pelo telefone celular – pode ser incômoda para muitos brasileiros, mas essa forma de aproximação nas eleições é lícita e comum nos Estados Unidos. Talvez seria possível argumentar que, ao vedar as ligações por telefone dos candidatos aos eleitores, a legislação brasileira estaria indevidamente limitando o direito fundamental à liberdade de expressão?

Outra possibilidade bastante interessante de construção argumentativa é o direito ao esquecimento. Essa categoria passou a ter bastante destaque recentemente, conforme Branco (2017, p. 159), devido ao seu reconhecimento pelo Tribunal de Justiça Europeu, no caso de um espanhol que se via associada a uma antiga dívida, toda vez que alguém buscava seu nome na internet através do *Google*. O registro que gerava tanto descontentamento se referia às publicações do jornal *La Vanguardia*, nas quais havia anúncios de venda de imóveis, no primeiro trimestre do ano de 1998, em hasta pública associados ao autor da demanda. Como a dívida não existia mais, ao ser constantemente reconhecido como devedor, ele sentia que a integridade da sua honra estaria sendo continuamente comprometida.

Branco (2017, p. 161) afirma, no entanto, que muitas vezes a demanda será obscura. É bastante evidente que essa questão não está cristalizada. Afinal, “o que poderíamos dizer de políticos envolvidos em denúncias quando exerciam cargos públicos, mas que depois abandonaram a política com desejo de voltar ao anonimato?”

Seria bastante crível considerar que o conceito de direito ao esquecimento poderia ser deturcado em uma forma de limitação ao direito à liberdade de expressão, para remover de buscadores, como o *Google*, casos que envolvam personalidade políticas. Se voltar ao passado pode ser importante para diminuir as possibilidades de se cometer os mesmos deslizes, como democracia. No Brasil, o direito ao esquecimento, se aplicado a temas de interesse público, poderia provocar um apagão histórico, em contrapartida ao direito à informação e a liberdade de expressão. Portanto, temos, aqui, mais um exercício de balanceamento. Neste contexto, Branco (2017, p. 165) afirma que “embora ainda haja quem defenda que o direito ao esquecimento não existe, tanto doutrina quanto

jurisprudência parecem mais inclinadas a debater não sua existência, mas as regras mais adequadas para a sua aplicação”.

No que concerne ao exercício da liberdade de expressão sempre nos remetemos à Constituição Federal e mencionamos que os direitos fundamentais têm limites e seu exercício irregular pode configurar abuso de direito. No tópico a seguir, pretende-se demonstrar a existência de limitações à liberdade de expressão, sendo assim, o direito fundamental já não é formalmente ilimitado e existe espaço para a incidência de normas-regra e normas-princípio sobre as campanhas eleitorais e as manifestações dos discursos institucionais político-partidários.

LEI DAS ELEIÇÕES

Pelo menos desde 2009, a lei das eleições passou a regular expressamente a possibilidade de propaganda eleitoral na internet. Inicialmente o marco temporal estabelecido era o dia 5 de julho e mais recentemente, em 2015, o art. 57-A foi alterado para reduzir o período a partir do qual poderia ser realizada. Desde então, conforme o art. 57-A, a propaganda eleitoral na internet é permitida a partir de meados de agosto do ano eletivo. Na última reforma, os legisladores demonstram a intenção de melhor organizar o cronograma das eleições e assim, os artigos 11, acerca do limite para registro das candidaturas; 36, do início da propaganda eleitoral geral; e 52, sobre o chamamento dos partidos pela Justiça Eleitoral para elaboração do plano de mídia; tomam como parâmetro também o dia 15 de agosto. Com as devidas observações, é importante apontar que as ações de promoção pessoal, que diferem da propaganda eleitoral, costumam ter início bem antes devido às interações mediadas pelas redes sociais, com baixo custo.

Para os fins deste trabalho, em função do recorte temporal relativo a 2018, quatro minirreformas legislativas foram mais importantes, as de 2009, 2013, 2015 e 2017. A de setembro de 2009 foi responsável por apontamentos iniciais sobre o uso da internet, bastante associados a princípios consolidados do direito e adaptações de normas que já existiam para a realidade concreta. A ilicitude da veiculação de propaganda em sites de entidades da administração pública e pessoas jurídicas com ou sem fins lucrativos, expressa nos incisos do §1º, art. 57-C, é fruto dos princípios da isonomia e impessoalidade e claramente adapta as normas anteriores para a realidade do meio ambiente virtual.

A reforma de dezembro 2013, no que diz respeito a propaganda eleitoral na internet, não foi tão ampla e demonstra um caráter nitidamente penal sancionatório. Ela é particularmente importante pela adição do §1º no art. 57-H e traz uma categórica limitação à liberdade de expressão

ao tipificar a conduta de contratar grupo de pessoas para emitir mensagens ou comentários na internet com intuito de ofender honra ou imagem de candidato, partido ou coligação.

