

Roberto Carlos Martins Pontes

Consultor Legislativo da Área I (Direito Constitucional, Administrativo e Eleitoral) da Câmara dos Deputados. Mestre em Direito Constitucional pelo Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP) e Especialista em Direito Eleitoral pela ESA/OAB – UniCeub.

A Internet e as campanhas eleitorais no Brasil

Introdução

A Constituição Federal de 1988 estabelece já em seu art. 1º (além do preâmbulo), que vivemos sob o regime de um Estado Democrático de Direito, do qual podem ser deduzidos princípios, direitos e valores fundamentais para a sociedade. Entre eles, figuram a escolha dos governantes em eleições e a livre manifestação do pensamento.

Tal como muitos outros direitos fundamentais, a liberdade de expressão não representa um valor absoluto a preponderar em todas e quaisquer situações. Embora a salvo da censura prévia, é de se tolerar certa relativização em circunstâncias específicas e em nome de outros valores também constitucionais.

Referimo-nos particularmente ao período eleitoral. Nesse campo, desfruta de especial consideração o princípio da isonomia, traduzido para essa seara como a paridade de armas entre os candidatos. Graças a esse princípio constitucional basilar, não é aceitável que o poder econômico possa decidir eleições.

Não é por acaso que o § 9º do art. 14¹ da Constituição Federal, visando resguardar a legitimidade das eleições, prevê especial proteção das eleições contra a “influência do poder econômico”.

Também pode desequilibrar pleitos eleitorais o eventual tratamento privilegiado conferido por veículos de comunicação a um candidato, mormente quando desborda da legítima crítica ou do elogio.

Por essas razões, entre outras, o ordenamento jurídico-constitucional buscou assegurar o acesso gratuito de partidos políticos à propaganda no rádio e televisão, além de proibir a propaganda eleitoral paga.

Foi nesse cenário que desembarcou, sem pedir licença, e desafiando a sede regulatória estatal, a Internet. Com alguma hesitação, buscava-se saber, em termos de propaganda eleitoral, o que se deveria permitir e o que se deveria proibir. E ainda: haveria condições técnicas para realizar um efetivo controle desse ambiente?

Após um lapso de perplexidade, e com certa cautela, a Justiça Eleitoral e o Congresso Nacional foram dando os primeiros passos. Essa caminhada prossegue, de modo que tanto a legislação quanto a jurisprudência estão, aos poucos, sendo consolidadas.

Na verdade, a temática não é das mais simples, e esse debate também se dá fora do Brasil. Apenas para ilustrar, podemos citar a controvérsia suscitada no órgão regulador das eleições norte-americanas (Federal Elec-

1 CF/88 – Art. 14, § 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada 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.

tion Commission – FEC ²), com o fim de reexaminar a regulação da propaganda eleitoral na Internet ³.

No Brasil, a utilização da internet na política é uma realidade ⁴, e deve avançar para além da propaganda eleitoral. Citamos, como exemplo desse uso, os mecanismos de transparência e de controle social dos gastos de campanha. A legislação eleitoral deve caminhar, inevitavelmente, para a divulgação praticamente *on-line* das doações das campanhas, de modo que o eleitor, querendo, possa conhecer, antes de decidir seu voto, quem são os financiadores ⁵ dos partidos e dos candidatos.

O uso crescente da Internet na política também pode ser verificado nos debates entre candidatos. Justamente pela falta de regulamentação legal, ao contrário das rígidas regras⁶ impostas às emissoras concessionárias de rádio e televisão, os debates na Internet deverão se tornar cada vez mais interessantes e se converter, no longo prazo, em um relevante meio de alcançar o eleitor, rivalizando, inclusive, com os debates televisionados. A nosso ver, os debates promovidos, no primeiro turno, pelas redes de TV têm se mostrado deveras superficiais, sobretudo em face do grande número de candidatos participantes. Na Internet, devido à ausência de regras há debates com maior profundidade, uma vez que o painel pode se restringir apenas aos candidatos de maior interesse.

Até mesmo fora da disputa eleitoral direta, mas ainda inserida no contexto do debate político, pode-se verificar a incorporação da Internet no cotidiano brasileiro, sobretudo nas grandes cidades. Como um fato relevante, vale lembrar as manifestações de rua ocorridas em junho de 2013, que tinham como foco protestos contra a corrupção e a má quali-

2 A Federal Election Commission (FEC) possui seis membros votantes, com mandato fixo, indicados pelo Presidente e aprovados pelo Senado, sendo que não mais do que três membros podem pertencer a um mesmo partido.

