

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
SETOR DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO

CAMILA SERAPHIM MAKARAUSKY

E O QUE É PROPAGANDA JÁ VIROU CAPA DE REVISTA: UMA ANÁLISE
COMPARADA DA PROPAGANDA ELEITORAL NO BRASIL E NO MÉXICO

CURITIBA
2013

CAMILA SERAPHIM MAKARAUSKY

E O QUE É PROPAGANDA JÁ VIROU CAPA DE REVISTA: UMA ANÁLISE
COMPARADA DA PROPAGANDA ELEITORAL NO BRASIL E NO MÉXICO

Monografia apresentada ao Curso de Graduação
da Faculdade de Direito da Universidade Federal
do Paraná, como requisito parcial à obtenção do
grau de bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Eneida Desiree
Salgado.

CURITIBA
2013

A meus pais e irmãos, que nada mais são do que minha própria essência. E a Deus, que se manteve sempre ao meu lado.

AGRADECIMENTOS

Dizem alguns que é mais fácil tecer críticas ou correções a outras pessoas do que agradecimentos propriamente ditos. Talvez assim seja por repararmos mais no que não gostamos do que nos preocuparmos em dar valor àquilo que nos é essencial – e passa a ser, inclusive, rotineiro. Ou talvez, penso eu, nos circundamos de tantas autocríticas e cobranças que fica difícil olhar para o próximo com gratidão.

Entretanto, quando chegamos à reta final de uma longa jornada de noites mal dormidas, em que o travesseiro é recheado de preocupações e o cobertor das noites frias é tecido pelo tempo que diminui na manhã seguinte, percebemos, ao olhar para trás, que não o teríamos trilhado se estivéssemos sozinhos. As pegadas são tantas que praticamente encobrem as que nossos próprios pés formaram, e é assim que começo meus profundos agradecimentos aos autores de todas elas.

À Dr.^a Eneida Desiree Salgado, minha professora e orientadora deste projeto de pesquisa, que me mostrou a beleza do Direito Eleitoral e instigou toda essa curiosidade e paixão pela área. Hoje, agradeço pelos prazos, pelas correções e cobranças, fundamentais para a conclusão desta árdua etapa.

À Dr.^a Renata Estorilho Baganha, que me abriu as portas do mundo do processo civil e da prática eleitoral, bem como a todos meus companheiros da 11^a Vara Cível e 3^a Zona Eleitoral, agradeço pela confiança, pela paciência e constante bom humor. Aos que me chamaram de “Wazalski”, que da forma mais simples possível conquistaram meu respeito e admiração.

Aos amigos que colhi e cultivei dentro e fora da faculdade. À Renata Acosta, que me conheceu quando ainda tinha dente de leite e venho na minha bagagem de Foz para dentro da Universidade. À Poliana Szernek, Marina Shinmi, Helena Castilho, Carolina Raboni, Luisa Meister e Jéssica Barbosa, que fizeram das “viagens em amigas” e dos cafés no intervalo das aulas momentos inesquecíveis. À Débora Possebon, companheira de vida acadêmica e dona dos cadernos mais bem anotados de toda a história desta Faculdade de Direito. À Ana Beatriz Nieto, pelos “chacoalhões” e pelas risadas nas horas mais *aburridas*.

À Vanessa Barakat, metade do meu shawarma, por ser mais marcante na minha vida do que molho de alho na hora do almoço. A todos “meus amigos de Foz”,

que se fizeram presente em Curitiba quase todos os dias, nunca me deixando comer um temaki sozinha, e aos “amigos de Curitiba”, que levarei comigo por onde for.

A meus pais, irmãos e familiares, por respeitarem minha escolha pelo mundo jurídico. A paciência e todo o carinho e amor foram base sólida nesta vitória que alcançamos juntos. Até nosso grito de guerra (que além de código do Wi-Fi só faltou virar senha de conta bancária) me fez dar risada mesmo estando tão distantes.

Por fim, agradeço a Deus, meu Criador, Pai e Melhor Amigo, que traçou com perfeição toda esta trajetória, antes mesmo que eu pudesse imagina-la. Sei que quando me senti só e apenas um par de pegadas enxerguei no meu caminho, estas não eram minhas, mas Suas, pois nestas horas me carregara em Seus braços, sabendo que minhas pernas não tinham mais forças para caminhar. Meu eterno agradecimento.

Precisamos nos manter
vigilantes, todos juntos, para
que esta continue sendo uma
sociedade da qual nos
orgulhemos.

Sthéphane Hessel
Indignai-vos!

RESUMO

O presente trabalho é fruto de uma pesquisa que envolveu estudos baseados na jurisprudência, legislação e doutrina brasileira e mexicana sobre a propaganda política, principalmente a espécie propaganda eleitoral. Para tanto, buscou-se conceituar o tema, expondo sua importância dentro de um ambiente democrático, bem como tratar de suas funções, tanto na teoria quanto na prática, e da influência da publicidade e do *marketing* político. Em seguida, passou-se ao exame da Constituição brasileira e mexicana e de textos legais que tratam do tema, indicando as principais mudanças ocorridas em cada país e apontando algumas críticas tecidas pela doutrina. Por fim, o presente trabalho visou o estudo de casos práticos, analisando a aplicação da Constituição e das leis nos respectivos Estados, bem como compara-los entre si, verificando, assim, a observância dada aos princípios da liberdade de expressão e da máxima igualdade no pleito eleitoral.