Devido ao princípio da anualidade eleitoral, no entanto, essa lei não pôde ter aplicabilidade na eleição seguinte, por ter sido publicada em 11 de dezembro de 2013. Com menos de um ano até outubro, quando ocorreu a eleição presidencial de 2014, os tipos penais eleitorais criados, embora existissem, não foram aplicados.

O acirramento das eleições e a crescente relevância da internet para o contexto eletivo passou a tornar as reformas mais frequentes e, inclusive, aparentemente houve mais atenção dos Poderes Legislativo e Executivo para publicarem as normas a tempo de respeitar o princípio constitucional da anualidade eleitoral, sem a necessidade de o Poder Judiciário ter que declará-las inaplicáveis.

Neste ritmo ocorreram também as minirreformas de setembro 2015 e outubro 2017. Dessas duas, a mais profunda foi certamente a última, devido especialmente à adição de dois artigos que, se contarem com meios efetivos de fiscalização e punição, podem controlar muitos dos maus usos da internet na propaganda eleitoral.

A primeira alteração que se destaca trata do art. 57-C. A redação anterior, dada pela minirreforma de 2009, vedava a veiculação de qualquer tipo de propaganda eleitoral paga. No entanto, isso mudou com a adição de uma exceção: o impulsionamento de conteúdo. Esta construção do artigo gera certa curiosidade devido à escolha textual específica do termo “impulsionamento de conteúdo”, que não é comum a todas as plataformas e parece demonstrar uma predileção do autor da proposta. Enquanto o Facebook usa o termo impulsionamento de conteúdo, o Google usa o termo links patrocinados, e as outras plataformas variam bastante em nomenclatura. Como as normas devem fazer um tratamento impessoal, talvez fosse mais indicado buscar um termo que se referisse ao gênero propaganda eleitoral da internet, sem predileção por nenhum modelo de plataformas específicas.

Essa permissão tratando da promoção de conteúdo em campanha política nas plataformas, excetuada da regra geral, tem dois condicionantes. Primeiramente, a propaganda não pode ser simulada, uma abordagem que dialoga com o direito do consumidor. Destarte, deve ser identificável de forma inequívoca como tal, ou seja, a propaganda veiculada na internet deve ser facilmente reconhecida como propaganda e não pode ser mascarada de conteúdo não promocional.

Isto porque, quando um conteúdo é promovido, ele passa a receber destaque entre conteúdos organicamente relevantes. Essa inserção poderia levar os eleitores a entender que algum candidato conta com amplo apoio popular, enquanto na verdade, apenas pagou para aparecer entre outros conteúdos que a comunidade tem interesse espontâneo.

Em algumas redes sociais, a propaganda é localizada em espaços distintos dos conteúdos gerados pelos usuários. O que pode ser um facilitador, especialmente para usuários menos habituados com redes sociais poderem separar os conteúdos promovidos daqueles organicamente relevantes. Entretanto, isso nem sempre ocorre, especialmente em casos de navegação por dispositivos móveis, como *smartphones*. Algumas plataformas passaram a adotar formas mais fugazes de compartilhamento da rotina, como o modelo do SnapChat, reproduzido pelo Instagram e WhatsApp sob a nomenclatura de *stories*, ou *status*, que se apagam normalmente em 24 horas após a publicação ou após uma única visualização.

A exibição de propagandas entre os *status* de um mesmo usuário ou de usuários distintos pode dar a impressão do conteúdo estar sendo compartilhado por amigos e fazer o receptor acreditar que as pessoas com quem socializa apoiam a determinado candidato. O cenário pode ser mais grave se as empresas usarem técnicas de perfilamento, para conhecer as preferências dos usuários e exibirem propagandas com abordagens que apelam às características e expectativas individuais.

Apesar dessa estratégia fazer bastante sentido para empresas com vários produtos no catálogo de vendas, que precisam adequar suas campanhas publicitárias e exibir o que é mais relevante para cada consumidor, no caso da campanha eleitoral essa dinâmica pode não ser a mais adequada. Normalmente um partido tem um candidato, do qual esperamos integridade, consistência e coerência nas suas linhas de propostas. O uso de perfilamento em campanhas eleitorais, permitiria, por exemplo, que um candidato exibisse em discurso público um conjunto de afirmações genéricas e paralelamente ao promover conteúdo entre os usuários, sabendo de suas preferências, exibisse ideias, inclusive diametralmente opostas, com o intuito de garantir os votos de grupos com interesses distintos. Embora a segmentação do discurso político não seja prática inédita nos campos da comunicação política e da propaganda eleitoral e nem dependa exclusivamente das TICs, há uma importante mudança no que diz respeito à escala de abrangência e otimização do perfilamento a partir de um conjunto cada vez maior de dados e recursos técnicos aplicáveis a serem considerados pela legislação.