3 Com a crescente importância da Internet no debate político, a FEC tem enfrentando resistências (empate em 3 a 3) na tentativa de regulação da propaganda na Internet. <http://cnsnews.com/news/article/rudy-takala/federal-election-commission-consider-regulating-online-political-speech>

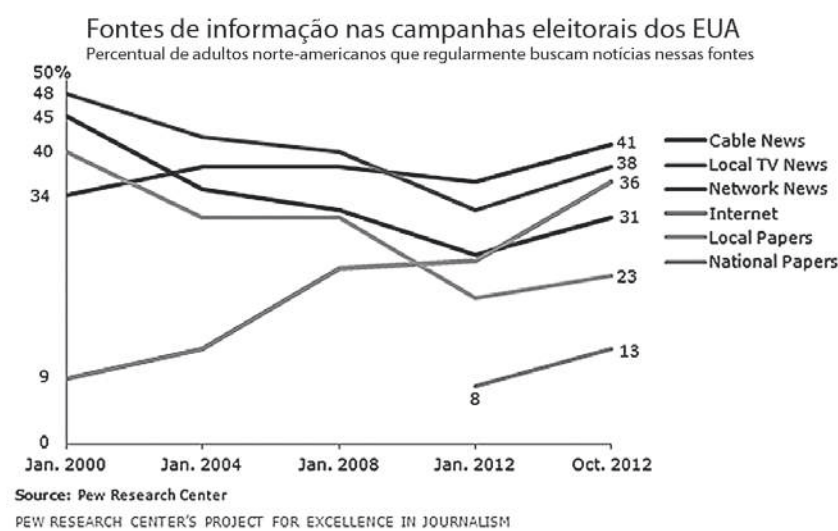
4 Segundo pesquisa da Consultoria Bites, que realizou cruzamento de dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD), 46% do eleitorado brasileiro tem acesso à Internet, em um eleitorado de 140,6 milhões. Acesso em 9/8/2015. <http://www.monitormercantil.com.br/index.php?pagina=Noticias&Noticia=151068>

5 Sobretudo se prevalecer o modelo de financiamento de campanhas por pessoas jurídicas. Esse modelo esteve em discussão no Congresso Nacional durante 2015, no âmbito da Reforma Política daquela legislatura, e no Supremo Tribunal Federal, que discute a possível inconstitucionalidade dessa modalidade de doação (ADI 4650).

6 A legislação eleitoral em vigor assegura a participação na televisão aberta de candidatos de todos os partidos que tenham pelo um representante no Congresso Nacional. Em outro sentido, a realização de debates na Internet não se submete a essas regras e o promotor do debate pode convidar os candidatos que desejar.

dade dos serviços públicos. As redes sociais tiveram um papel decisivo na mobilização e organização dos protestos.

É global, no entanto, o fenômeno de crescimento da Internet como fonte de informação para o eleitor. É o que demonstra pesquisa ⁷ realizada nos Estados Unidos, em 2012. Pela pesquisa norte-americana, pode-se concluir que nas proximidades das eleições todos os meios de comunicação apresentam algum crescimento, todavia o crescimento da Internet se revela o mais acentuado. Tal cenário, provavelmente, se verificará também no Brasil.



No Brasil, informações levantadas a partir de pesquisas realizadas pelo IBOPE Inteligência ⁸, em outubro de 2008 e março de 2010, dão indícios da crescente importância da Internet na formação das decisões de voto.

Em 2008, nas eleições municipais, a TV tinha 34% da preferência do eleitorado e a Internet 2%, em relação à fonte de informação considerada de maior utilidade no processo de decisão em quem votar. Em 2010, nas eleições gerais, a TV passou a ocupar 72% da preferência do eleitorado, enquanto a Internet avançou para 12%.

⁷ <http://www.journalism.org/2012/10/25/social-media-doubles-remains-limited/>

⁸ RESENDE, João Francisco, CHAGAS, Juliana Sawaia Cassiano. Opinião Pública e Novas Tecnologias - Eleições no Brasil em 2010: comparando indicadores político-eleitorais em surveys e na internet. Maio de 2011. p. 3-4 (quadros 1 e 2). Acesso em 8/8/2015. <http://www.ibope.com.br/pt-br/noticias/Documents/paperswapor02.pdf>

Para corroborar a visão do uso da Internet como fonte primária de informações, agora em questões voltadas ao consumo, vale mencionar, apenas como exemplo, a pesquisa difundida pelo IBOPE⁹, que indica a preferência na utilização da Internet por 47% da população brasileira como fonte primeira de informações¹⁰.

Nesse contexto de crescente uso da Internet no Brasil, examinaremos no presente artigo, os desafios que enfrentam o legislador e a jurisprudência, no tocante à regulação de seu uso no processo eleitoral.

Regras para quê?