Palavras-chave: Direito Eleitoral. Direito Comparado. Propaganda Eleitoral. Liberdade de Expressão. Máxima Igualdade no pleito eleitoral.

ABSTRACT

The present work is a result of a research that involved studies based on the Brazilian and Mexican's jurisprudence, legislation and doctrine about political advertisement, mainly electoral ones. For so, the aim was to conceptualize the theme, exposing its importance in a democratic environment, as well as treating its functions, either in theory or in practice, the publicity and political marketing's influence. Then, it was passed to the Brazilian and Mexican's Constitution exam and to legal texts which deal with the theme, indicating the main changes occurred in each country and pointing some critics made by the doctrine. Lastly, the present work aimed the study of practical cases, analyzing the application of the Constitution and laws in each state, as well as compare them with each other, therefore, verifying the observation given to the principals of liberty of expression and maximum equality in the election campaign.

Keywords: Electoral Right. Compared Right. Electoral Advertisement. Liberty of Expression. Maximum equality in the election campaign.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	1
2. PROPAGANDA ELEITORAL.....	3
2.1. CONCEITO, FUNDAMENTO, FUNÇÃO E LIMITES DA PROPAGANDA ELEITORAL SOB O PANORAMA BRASILEIRO.....	3
2.2. A PROPAGANDA-MARKETING, O CUSTO DAS CAMPANHAS E A IGUALDADE ENTRE OS COMPETIDORES.....	13
3. ANÁLISE NORMATIVA – ÂMBITO CONSTITUCIONAL E LEGAL.....	23
3.1. MEIOS DE COMUNICAÇÃO E SUA RELAÇÃO INSEPARÁVEL COM AS ELEIÇÕES.....	23
3.2. A NORMATIVA BRASILEIRA.....	25
3.3. A NORMATIVA MEXICANA.....	40
4. A PRÁTICA: ANÁLISE CONJUNTA DOS DOIS PAÍSES.....	47
4.1. DESENHANDO O TEMA: BRASIL E MÉXICO NA ATUALIDADE.....	47
4.2. CASOS CONCRETOS: LIBERDADE DE EXPRESSÃO, MEDIDA CAUTELAR E PUBLICIDADE GOVERNAMENTAL.....	50
5. CONCLUSÃO.....	68
REFERÊNCIAS.....	71

1 INTRODUÇÃO

A propaganda eleitoral faz parte da espinha dorsal do processo eleitoral. Não poderia ser diferente esta interpretação, uma vez que a maneira com que é implantada e dirigida pelos partidos políticos, coligações e candidatos pode modificar toda a trajetória das eleições. Ademais, influencia na construção da cidadania, uma vez que a transmissão de informações, seja sobre candidatos, programas partidários ou para transparência e divulgação dos atos institucionais, permite ao eleitor votar de forma consciente, a partir de um conhecimento amplo de tudo que lhe contorna.

Neste sentido, o presente trabalho buscou, inicialmente, apresentar o tema a partir da análise de diversos conceitos atribuídos à propaganda pela doutrina, não havendo grandes divergências neste ponto. De modo geral, a propaganda eleitoral tem por finalidade a captação de votos; a propaganda partidária, a divulgação da ideologia e programas de cada partido; e a propaganda governamental, por fim, cinge-se de um caráter educativo, informativo e de orientação social.

Entretanto, sendo ponto fundamental dentro da ordem democrática, pode-se afirmar que as suas funções são devidamente cumpridas na prática? Quais os elementos que verdadeiramente influenciam a escolha do eleitor? É devido a estas indagações dentre tantas outras que se visou demonstrar a maneira como as campanhas políticas são capazes de moldar a opinião pública, como a publicidade e o *marketing* político têm sido ferramentas empregadas na realização da propaganda – seja para sua complementação, seja para elaboração de discursos fantasiosos.

A liberdade de propaganda está diretamente ligada à liberdade de expressão e ao direito de informação, o que não resulta, contudo, em uma liberdade desmedida, diante da presença de demais princípios constitucionais – principalmente ao da máxima igualdade no pleito eleitoral, afinal, sem igualdade não se poderia falar em justiça, sequer em Estado de Direito. Desta maneira, a proposta desta monografia parte, inicialmente, da análise do direito comparado, uma vez que a comparação de sistemas jurídicos auxilia “(...) a compreender, mediante uma visão sintética e coerente que deriva de uma radical mudança de perspectiva, o universo jurídico no qual hoje vivemos”.¹ Neste viés, a pesquisa se voltou à análise do texto constitucional e aparato legal, tanto do Brasil quanto do México, explicitando a

¹ CONSTANTINESCO, Léontin Jean. **Tratado de Direito Comparado**: introdução ao direito comparado. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 343.

maneira como ambos os países tem garantido o acesso e igual oportunidade entre os sujeitos participantes do pleito eleitoral, principalmente a partir do acesso aos meios de comunicação em massa (cada vez mais decisórios na disputa eleitoral), eventuais limitações e restrições à elaboração da propaganda eleitoral (as quais não devem levar ao esvaziamento e enfraquecimento do debate) e sanções jurídicas e políticas a serem aplicadas diante de eventuais abusos.