O segundo condicionante para o chamado impulsionamento de conteúdo, nos termos do art. 57-C, é que a contratação seja feita exclusivamente por partidos, coligações e candidatos. Essa medida é importante porque a ausência da norma criaria mais espaço para financiamento privado ilícito da campanha, no qual o candidato seria diretamente beneficiado sem a necessidade de prestar contas sobre a origem dos recursos. Dessa forma, um eleitor, ainda que em boa-fé subjetiva, que paga para ter conteúdo patrocinado beneficiando um candidato comete crime eleitoral.

Pode-se questionar se seria possível ainda estabelecer algumas obrigações para a rede social que lucra para promover conteúdo, como certificar desde o momento da contratação que o conteúdo está, de fato, sendo promovido pelo candidato. Afinal as plataformas são as maiores beneficiadas, ao lucrar diretamente com essa recente mudança legislativa e precisam arcar com alguns ônus, para que seus lucros não se transformem em transtorno para toda a coletividade.

O §2º do art. 57-C penaliza o responsável pela divulgação de propaganda ou impulsionamento ilícito de conteúdo ao pagamento de multa entre R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) ou em valor equivalente ao dobro da quantia paga, se o valor investido superar o teto da multa. De maneira similar, acreditamos que as plataformas também deveriam estar sujeitas a alguma sanção, talvez de natureza meramente cível, que as sujeite ao pagamento de multa proporcional aos ganhos, caso permitam o financiamento ilícito de campanhas.

É importante realizar uma análise de um ponto específico da redação do §3º, art. 57-B, relacionada ao chamado impulsionamento de conteúdo nas plataformas, antes de adentrar em outros detalhes do mesmo dispositivo. A regra veda a utilização de impulsionamento de conteúdos e outras ferramentas digitais que não sejam disponibilizadas pelo provedor de aplicação de Internet, nomenclatura usada pelo Marco Civil da Internet. Talvez a intenção tenha sido reduzir a difusão de spam, mas um efeito reflexo foi a criação de um monopólio sobre os serviços que poderiam ser oferecidos por terceiros para impulsionar conteúdo nas plataformas. É comum que os provedores de aplicação de internet tragam em seus termos de uso, a proibição de alguns comportamentos que comprometeriam seu lucro dentro das plataformas e nessa circunstância, os legisladores criaram sanções que servem aos interesses dos grandes players do mercado de tecnologia.

O §3º, do art. 57-B, trazido pela minirreforma de 2017, não restringe apenas isso. De acordo com o dispositivo, “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” (BRASIL, 2017). Devido ao encaixe do termo impulsionamento de conteúdo, no texto legal, podem surgir algumas confusões sobre qual seria a adequada interpretação. Afinal, o termo já vem carregado de sentido por ser originário de uma plataforma específica e normalmente se associar ao pagamento de quantia certa para aumentar visualizações do conteúdo e possível engajamento da comunidade.

Pelo atual contexto de atos prejudiciais que tem se acentuado, aparentemente o dispositivo construído se propõe a combater o crescimento das interações promovidas de maneira fictícia, realizadas por agentes que diversas vezes não representam as atividades de usuários, praticando disparo automático de mensagens, compartilhamentos, comentários e publicações. Nessas

circunstâncias, as interações são feitas por personagens criadas, em série, para desenrolar papéis e realizar tarefas, de acordo com conveniência, dentro das plataformas. Apesar da sociedade civil organizada e as próprias plataformas terem desenvolvido mecanismos para identificar os difusores desses comportamentos, essas personagens têm se tornado cada vez mais difíceis de serem apontados como tais porque seguem comportamentos, diálogos e instruções de maneira teatral, para simular o comportamento de pessoas.

Entretanto, há um exercício hermenêutico que precisa ser realizado, para permitir que a norma tenha a eficácia esperada, qual seja, de inibir as práticas de engajamento artificial. Como o uso desses mecanismos é vedado para alterar o teor ou repercussão de propaganda eleitoral, conforme o texto da lei, ao notar a existência de comportamentos automatizados e em descumprimento precisaríamos nos certificar se estamos lidando com propaganda eleitoral de fato ou mera promoção pessoal? Essa é uma das limitações e dificuldades de se abordar o tema de propaganda eleitoral em um contexto político marcado pela prática permanente de campanha política em um cenário comunicacional fragmentado e diluído a partir da dispersão do acesso à internet e do uso de sites de redes sociais online ou aplicativos de mensageria.