Em qualquer área da vida cotidiana, o estabelecimento de regras, mais do que desejável, é necessário. Na área eleitoral, a ausência de regras, mais do que insegurança jurídica, pode levar ao arbítrio. O vácuo jurídico sob a justificativa simplória de que a Internet é um território livre, e de que se devem deixar os internautas em paz, não é razoável.

As regras com relação aos pleitos eleitorais, contudo, quaisquer que sejam, devem ser direcionadas substancialmente aos partidos e aos candidatos, com o objetivo de assegurar a paridade de armas e a contenção do poder econômico. Não podem restringir a livre circulação de ideias ou a livre manifestação do cidadão.

A propaganda eleitoral¹¹ convencional se diferencia das demais modalidades em razão das distintas finalidades. Enquanto a propaganda comercial ou mercadológica é voltada para o consumo, a eleitoral tem por objetivo, segundo VELLOSO e AGRA¹², “explicar as ideias das agremiações e procurar adesões a seus pontos de vista ideológicos”. Ainda segundo os autores, como a propaganda eleitoral é veiculada gratuitamente e atinge todas as classes sociais, independentemente de nível cultural ou econômico, optou-se por regulamentá-la de forma minudente.

Há, também, outros aspectos relevantes no desafio de elaboração do regramento propaganda eleitoral na Internet. Referimo-nos ao risco ín-

9 Pesquisa realizada pelo Target Group Index (TGIndex), e difundida pelo IBOPE Media. <http://www.ibope.com.br/pt-br/noticias/Paginas/Internet-e-a-primeira-fonte-de-informacoes-para-47-dos-brasileiros-aponta-estudo.aspx>

10 Segundo a pesquisa, a média mundial é de 45%.

11 A “propaganda eleitoral” é espécie do gênero “propaganda política”, e tem como objetivo precípua a divulgação de ideias e de ações políticas com vista a conquistar o voto do eleitor. O gênero “propaganda política” também comporta outras espécies: a “propaganda partidária”, que objetiva a divulgação do ideário das legendas, sem o viés eleitoral imediato, e a “propaganda intrapartidária”, realizada dentro do partido, no período das convenções.

12 VELLOSO, Carlos Mário da Silva, AGRA, Walber de Moura. ELEMENTOS DE DIREITO ELEITORAL. 2ª d. São Paulo: Saraiva, 2010.p. 187

sito de qualquer regulamentação tecnológica: a obsolescência (tornar-se letra morta em decorrência do inevitável avanço tecnológico) e a impossibilidade prática de concretização das medidas de controle.

A nosso ver, ao contrário da regulamentação minuciosa da propaganda eleitoral convencional, veiculada nos meios de comunicação tradicionais (rádio e TV aberta), no âmbito da Internet o desafio da regulamentação é outro: ser minimalista, sem ser lacunosa.

A Internet e a redução dos custos de campanha.

Um aspecto que não deve ser ignorado é a necessária redução dos custos de campanha (como um todo), o que certamente levará à redução da extensão do período legal de propaganda eleitoral. O esforço de redução de custos também deve dar origem a outras restrições dos meios tradicionais de propaganda.

Nesse contexto, quanto mais ações restritivas, maior relevância adquire a atuação política dos candidatos na Internet. Ademais, o contato do candidato com o eleitor durante a pré-campanha, desde que não reste configurada a propaganda antecipada (pedido explícito de voto), deverá ser cada vez mais decisivo.

A provável¹³ definição legal de critérios objetivos na caracterização da propaganda eleitoral antecipada (reduzindo-a apenas ao pedido explícito de voto), possivelmente, irá estimular o uso das redes sociais para incremento de cultura política no Brasil. Em outras palavras, sendo legal a divulgação da intenção de ser candidato e a legítima divulgação de ideias, a Internet passará a constituir, cada vez mais, um relevante meio de difusão de ideias políticas, a baixo custo.

Convém reiterar, por fim, que as regras são necessárias, mas devem cingir-se à atuação abusiva de partidos e candidatos, responsabilizando-os nos casos de transgressão aos limites legais, deixando o eleitor livre para se informar sobre as candidaturas.

Evolução da legislação

É razoavelmente recente a legislação relativa à propaganda eleitoral na Internet. A partir de 2000, o Tribunal Superior Eleitoral (TSE), por meio de resolução, autorizou a propaganda eleitoral em sítios de candidatos especialmente criados para esse fim. Em 2002, também por meio de resolução,

¹³ Referimo-nos a essa hipótese como “provável”, em razão da forte tendência de legislador formal nesse sentido, inclusive como reação a decisões de caráter subjetivo da Justiça Eleitoral que caracterizam algumas propagandas eleitorais como “subliminares”.

o Tribunal sujeitou a propaganda na Internet às mesmas restrições impostas à propaganda convencional, vedando-a em página de provedores.