Por fim, feita a análise do aparato normativo que regulamenta a propaganda eleitoral, bem como de aspectos históricos que cominaram em mudanças significativas (como, por exemplo, a reforma política mexicana de 2007, que alterou questões acerca do financiamento dos partidos e acesso aos meios de comunicação), destinou-se atenção à maneira com que esta normativa tem sido aplicada na prática, tanto no Brasil, quanto no México, a partir da análise de três temas selecionados: a questão da liberdade de expressão (embora figure como garantia individual fundamental diretamente ligada ao regime democrático, não é direito absoluto, sofrendo limitações em ambos os ordenamentos), a suspensão da transmissão de propaganda política ou eleitoral como medida cautelar (possibilidade prevista no direito brasileiro e mexicano) e a propaganda institucional (preocupação constatada na doutrina e jurisprudência de ambos os países, diante das vantagens que o administrador pode angariar através de uma publicidade maquiada).

O objetivo deste trabalho distancia-se de eventual apresentação de melhorias aos dois sistemas eleitorais analisados, mas buscou, principalmente, apresentar e estudar a maneira com que ambos os países tratam de dois princípios que lhe são fundamentais, e devem ser imprescindíveis à legislação e às decisões judiciais: a liberdade de expressão e a máxima igualdade na disputa eleitoral.

2 PROPAGANDA ELEITORAL

A propaganda, de modo geral, tem por foco a comunicação ideológica. Tem por intuito difundir, espalhar ideias, informações e opiniões entre as pessoas por meio da comunicação em massa, obtendo sua atenção e adesão. Em que pese não se confundir com o *marketing* e com a publicidade, utiliza-se de suas técnicas na realização da propaganda política, especialmente a propaganda eleitoral, métodos empregados para influenciar as pessoas na tomada de suas decisões. Não obstante o importante papel desempenhado no processo eleitoral, comumente se verifica o abandono da argumentação racional e o acolhimento de um discurso preponderantemente persuasivo que visa atuar no subconsciente de seu destinatário. É a partir de seu conceito e deste elemento intencional de influir na opinião do eleitor que se destina a construção do presente capítulo.

2.1 CONCEITO, FUNDAMENTO, FUNÇÃO E LIMITES DA PROPAGANDA ELEITORAL SOB O PANORAMA BRASILEIRO

Partindo de uma análise histórica da legislação infraconstitucional, pode-se verificar que a expressão “propaganda” existe no Brasil desde 1940, quando tipificada como crime a *propaganda desleal*, no artigo 196, do Decreto-Lei n. 2.848/1940. Trazendo a lume o significado do instituto, constata-se que o gênero propaganda tem por objetivo influenciar opiniões e estimular crenças e ideologias, subdividindo-se em três principais espécies: propaganda partidária, propaganda eleitoral e propaganda governamental.²

A propaganda partidária, regulamentada nos artigos 45 a 49 da Lei dos Partidos Políticos (Lei n. 9.096/95), visa beneficiar diretamente os partidos políticos, divulgando seus ideais, seu programa, expondo sua ideologia, história, metas e valores, auxiliando na conquista e manutenção do poder político.

² GABARDO, Emerson. SALGADO, Eneida Desiree. O princípio da publicidade e os abusos de poder político e econômico na democracia contemporânea. In: AFFORNALI, Maria Cecília Naréssi Munhoz; GABARDO, Emerson. **Direito, Informação e Cultura**: o desenvolvimento social a partir de uma linguagem democrática. Anais de Simpósio Comunicação, Cultura de Massas, Globalização e Direito: II Congresso Ciências, Tecnologías y Culturas. Diálogo entre las disciplinas del conocimiento. Mirando al futuro de América Latina y el Caribe. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 152.

Por sua vez, a propaganda governamental (ou institucional), nos termos do artigo 37, § 1º, da Constituição Federal³, deve ser dotada de um caráter educativo, informativo e de orientação social, divulgando, de forma verídica e objetiva, os atos da Administração. Este tipo de propaganda, custeada por recursos públicos e autorizada por agente público, deve privilegiar a informação em si.

Por fim, a propaganda eleitoral, espécie de publicidade política, tem caráter ideológico e corporativo, diferenciando-se, porém, quanto a sua finalidade, eis que destinada a “propiciar a específica eleição do candidato e/ou partido por intermédio da conquista do voto”.⁴

Olivar Coneglian caminha nesta mesma direção ao expor o conceito de propaganda eleitoral, espécie do gênero propaganda política. Enquanto a propaganda política se traduz por ser “o meio utilizado por quem tem um produto a oferecer, para influenciar pessoas a adquirirem ou aceitarem tal produto”⁵, a propaganda eleitoral é aquela “dirigida diretamente à conquista do sufrágio para determinada e precisa eleição. A propaganda política busca adepto para uma ideia, uma ideologia, um partido, uma corrente. A propaganda eleitoral busca a conquista do eleitor e de seu voto”.⁶

Para Djalma Pinto, a propaganda eleitoral é feita pelos candidatos e partidos políticos, tendo por objetivo angariar os votos do eleitorado para investidura na representação popular. Esta propaganda “está intimamente relacionada com o processo eletivo, visando a obter a simpatia do eleitor por ocasião da escolha de seus governantes”.⁷

Nas palavras de José Jairo Gomes, a propaganda, de modo geral, “traduz procedimentos de comunicação em massa, pelos quais se difundem ideias, informações e crenças com vistas a obter-se a adesão dos destinatários”.⁸ Dentre seus objetivos, busca influenciar as pessoas, moldar suas opiniões, para que

³ BRASIL, Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil, art. 37. § 1º - A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

⁴ GABARDO; SALGADO, 2012, p. 152.