Nesse sentido, definir o que se encaixa ou não nas referidas regulamentações já é uma questão em si mesma, uma vez que a exigência de pedidos explícitos de voto se torna um critério, muitas vezes, não atendido: parte significativa da atividade publicitária no campo da política eleitoral consiste em buscar visibilidade, convencimento, simpatia e admiração no eleitor e, apenas em determinados casos, solicitar expressamente o voto. Outra questão colocada diz respeito à execução das regulamentações postas, uma vez que o ritmo acelerado das tecnologias contemporâneas se impõe como desafio para a execução, em tempo hábil, de uma determinação judicial.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Mais de 70% da população no Brasil, acima de 10 anos de idade está conectada à internet, consequentemente o impacto das Tecnologias da Informação e Comunicação (TICs) foi intensificado sobre a sociedade, inclusive sobre o regime democrático, que vem sendo influenciado pelas inovações tecnológicas. Houve e continua a existir um descompasso entre o universo legislativo-judiciário e as práticas vivenciadas na intersecção entre internet e política. A devida consideração das particularidades da internet e dos provedores de aplicações precisam ser articuladas com as práticas concretas da publicidade eleitoral nesses meios, com empenho na tomada de decisões preventivas e bem elaboradas. Nesse sentido, essa necessidade imperativa precisa conviver com os ditames

temporais da legislação, já que a legislação brasileira somente permite que sejam aplicadas as normas que passarem por todo processo legislativo um ano antes das eleições seguintes, como consequência do princípio da anterioridade da lei eleitoral. Devido ao tempo, essa dinâmica frequentemente carece de ampla consulta pública aos diversos interessados e pesquisadores da área, o que pode resultar em experimentações legislativas que, por vezes, propõem soluções paliativas ou de conveniência momentânea para problemas complexos. Neste trabalho, procuramos apresentar como uma dessas questões envolve a regulação do discurso político em âmbito eleitoral, tendo em vista o preceito da liberdade de expressão dos candidatos, e a normativa existente para a regulamentação desse tipo de recurso no ambiente virtual.

Além disso, as respostas legislativas precisam contar com contribuições dos múltiplos setores interessados da sociedade para não comprometer princípios importantes para as eleições. Daí, surge a necessidade de consultar movimentos sociais de grupos sub-representados, como mulheres, pretos e pardos, que como foi evidenciado sofrem ataques através da internet durante as campanhas eleitorais. Frequentemente as respostas regulatórias do uso de tecnologias da informação estão diretamente ligadas às realidades material e social. As soluções não devem ser importadas sem uma prévia análise de contextualidade. Lembramos que o Brasil passou a permitir que eleitores contribuam financeiramente para as campanhas dos candidatos, algo similar ao que ocorre nos Estados Unidos da América. No entanto, é difícil acreditar que os eleitores brasileiros gostariam de receber ligações dos candidatos pedindo doações por telefone, como o que ocorre nos EUA. Nesse sentido, é importante ficar atento às importações de soluções prontas, especialmente vindas do Norte-global e de cenários normativos completamente distintos.

REFERÊNCIAS

BARLOW, John Perry. **A declaration of the independence of cyberspace**. Publicado em 8 fev. 1996. Disponível em: <https://www.eff.org/pt-br/cyberspace-independence>. Acesso em 12 nov. 2018.

BRANCO, Sergio. **Memória e esquecimento na internet**. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2017.

BRASIL. **Lei nº 13.488, de 6 de outubro de 2017**. Altera as Leis nos 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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13488.htm. Acesso em: 28 fev. 2021.

BRITO, Auriney; LONGUI, João Victor Rozatti. **Propaganda eleitoral na internet**. ed. 1. São Paulo: Saraiva, 2014.

Comitê Gestor da Internet no Brasil. **Pesquisa sobre o uso da Internet por crianças e adolescentes no Brasil: TIC Domicílios 2019**. São Paulo: CGI.br, 2020. Disponível em: <https://cetic.br/pt/publicacao/pesquisa-sobre-o-uso-das-tecnologias-de-informacao-e-comunicacao-nos-domicilios-brasileiros-tic-domicilios-2019/>. Acesso em 21. fev. 2021.

FISHER, William. **CopyrightX**: lecture transcripts. Disponível em: http://copyx.org/files/2014/08/CopyrightX_-_Lecture_Transcripts_Book.pdf. Acesso em 03 jul. 2021.

GOMES, Wilson. **Transformações da política na era da comunicação de massa**. Pia Sociedade de São Paulo-Editora Paulus, 2004.

SANTOS, Clodogil Fabiano Ribeiro. **Tecnologias de Informação e Comunicação**. Guarapuava: Gráfica Unicentro, 2015. Disponível em: <http://repositorio.unicentro.br:8080/jspui/bitstream/123456789/830/5/Tecnologias%20de%20informa%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em 03. jul. 2021.

STROMER-GALLEY, Jennifer. **Presidential campaigning in the Internet age**. Oxford University Press, 2019.