Nas eleições municipais de 2008, em que pese ter havido a formulação de consultas ao TSE sobre essa matéria, a Corte decidiu não conhecê-las, valendo-se da justificativa de que se referiam a casos concretos. Pouco mais de um ano antes das eleições gerais de 2010, foi promulgada a Lei nº 12.034, de 2009, que pela primeira vez tratava do tema em uma lei formal.

A lei limitou a propaganda eleitoral no tempo, de forma idêntica à propaganda convencional (admitindo como cabível a representação por propaganda antecipada se feita antes do dia 5 de julho do ano eleitoral).

A nova disciplina também passou a definir as formas de propaganda permitidas, buscando excluir da caracterização da propaganda a manifestação do cidadão comum, vez que ratificou a livre manifestação do pensamento, vedado o anonimato. Passou também a ser legalmente admitida a propaganda realizada em sítio de candidato ou partido, com endereço comunicado à Justiça Eleitoral e hospedado em provedor estabelecido no País; bem como por meio de mensagem eletrônica, blogs, redes sociais, etc.

No mesmo rumo, a lei explicitou as modalidades vedadas de propaganda na Internet. De início, vedou-se a propaganda paga (por exemplo, a utilização de banners, que surgem durante a navegação do usuário). Além disso, foi vedado, ainda que gratuitamente, a propaganda eleitoral em sítios de pessoas jurídicas, com ou sem fins lucrativos; em sítios oficiais ou hospedados em órgãos ou entidades da administração pública.

No tocante à responsabilidade dos provedores e de serviços, serão responsabilizados quando, havendo decisão judicial para cessação da divulgação da propaganda, não forem tomadas providências para cumprimento da decisão.

Em relação ao direito de resposta, convém de início, firmar que não é compatível com o Estado de Democrático de Direito uma pessoa (mesmo sendo candidato) ficar sujeita a ofensas pela Internet e não obter o direito à resposta.

Por essa razão, a legislação eleitoral assegura o direito de resposta a candidato ou partido atingidos por ofensas sabidamente inverídicas. Para PINTO¹⁴,

“o direito de resposta é uma medida voltada ao equilíbrio da competição eleitoral e à manutenção do alto nível da campanha não obstante os interesses antagônicos envolvidos, não deven-

14 PINTO, Emmanuel Roberto Girão de Castro. ASPECTOS JURÍDICOS DA PROPAGANDA ELEITORAL NA INTERNET. Acesso em 8/8/2015. http://www.mp.ce.gov.br/esmp/publicacoes/ed1/artigos/aspectos_juridicos_propaganda_eleitoral.pdf

do ser utilizado como instrumento banal, a serviço de vaidades, melindres ou segundas intenções, devendo ser concedido com prudência, somente quando a honra, tendo como referência as qualidades éticas da pessoa, for atingida pela propaganda”.

No tocante aos debates realizados na Internet, merece menção o dispositivo aprovado pelo Congresso Nacional na Lei nº 12.034/2009 (minirreforma eleitoral), e vetado pela Presidência da República. Os debates na Internet, portanto, não se sujeitam ao regramento legal.

Art. 57-D

§ 1º É facultada às empresas de comunicação social e aos provedores a veiculação na internet de debates sobre eleições, observado o disposto no art. 46.

Importa destacar o conteúdo da mensagem com as razões de veto:

Razões do veto:

A internet é, por natureza, um ambiente livre para a manifestação do pensamento, sendo indevida e desnecessária a regulamentação do conteúdo relacionado à atividade eleitoral em vista da existência de mecanismos legais para evitar abusos. Ademais, a equiparação da radiodifusão com a rede mundial de computadores é tecnicamente inadequada, visto que a primeira decorre de concessão pública.

O caso Índio da Costa e a evolução da jurisprudência

Em 2010, o então Deputado Federal Índio da Costa foi escolhido candidato à Vice-Presidente na chapa do candidato a Presidente José Serra. Naquela ocasião, especificamente no dia 4 de julho (a propaganda eleitoral só é permitida após 5 de julho), o candidato recém-indicado a Vice veiculou a seguinte mensagem no microblog Twitter: “A responsabilidade é enorme. Mas, conto com seu apoio e com o seu voto. Serra Presidente: o Brasil pode mais”.

O Tribunal Superior Eleitoral (TSE), seguindo o que estabelecido na legislação, condenou o candidato ao pagamento de multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em face do pedido explícito de voto.