⁵ CONEGLIAN, Olivar. **Propaganda Eleitoral**: de acordo com o Código Eleitoral e com a Lei 9.504/97, modificada pelas Leis 9.840/99, 10.408/02, 10.740/03, 11.300/06, 12.034/09 e Lei Compl. 135/10 (Lei da Ficha limpa). 11 ed. rev. atual. Curitiba: Juruá Editora, 2012, p. 19.

⁶ *Ibid.*, p. 30.

⁷ PINTO, Djalma. **Direito Eleitoral**: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal – noções gerais. 5 ed. rev. atual. São Paulo: Atlas, 2010, p. 254.

⁸ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 263.

ensem segundo determinado político ou ideologia, seja política, religiosa, econômica ou social. Já a propaganda política se caracteriza “por veicular concepções ideológicas com vistas à obtenção ou manutenção do poder estatal”.⁹ A propaganda política, entretanto, não é livre para veicular qualquer informação, submetendo-se a certos princípios, rígida disciplina legal e ao poder fiscalizador da Justiça Eleitoral. Dentre os princípios, destacam-se o da *legalidade* (eis que regulamentada por lei), da *liberdade* (liberdade quanto às mensagens a serem veiculadas, desde que atinentes aos limites legais), da *informação*¹⁰ (direito do cidadão de receber informações que digam respeito ao candidato), da *veracidade* (as informações veiculadas devem ser verídicas), da *igualdade* ou *isonomia* (igualdade formal de oportunidades e veiculação de programas para todos partidos e interessados), de *responsabilidade* (responsabilidade do candidato em relação à propaganda veiculada); e do *controle judicial* (controle da Justiça Eleitoral).

Para o autor, a propaganda eleitoral é aquela “elaborada por partidos políticos e candidatos com a finalidade de captar votos do eleitorado para investidura em cargo público-eletivo”¹¹. É aquela que leva ao conhecimento público a imagem de determinado candidato e os motivos pelo qual se revela como a melhor opção a determinado cargo político, atingindo diretamente a vontade do eleitor. Funciona com o objetivo de dar enfoque ao ideário não do partido, mas aos projetos dos candidatos, “com vistas a atingir um objetivo prático e bem definido: o convencimento dos eleitores e a obtenção de vitória no certame”.¹²

⁹ GOMES, 2008, p. 265.

¹⁰ Samuel L. Popkin, ao analisar as campanhas eleitorais norte-americanas, trata da importância da transmissão das informações, com relevância daquelas que dizem respeito aos candidatos, eis que coletada pelo eleitorado para construção do voto. Neste sentido, “*Campaigns make a difference because voters have limited information about government and uncertainty about the consequences of policies. If voters had full information and no uncertainty, they would not be open to influence from others, and hence there would be no campaigns. In reality, voters do not know very much about what government is doing or is capable of doing. Thus they are open to influence by campaigners who offer more information or better explanations of the ways in which government activities affect them*”. [As campanhas fazem a diferença, porque os eleitores têm pouca informação sobre o governo e incerteza sobre as consequências das políticas. Se os eleitores tivessem informação completa e nenhuma incerteza, eles não estariam abertos à influência dos outros, podendo não haver campanhas. Na realidade, os eleitores não sabem muito sobre o que o governo está fazendo ou o que é capaz de fazer. Assim, eles permanecem abertos à influência dos responsáveis pela propaganda que oferecerem mais informações ou melhores explicações sobre as formas as atividades do governo os afetam – tradução nossa] (Cf. POPKIN, Samuel L. **The reasoning voter: communication and persuasion in presidential campaigns**. Chicago: The University of Chicago Press, 1991, p. 70).

¹¹ GOMES, *op. cit.*, p. 277.

¹² GOMES, 2008, *loc. cit.*

No ordenamento brasileiro, a previsão da propaganda eleitoral e seu respectivo regulamento encontram-se nos artigos 240 a 256, do Código Eleitoral, e artigos 36 a 57-I, da Lei das Eleições (Lei 9.504/97). Estando a propaganda de acordo com o previsto na legislação eleitoral, não poderá ser coibida por autoridade pública ou particular, inclusive caracterizando-se como crime “inutilizar, alterar ou perturbar meio de propaganda devidamente empregado”, conforme dispõe artigo 331, do Código Eleitoral. Sendo irregular, atua a justiça para a restauração da igualdade de oportunidades, seja *ex officio*, seja por provocação do Ministério Público.¹³

A função da propaganda eleitoral revela-se no seu próprio conceito – *conquistar votos* do eleitorado em favor de determinado candidato que visa a ocupação de um cargo público. Grande é sua importância no processo eleitoral, diante de sua influência para a construção da cidadania, uma vez que, ao transmitir informações acerca dos candidatos e respectivas propostas de governo, poderá o eleitor se manifestar de forma consciente, desde que tenha conhecimento destas ideias e projetos apresentados.

Não se trata, portanto, de mera divulgação dos partidos políticos e respectivos candidatos, mas deve ser enxergada como ponto fundamental dentro da ordem democrática, eis que ligada ao direito de informação do cidadão e respectiva liberdade de eleger de forma livre e consciente os seus governantes. Neste sentido, o modo pelo qual os candidatos são expostos pelo seu partido, a maneira como participam e são organizados nos programas eleitorais, influencia de forma palpável e significativa no resultado das urnas. Não poderia ser diferente, uma vez que o eleitor é chamado às urnas para dirigir seu voto diretamente a um candidato individual, levando à realização de uma estratégia de campanha individualista.¹⁴

Este voto, em que pese de forma isolada não ter “peso” na decisão final, transcreve “uma declaração de vontade, de aspiração ou desejo de ver realizar-se alguma coisa”.¹⁵ Segundo Marcus Figueiredo, os indivíduos, através do voto, trazem

¹³ GOMES, 2008, p. 283.

¹⁴ SCHMITT, Rogério; CARNEIRO, Leandro Piquet; KUSCHNIR, Karina. Estratégias de Campanha no Horário Gratuito de Propaganda Eleitoral em Eleições Proporcionais. **Dados**, vol. 42, n. 02, Rio de Janeiro, 1999. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0011-52581999000200003&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 14 maio 2013.

¹⁵ FIGUEIREDO, Marcus. **A decisão do voto**: democracia e racionalidade. Belo Horizonte: UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2008, p. 16.

consigo uma contribuição da história social, eis que primeiramente decidem se participarão do ato de votar e, em seguida, decidem a quem destinarão seu voto.¹⁶

O papel da propaganda eleitoral, nestes casos, é muitas das vezes manter uma opinião que o eleitor já carrega ou aborda-lo de maneira a fazer com que aquele voto predeterminado seja mudado e destinado a outro candidato. A partir de uma pesquisa realizada com base nas campanhas presidenciais norte-americanas, Thomas Holbrook afirma que as campanhas políticas são capazes de moldar a opinião pública, nos limites traçados pelos contextos políticos e econômicos da eleição, interferindo, assim, no resultado eleitoral.¹⁷ Neste sentido, preferências eleitorais prévias podem ser alteradas durante a campanha eleitoral, de acordo com a maneira com que a propaganda atua na opinião pública.¹⁸ Por conseguinte, não seria cabível simplesmente a sua coibição, eis que vinculada diretamente à democracia, ao Estado de Direito, ao direito constitucional de votar e ser votado¹⁹, o que não impede, entretanto, o estabelecimento de certos limites, em defesa da maior igualdade no pleito eleitoral.

Eneida Desiree Salgado e Emerson Gabardo, ao tratarem do tema, propõem uma distinção entre os conceitos de propaganda e publicidade. Afirmam os autores que, no caso da publicidade, esta se revelaria em dois possíveis sentidos: 1) publicidade como dever de transparência e 2) publicidade como direito de

¹⁶ FIGUEIREDO, 2008, p. 17.

¹⁷ HOLBROOK, Thomas M. **Do campaigns matter?** Thousand Oaks, Sage Publications, 1996, p. 21.

¹⁸ Marcus Figueiredo afirma a existência de diversos estudos que, na tentativa de explicação dos resultados eleitorais, baseiam-se em um conjunto de variáveis estruturais estáveis a longo prazo (como identificação partidária e ideológica dos eleitores) e variáveis comunicacionais, sendo algumas a longo tempo (como hábitos de consumo) e outras a curtíssimo prazo (caso das propagandas políticas e eleitorais). Dentre estas últimas, diversos estudos têm demonstrado que a *exposição à mídia jornalística e à propaganda política* são variáveis cada vez mais importantes no processo eleitoral – entendem assim autores como: ALDÉ, Alessandra, MENDES, Gabriel e FIGUEIREDO, Marcus. “Imprensa e Eleições Presidenciais” In: Venício A. de Lima (Org.) *A Mídia nas Eleições de 2006*. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2007; ALDÉ, Alessandra. *A Construção da Política- democracia, cidadania e os meios de comunicação de massa*. Editora FGV, Rio de Janeiro, 2004; PORTO, Mauro P. *Televisão e Política no Brasil*. Rio de Janeiro: FIGUEIREDO, Marcus, et. alli. “Estratégias de Persuasão em Eleições Majoritárias” in Rubens Figueiredo (Org.) *Marketing Político e Persuasão Eleitoral*, Fundação Konrad Adenauer, São Paulo, 2.000; FIGUEIREDO, Marcus. “Media, Mercado de Informação e Opinião Pública”. In *Informação e Democracia*. César Guimarães e Chico Junior (Orgs.). Rio de Janeiro, Editora UERJ, 2.000; ALBUQUERQUE, Afonso de (1995). “Política versus televisão: o horário gratuito na campanha presidencial de 1994”. In: *Comunicação & Política*. Rio de Janeiro, I (3): 49-54, abril/julho. (Cf.: FIGUEIREDO, Marcus. *Intenção de voto e propaganda política: efeitos da propaganda eleitoral*. **Logos 27: Mídia e Democracia**. Ano 14, 2º semestre, 2007. Disponível em: <http://www.logos.uerj.br/PDFS/27/02_MARCUS_FIGUEIREDO1.pdf>. Acesso em: 15 maio 2013).