Mais adiante, em 2013, o TSE mudou o entendimento e passou a enxergar as manifestações políticas no Twitter de modo diferente. Tais manifesta-

ções, mesmo realizadas fora do período eleitoral, não mais seriam caracterizadas como propaganda eleitoral, ainda que houvesse pedido de voto.

Essa decisão, tomada no julgamento de um recurso ¹⁵ apresentado pelo Deputado Federal Rogério Marinho (PSDB-RN), se baseou no fato de que os usuários do aplicativo têm a opção de receber as mensagens apenas dos perfis que desejam e, por isso, tinham caráter de “conversa restrita”. Para o relator, ministro Dias Toffoli, “Não há falar em propaganda eleitoral por meio do Twitter, uma vez que essa rede social não leva ao conhecimento geral e indeterminado as manifestações nela divulgadas”.

Nesse debate, a então Presidente do TSE, ministra Carmem Lúcia, ressaltou a inviabilidade do controle desse meio de comunicação: “é uma guerra previamente perdida, porque não há a menor possibilidade de se ter controle disso”.

A elogiável decisão da Corte, no entanto, contou com votos contrários, mesmo diante da evidente impossibilidade e inconveniência de se limitar o debate na sociedade, o que revela, além de certo ranço, a renitência do viés controlador. O ministro Marco Aurélio manteve-se fiel ao entendimento anterior da Corte Superior, ressaltando que era necessário reconhecer “a alta penetração” da comunicação via Internet e que “o fato de se dizer que só recebe a comunicação quem quer não descaracteriza a propaganda antecipada”.

Após certa claudicância, a Corte Superior Eleitoral vem modificando seu entendimento. É o que se deduz do julgamento do Recurso Especial Eleitoral nº 2949 ¹⁶, cuja ementa (trechos) assim dispõe:

A atuação da Justiça Eleitoral deve ser realizada com a menor interferência possível no debate democrático.

As manifestações identificadas dos eleitores na internet, verdadeiros detentores do poder democrático, somente são passíveis de limitação quando ocorrer ofensa a honra de terceiros ou divulgação de fatos sabidamente inverídicos.

A propaganda eleitoral antecipada por meio de manifestações dos partidos políticos ou de possíveis futuros candidatos na internet somente resta caracterizada quando há propaganda ostensiva, com pedido de voto e referência expressa

15 TSE – RESPE nº 7464/RN – Rel. Ministro Dias Toffoli.
<http://www.tse.jus.br/sadJudSadpPush/ExibirDadosProcesso.do?nprot=426352012&comboTribunal=tse>

16 TSE – RESPE nº 2949 – Relator: Ministro Henrique Neves.
<http://inter03.tse.jus.br/sadpPush/ExibirDadosProcesso.do?nprot=97042013&comboTribunal=tse>

à futura candidatura, ao contrário do que ocorre em relação aos outros meios de comunicação social nos quais o contexto é considerado.

Não tendo sido identificada nenhuma ofensa à honra de terceiros, falsidade, utilização de recursos financeiros, públicos ou privados, interferência de órgãos estatais ou de pessoas jurídicas e, sobretudo, não estando caracterizado ato ostensivo de propaganda eleitoral, a livre manifestação do pensamento não pode ser limitada.

Espera-se que esse entendimento se consolide e passe orientar os casos futuros.

A guerra eleitoral na Internet – vale tudo?

Como é de sabença geral, a popularização das redes sociais se dá em escala mundial, e esse fenômeno traz desafios à regulação das relações jurídicas para além da esfera eleitoral.

Aspectos relacionados à territorialidade e à capacidade de exercício efetivo do controle estatal não devem ser negligenciados. A nosso ver, a linha de pensamento que defende ser a Internet um espaço protegido da interferência estatal, associada à ideia de autogestão, não encontra suporte no Estado de Direito.

Ainda que o viés “anárquico” do gerenciamento inicial da Internet tenha sido responsável por importantes passos na trajetória da Rede, há que se reconhecer certo espaço para a regulamentação estatal.

Embora não seja o objeto central do presente artigo, repudiamos o “vale-tudo” da propaganda negativa (*mudsliding*). Ressalte-se, inclusive, que os efeitos eleitorais podem ser negativos também para o autor da propaganda.

Ainda no contexto de guerra eleitoral na Internet, vale mencionar a recente disciplina trazida pela última minirreforma eleitoral (Lei nº 12.891/2013), com o objetivo de vedar artifícios que poderiam burlar o caráter interativo candidato-eleitor.

Trata-se de coibir a criação de perfis falsos, punível com multa, e a contratação de verdadeiros “exércitos de mercenários” com a finalidade específica de inundar a Rede com mensagens de conteúdo ofensivo. Diz a lei:

Art. 57-H. Sem prejuízo das demais sanções legais cabíveis, será punido, com multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), quem realizar propaganda

eleitoral na internet, atribuindo indevidamente sua autoria a terceiro, inclusive a candidato, partido ou coligação.