¹⁹ CÂNDIDO, Joel José. **Direito Eleitoral Brasileiro**. 13 ed. rev. atual. Bauru: Edipro, 2008, p. 77.

persuasão. Enquanto a publicidade como dever de transparência trataria do que é público, atrelada ao dever republicano de prestação de contas e à garantia de controle de poder (abarcando a publicidade institucional, por exemplo), a publicidade como direito de persuasão traduziria o conceito de *marketing*, visando não apenas a informação, mas também a “promoção social de um bem”.²⁰ A propaganda, por outro lado, tem como objetivo “a estimulação de crenças e ideologias (visa fomentar comportamentos)”²¹, resultando do gênero publicitário que abrange três principais espécies: a propaganda partidária, a propaganda eleitoral e a propaganda governamental, tratando, todos os casos, de “um esforço consciente destinado a influenciar opiniões”.²²

Sabe-se que a publicidade, diferentemente da propaganda, é voltada para uma finalidade econômica-comercial, ligada à ideia de lucro, de mercado e de consumo. Tanto a publicidade quanto a propaganda, segundo José Jairo Gomes, buscam persuadir a opinião pública, mas a publicidade “visa sugerir-lhe ou infundir-lhe desejo acerca de produtos, serviços e marcas colocados no mercado consumidor”.²³

Neste viés, Jónatas Eduardo Mendes Machado, ao aprofundar-se no tema, transcreve o conceito de publicidade presente no Código da Publicidade Português, o qual a define como sendo “Qualquer forma de comunicação, feita por entidades de natureza pública ou privada, no âmbito de uma actividade comercial, industrial, artesanal ou liberal, com o objectivo directo ou indirecto de: a) promover, com vista à sua comercialização ou alienação, quaisquer bens e serviços; b) promover ideias, princípios iniciativas ou instituições”.²⁴

Afirma este autor, ainda, que dentro deste conceito genérico de publicidade coexistem a publicidade comercial ou econômica, ligada diretamente à promoção de bens e serviços, e a publicidade não econômica, destinada à promoção de ideias e princípios, bem como iniciativas e instituições. Ressalta que, embora não esteja expresso, não se pode ignorar as ideias/comunicações de natureza social, política e religiosa.²⁵ Há, contudo, autores que mesclam o conceito de propaganda com

²⁰ GABARDO; SALGADO, 2012, p. 151.

²¹ *Ibid.*, p. 152.

²² GABARDO; SALGADO, *loc. cit.*

²³ GOMES, 2008, p. 264.

²⁴ MACHADO, Jónatas E.M. **Liberdade de Expressão**: dimensões Constitucionais da Esfera pública no sistema social. Coimbra: Coimbra, 2002, p. 438.

²⁵ MACHADO, 2002, p. 438-440.

publicidade (postura também adotada pela Constituição Federal Brasileira de 1988, que não distingue ambos os conceitos) e quem entenda que o discurso próprio da propaganda (ligado à natureza social, política e religiosa) estaria excluído do conceito de publicidade.

Segundo José Jairo Gomes, não necessariamente a publicidade revelará informações verídicas, correspondentes com a realidade, eis que seu destino inicial é o sentimento, a emoção do consumidor, vinculando determinado produto que oferta ao prazer e a felicidade pessoal, por exemplo.²⁶ Todo este aparato da publicidade, aliado ao *marketing*, tem sido ferramenta empregada na realização de propagandas políticas, como claramente se observa diante da existência, na atualidade, de discursos fantasiosos.

A democracia, em toda sua dimensão, não deve ser considerada como mera renovação de cargos políticos por meio das eleições, devendo-se levar em consideração e com extrema importância o respeito aos princípios da liberdade e da igualdade – fundamentais para o processo eleitoral.

Nas palavras de Eneida Desiree Salgado, “a liberdade de propaganda deriva da liberdade de expressão e daí decorre a sua proteção”.²⁷ Tal liberdade visa garantir uma maior igualdade entre os candidatos e o funcionamento da competição democrática.

Verifica-se, portanto, que a liberdade não deve ser desmedida, imperando o máximo de igualdade entre candidatos e entre eleitores através da atuação da lei. Tudo isto, entretanto, não é novidade alguma, conforme explica Paloma Biglino Campos, uma vez que a verdadeira novidade é a procura de um procedimento eleitoral que “*refleje las modificaciones que ambos principios, libertad e igualdad, han experimentado en el Estado social y democrático de Derecho*”.²⁸ Exige-se, portanto, uma vigilância pelos poderes públicos para garantia de participação inclusive dos grupos sociais relegados à periferia do sistema, garantindo a igualdade de oportunidades na competição eleitoral. Garantir esta igualdade de oportunidades nas competições eleitorais – ideia defendida pela doutrina alemã a partir do pós-

²⁶ GOMES, 2008, p. 264.

²⁷ SALGADO, Eneida Desiree. **Princípios Constitucionais Eleitorais**. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 190.