§ 1º Constitui 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).

§ 2º Igualmente incorrem em crime, punível com detenção de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, com alternativa de prestação de serviços à comunidade pelo mesmo período, e multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), as pessoas contratadas na forma do § 1º.

Também se incluem em tais artifícios que deturpam o caráter espontâneo das manifestações na Internet, ainda que não tragam conteúdo ofensivo, o patrocínio de mensagens de conteúdo eleitoral (a propaganda paga na Internet é expressamente vedada) e o pagamento por “curtidas” (*likes*) como estratégia para promoção das páginas.

O marco civil da Internet e a esfera eleitoral

Conhecida como o Marco Civil da Internet, a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, que estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil, foi o passo mais significativo na regulamentação estatal nessa área.

Embora não traga disposições diretamente relacionadas à seara eleitoral, nela há regras gerais definidoras da responsabilidade civil de provedores. Trata-se, no entanto, de um passo importante na estruturação do regime jurídico que submete a todos em um Estado de Direito.

Não obstante, ouvem-se críticas acerca das opções adotadas pelo Marco Civil, qualificando-as como um retrocesso em relação ao que o Poder Judiciário já vinha decidindo. Enquanto o Superior Tribunal de Justiça (STJ)¹⁷ entende que a retirada de conteúdo ofensivo independe de indi-

17 STJ - REsp 1.175.675-RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 9/8/2011.
<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo?acao=pesquisar&livre=1175675&cb=INFJ&thesaurus=JURIDICO>

Trecho: “(...) não é crível que uma sociedade empresária do porte da recorrente não possua capacidade técnica para identificar as páginas que contenham as mencionadas mensagens, independentemente da identificação precisa por parte do recorrido das URLs. Assim, a argumentada incapacidade técnica

cação precisa, pelo ofendido, das páginas que veiculam as ofensas (a URL específica – o link), o Marco Civil¹⁸ exige a indicação clara e específica do conteúdo apontado como ofensivo.

Segundo BRITO e LONGHI, “o Marco Civil propõe solução diametralmente oposta à jurisprudência do STJ e à orientação consolidada na doutrina nacional acerca do tema. Um verdadeiro retrocesso, tendo em vista a potencialidade da “viralização” do conteúdo (replicação em inúmeras cópias idênticas, porém com URLs distintos)¹⁹.

Trazendo essa temática para o campo eleitoral, o fator temporal é crucial, haja vista a possível irreversibilidade de eventuais danos causados por publicações de mensagens de conteúdo ofensivo, a poucos dias das eleições, por exemplo.

Por óbvio, não se trata de exigir dos provedores qualquer conduta restritiva à liberdade de expressão e tampouco o exercício de censura prévia sobre os conteúdos publicados por usuários. Mas, havendo decisões judiciais de remoção de conteúdo, não podem se escudar os provedores em procedimentos técnicos para inviabilizar o provimento jurisdicional.

Conteúdo sabidamente inverídico e o direito de resposta.

O Estado de Direito impõe algumas regras de contrapartida à liberdade de expressão, que demanda responsabilidade pelas opiniões proferidas. Tais opiniões podem ser confrontadas em juízo com o pedido de concessão do direito de resposta, que se dá sem o prejuízo de outras sanções.

Em que pese o sólido entendimento de que as restrições à liberdade de expressão devem assumir contornos de absoluta excepcionalidade, além do direito à crítica política, os casos de afirmações inverídicas que atingem a dignidade e a honra dos candidatos são merecedores de tratamento adequado pelo ordenamento jurídico.

Importa ressaltar, no entanto, que não cabe o direito de resposta²⁰ às críticas legítimas, ainda que ácidas e contundentes.

de varredura das mensagens indiscutivelmente difamantes é algo *devenire contra factum proprium*, inoponível em favor do provedor de Internet.”

18 Art. 19. (...), § 1º A ordem judicial de que trata o caput deverá conter, sob pena de nulidade, identificação clara e específica do conteúdo apontado como infringente, que permita a localização inequívoca do material.

19 BRITO, Auriney, LONGHI, João Victor Rozatti. PROPAGANDA ELEITORAL NA INTERNET. São Paulo: Saraiva, 2014.p.87.

20 CF/88 – art. 5º, V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem. Lei nº 9.504/1997. Art. 57-D. É livre a manifestação do pensamento, vedado o anonimato durante a campanha eleitoral, por meio da rede mundial de computadores – Internet, assegurado o direito de resposta, nos termos das alíneas a, b e c do inciso IV do § 3º do art. 58 e do 58-A, e por outros meios de comunicação interpessoal mediante mensagem eletrônica.