²⁸ BIGLINO, Paloma. Prólogo. In: SÁNCHEZ MUÑOZ, Óscar. **La igualdad de oportunidades en las competiciones electorales**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007, p. XV.

segunda guerra mundial –, para Sánchez Muñoz, é garantir uma eleição autêntica e legítima.²⁹

Segundo este autor, ao ressaltar as palavras de Lanchester, a doutrina jurídico-eleitoral tem se voltado cada vez mais à chamada “*legislación electoral de contorno*”, a qual regulamenta o “*acceso a la competición electoral*” e “*las garantías de la igualdad de oportunidades entre los sujetos participantes en dicha competición*”.³⁰ Não obstante a mudança do objeto central de análise, salienta o autor que as normas jurídicas que tratam do tema, como a questão da regulação das campanhas eleitorais e seu financiamento, obstinam-se a manter a visão individualista própria do século XIX, não atendendo de forma ampla e suficiente as exigências atuais.³¹

Como falar de igualdade de oportunidades quando, nas campanhas, verifica-se que o fácil acesso aos meios de comunicação de massa ou a disposição de maiores recursos econômicos garantem posição privilegiada de determinada leva de candidatos no pleito eleitoral? Como explica Sánchez Muñoz, nossos olhos devem estar voltados à necessária disposição, por parte do ordenamento jurídico, de garantias que possibilitem a presença de todas as ideias políticas próprias da sociedade, para que estejam presentes nos processos eleitorais, não havendo barreiras ou “filtros” a qualquer delas e aos partidos que as sustentam. Necessário, ainda, que vantagens econômicas ou de acesso fácil à mídia não obstem a participação e visualização, por parte do eleitorado, de todos “*competidores electorales*”.³²

A liberdade de propaganda é elemento fundamental na disputa eleitoral. Entretanto, sua garantia não deve transpor as barreiras da igualdade entre os concorrentes, em respeito ao próprio princípio democrático. Segundo Edson de Resende Castro, a propaganda eleitoral é o momento para a realização do debate de ideias e confronto de opiniões, respeitando sempre a participação igualitária de todos os seus concorrentes.³³ Neste sentido, concede-se a todos os candidatos igual liberdade para realizar a sua propaganda, oferecendo sempre a igualdade de

²⁹ SÁNCHEZ MUÑOZ, Óscar. **La igualdad de oportunidades en las competiciones electorales**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007, p. 4.

³⁰ *Ibid.*, p. 2.

³¹ SÁNCHEZ MUÑOZ, *loc. cit.*

³² *Ibid.*, p.4.

³³ CASTRO, Edson de Resende Castro. **Curso de Direito Eleitoral**. 6 ed. rev. atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2012, p. 283.

oportunidades, para que assim chegue ao eleitor ampla informação sobre *todos* os candidatos.

Destaca o autor que a propaganda, além de um direito do candidato, é muito mais um direito do eleitor para que tenha ampla informação sobre cada um dos candidatos, motivo pelo qual deve ser ela *lícita, informativa* e não *opressiva*.³⁴ Neste viés, não apenas a liberdade de expressão, mas também o direito à informação figura como base essencial de qualquer sistema democrático, sendo que seu exercício consubstancia uma das expressões da dignidade e do desenvolvimento humano.³⁵

A liberdade de propaganda está diretamente ligada à liberdade de expressão, por isso a importância de sua regulação e proteção para garantia da igualdade entre os candidatos, buscando uma acessibilidade igualitária a todos. Assim, a defesa pelo tratamento igualitário dos candidatos leva à regulação da propaganda eleitoral, nos casos do uso indevido dos meios de comunicação social, quanto à atuação dos agentes públicos, o uso e abuso do poder político e econômico, bem como o controle do financiamento das campanhas eleitorais.

A propaganda lícita tem por pressuposto o princípio da liberdade da propaganda política, sendo ela toda propaganda que não for proibida por lei comum ou criminal. Já quanto à propaganda irregular, não há proibição ou vedação (algo próprio da propaganda criminosa), mas uma restrição ao princípio da liberdade da propaganda política, em qualquer modalidade. Tanto a propaganda irregular como a criminosa ocasionam sanções eleitorais *strictu sensu*, havendo ainda no caso da propaganda criminosa, a aplicação de penas criminais previstas em lei ao infrator, o que as diferenciam.³⁶

Assim, no Brasil, eventuais sanções e regulamentações devem ser impostas, quando necessário, tendo claro que o direito à liberdade de manifestação é a regra, e suas limitações a exceção.³⁷ A regulação tem por objetivo promover a igualdade entre os candidatos, e é isso que a legitima.

³⁴ CASTRO, 2012, p. 283.

³⁵ CALLEJA, Aleida. La importancia de la radiodifusión comunitaria en el ejercicio de la libertad de expresión. **El Cotidiano**, n. 158, pp. 37-42, nov./dic., 2009, p. 40.

³⁶ CÂNDIDO, 2008, p. 160.

³⁷ ROLLO, Alberto (Org.) et. al. **Propaganda Eleitoral: teoria e prática**, 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 60-61.