No efêmero ambiente eleitoral, o exame da veracidade das opiniões não admite investigação aprofundada para a desejável comprovação, de modo que não sendo flagrante a inverdade, deve ser tida a manifestação como aceitável e inerente ao debate eleitoral.

Nesse contexto, importa destacar que todas as manifestações polêmicas veiculadas na Internet – que são naturais no cenário eleitoral – podem ser respondidas também pela rede mundial.

A Internet propicia, inclusive, uma alternativa à “judicialização” excessiva do debate eleitoral, ao qual nos reportaremos mais adiante. Evidentemente, os casos patentes de ofensa à honra devem receber a garantia do direito de resposta além da retirada imediata do conteúdo da rede.

O modelo de campanha de Barack Obama na Internet é replicável no Brasil?

Não é rara a menção à primeira campanha (2008) do atual Presidente dos Estados Unidos Barack Obama como um caso de sucesso na utilização dos recursos da Internet. Exsurge, então, uma imediata indagação: seria tal modelo replicável no Brasil, considerando nossa legislação e demais particularidades socioeconômicas e políticas?

A campanha de Barack Obama, de fato, teve um pioneirismo político na utilização da Internet (especialmente do Twitter), a ponto de justificar breves considerações a esse respeito.

Para GOMES²¹, “a grande inovação da campanha democrata foi a amplitude das ações e o fato de todas as possibilidades da comunicação digital terem sido exploradas de maneira eficiente. Os democratas criaram um conjunto de mecanismos de comunicação *on-line* que dialogavam entre si e formavam um sistema bem articulado: com o *banner* exposto em um *game*, ele poderia levar o internauta ao sítio do candidato/partido, que por sua vez poderia levá-lo ao canal de vídeos no Youtube ou à rede Facebook, onde poderia acabar encontrando as fotos do Flickr e por aí vai. Obama compreendeu que o forte do uso da Internet e das tecnologias de comunicação *on-line* gira em torno de duas dezenas de ferramentas, e, assim ao utilizar todas, conseguiu o máximo de visibilidade possível”.

Sobre esse modelo, cabem algumas análises:

21 GOMES, Wilson, e outros. POLITICS 2.0: A CAMPANHA ON-LINE DE BARACK OBAMA EM 2008. In: MARQUES, Francisco Paulo Jamil Almeida, SAMPAIO, Rafael Cardoso, AGGIO, Camilo (Organizadores). DO CLIQUE À URNA: INTERNET, REDES SOCIAIS E ELEIÇÕES NO BRASIL. Salvador: EDUFBA, 2013. p. 83.

Em primeiro lugar, o ordenamento jurídico eleitoral dos dois países é deveras distinto, e uma dessas diferenças é crucial: no Brasil, é vedada a propaganda paga na Internet.

Além disso, a delimitação temporal da propaganda eleitoral, associada ao risco de antecipação ilícita, restringe bastante o alcance das possibilidades de exploração da Internet pelo candidato. Outro fator importante é a facultatividade do voto, que influi sobremaneira no conteúdo da mensagem política, que em vez de mera publicidade, busca convencer o eleitor a sair de casa no dia da eleição e votar.

Nesse contexto, a campanha de Obama primou pelo estabelecimento de um diálogo político em que o eleitor se sentia conectado à campanha. Exemplifica a forma inovadora do uso da Internet o incentivo da administração da campanha à participação em fóruns e blogs com o objetivo de produzir conteúdo favorável ao partido democrata.

Ilustra essa estratégia o caso trazido por GOMES²², acerca do boato de que o candidato Obama não teria nascido em território americano e da divulgação de vídeo em que o candidato a Vice-Presidente (Joe Biden) criticava o próprio candidato a Presidente (Obama). A equipe da campanha incentivou os partidários democratas a gerar conteúdo negando e explicando a situação do local de nascimento de Obama e a responder às críticas de Biden (com a versão do vídeo-resposta do próprio Biden), de sorte que, em pouco tempo, as buscas já retornavam entre os primeiros itens as explicações e refutações aos boatos.

Além disso, são usuais os sites norte-americanos qualificados como *“fact-checker”*²³, que se destinam à verificação da veracidade e ao esclarecimento de fatos políticos. Em geral, tais ferramentas auxiliam o eleitorado a ter acesso a informações supostamente independentes, disponibilizadas por organizações não-partidárias e sem fins lucrativos. Em que pese não haver garantias, o eleitor, em última análise, será o juiz.

No campo das diferenças socioeconômicas, sobressaem o nível de acesso da população à rede e o grau de politização da sociedade, que são evidentes.

Atesta também o sucesso da campanha de Obama a estrutura de doações de campanha de baixos valores (*microdonations*), de sorte que o candidato conseguiu associar sua popularidade ao vitorioso financiamento de sua campanha.

No Brasil, não há qualquer tradição de financiamento de campanhas por pessoas físicas. Nas eleições municipais de 2012, por exemplo, na

22 GOMES, Wilson, e outros. Op. Cit. p. 80

23 Websites: <http://www.politifact.com/> e <http://www.factcheck.org/>

maior cidade brasileira – São Paulo -, o candidato vitorioso – Fernando Hadad – teve apenas 0,01% do total de doações recebidas como provenientes de pessoas físicas²⁴, totalizando R\$ 3.700.00 (três mil e setecentos reais), doados por dois cidadãos. No Rio de Janeiro, o candidato vitorioso – Eduardo Paes -, teve apenas 0,07% do total de doações recebidas como provenientes de pessoas físicas, correspondentes a R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), doados por um único cidadão.

Procurando responder objetivamente a indagação formulada no título desse capítulo, entendemos que o contexto jurídico-normativo dos EUA e as particularidades socioeconômicas daquele País em relação ao Brasil não autorizam o entendimento de que a estratégia utilizada pelo partido democrata seria replicável com o mesmo sucesso no Brasil.

Considerações finais

À guisa de conclusão, enxergamos a crescente utilização da Internet na seara eleitoral como um fenômeno global e em evolução, de sorte a desafiar o legislador e a jurisprudência das Cortes. Em síntese, considerando o contexto brasileiro, a regulação nessa área:

- a) Deve ser minimalista, sem ser lacunosa;
- b) Não deve seguir o exemplo da propaganda eleitoral tradicional, no rádio e TV aberta;
- c) Deve estar em constante aperfeiçoamento (tanto a legislação, quanto a jurisprudência), sempre voltada à preservação do debate político, da livre manifestação do pensamento, sem olvidar da garantia da defesa da honra;
- d) Não deve, sob o argumento de que a Internet é território livre, infenso à intervenção estatal, admitir a guerra eleitoral sem limites e sem a responsabilização dos que possuem os meios técnicos de impedir a multiplicação dos abusos;

Além disso, a utilização da Internet nas eleições deve estimular outros aspectos positivos, que vão além da propaganda eleitoral, tais como:

- a) Uso de mecanismos de transparência e informação ao eleitorado, tais como a divulgação “on-line” dos doadores de campanha;
- b) Realização mais frequente de debates entre candidatos, com regras flexíveis e negociadas diretamente entre os candidatos e o realizador do debate;

²⁴ <http://www.tse.jus.br/hotSites/CatalogoPublicacoes/pdf/relatorio-eleicoes-2012.pdf>

- c) Uso de respostas e contestações de afirmações de concorrentes (supostamente inverídicas) diretamente pelo candidato ou por *Fact-Checkers*, evitando assim uma excessiva “judicialização” do processo eleitoral;
- d) Uso de mecanismos criativos de financiamento eleitoral pelos cidadãos.

Referências

BRITO, Auriney, LONGHI, João Victor Rozatti. PROPAGANDA ELEITORAL NA INTERNET. São Paulo: Saraiva, 2014.

GOMES, Wilson, e outros. POLITICS 2.0: A CAMPANHA ONLINE DE BARACK OBAMA EM 2008. In: MARQUES, Francisco Paulo Jamil Almeida, SAMPAIO, Rafael Cardoso, AGGIO, Camilo (Organizadores). DO CLIQUE À URNA: INTERNET, REDES SOCIAIS E ELEIÇÕES NO BRASIL. Salvador: EDUFBA, 2013.

PINTO, Emmanuel Roberto Girão de Castro. ASPECTOS JURÍDICOS DA PROPAGANDA ELEITORAL NA INTERNET. Acesso em 8/8/2015. http://www.mp.ce.gov.br/esmp/publicacoes/ed1/artigos/aspectos_juridicos_propaganda_eleitoral.pdf

RESENDE, João Francisco, CHAGAS, Juliana Sawaia Cassiano. Opinião Pública e Novas Tecnologias - Eleições no Brasil em 2010: comparando indicadores político-eleitorais em surveys e na internet. Maio de 2011. Acesso em 8/8/2015.

<http://www.ibope.com.br/pt-br/noticias/Documents/paperswapor02.pdf>

VELLOSO, Carlos Mário da Silva, AGRA, Walber de Moura. ELEMENTOS DE DIREITO ELEITORAL. 2ª d. São Paulo: Saraiva, 2010.