Reflexo deste princípio de igualdade, por exemplo, é a proibição da propaganda paga por meio de televisão, rádio, meios de comunicação de massa, e internet, fundamentando-se a restrição no impacto e elevado custo de divulgação da propaganda, o que acarretaria a uma discriminação dos candidatos. Para viabilizar a liberdade de expressão dos candidatos, necessário o meio para sua realização, ou seja, o acesso aos meios de comunicação e a liberdade de propaganda. O acesso ao direito de antena, por exemplo, deve ser o mais amplo e igualitário possível, visando um enquadramento do direito às suas funções democráticas, garantindo eleições igualmente democráticas.³⁸

Devido a esta defesa por uma maior igualdade entre os candidatos, possível a indagação quanto à falta de critérios da distribuição do horário eleitoral gratuito pelo partido a seus candidatos proporcionais³⁹. O partido político, detentor de autonomia e discricionariedade para definir sua estrutura interna, incluindo organização e funcionamento, pode conceder a determinado candidato maior visibilidade em programa de televisão, diante da possibilidade deste de obter mais votos. Segundo Paulo Thadeu, o candidato não seria possuidor de um “direito subjetivo a aparecer em programa de televisão, mas sim [de uma] expectativa de direito”.⁴⁰ Constata-se, assim, uma menor preocupação com a igualdade entre os candidatos para uma garantia, segundo o autor, de maior força do partido político para competir no processo eleitoral.⁴¹ Na prática, nada mais é do que a relativização de garantias constitucionais (igualdade no pleito e liberdade de expressão), não permitindo, neste sentido, acesso igualitário aos meios de comunicação por parte dos candidatos, o que inclusive figura como obstáculo ao próprio eleitorado a um acesso amplo acerca de todos os competidores eleitorais.

Diante do todo exposto, entende-se que o grande desafio da Justiça Eleitoral é, nas palavras de Edson Resende de Castro, garantir a aplicação e observância do princípio igualitário, preservando iguais oportunidades a todos os candidatos. Caso contrário, qualquer ação ilícita realizada, que não sofra sanção prevista em lei,

³⁸ SALGADO, 2010, p. 196-197.

³⁹ Resolução 23.370/2011, TSE, artigo 47. Competirá aos partidos políticos e às coligações distribuir entre os candidatos registrados os horários que lhes forem destinados pela Justiça Eleitoral.

⁴⁰ THADEU, Paulo. **O direito de acesso do candidato ao horário eleitoral**. Disponível em: <<http://paulothadeugomesdasilva.blogspot.com.br/2010/08/o-direito-de-acesso-do-candidato-ao.html>>. Acesso em: 20 ago 2013.

⁴¹ THADEU, *loc. cit.*

permitirá um desequilíbrio no pleito, bem como a conseqüente ilegitimidade do seu resultado.⁴²

Adentra-se, portanto, ao campo da legalidade – predeterminado pelo princípio da constitucionalidade –, vinculada diretamente à Constituição e seus influxos normativos. A lei, neste caso, ao “expandir os conteúdos constitucionais e viabilizar a proteção às liberdades”, obsta eventuais arbitrariedades.⁴³ Frisa Carlos Roberto de Siqueira Castro que “o princípio da legalidade opera como termômetro da licitude da vida humana e da intervenção do Estado na esfera da autonomia reservada aos indivíduos e à coletividade”.⁴⁴

2.2 A PROPAGANDA-MARKETING, O CUSTO DAS CAMPANHAS E A IGUALDADE ENTRE OS COMPETIDORES

A utilização da publicidade e do *marketing* é prática comum na realização de propagandas políticas. O que leva ao questionamento, entretanto, está ligado ao fato de muitas vezes verificar-se verdadeira substituição da finalidade da propaganda eleitoral pelos ideais de “venda” destas figuras que deveriam atuar como instrumentos de auxílio.

A propaganda eleitoral via rádio e televisão vem sendo cada vez mais priorizada pelos candidatos e partidos políticos desde 1989, diante do seu impacto nas eleições. O início horário gratuito de propaganda eleitoral (HGPE) realizado via rádio e televisão é importante para os próprios eleitores, uma vez que discussão sobre política, até então restrita aos espaços públicos, passa a fazer parte da esfera privada do eleitor, adentrando a sua casa. O acesso às informações faz com que o eleitor precise tomar posições.⁴⁵

Diante da importância do HGPE tornou-se comum a figura do “marqueteiro político”. Conforme explica Rubens Figueiredo, o estereótipo do “marketólogo”, principalmente aos cientistas políticos e sociólogos, é de um falsificador da vontade

⁴² CASTRO, 2012, p. 285.

⁴³ RIBEIRO, Fávila. **Pressupostos Constitucionais do Direito Eleitoral**: no caminho da sociedade participativa. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1990, p.87-88.

⁴⁴ CASTRO, *op. cit.*, p. 121.

⁴⁵ CERVI, Emerson Urizzi; PANKE, Luciana. HGPE 2012 na única capital onde o candidato à reeleição não chegou ao segundo turno. In: CERVI, Emerson. PANKE, Luciana (Org.). **Eleições nas Capitais Brasileiras em 2012**: estudos sobre o HGPE em disputas municipais. Independente. Curitiba: Pós-graduação em Comunicação e Pós-Graduação em Ciência Política – Universidade Federal do Paraná (UFPR), 2013, p. 24.

dos eleitores, representado por “alguém que manipula o eleitorado, não hesita em lançar mão de baixarias para reverter tendências e também, na maior parte dos casos, apresenta seu candidato como algo que ele não é”.⁴⁶ Esta avaliação negativa, segundo o autor, é fruto de situações fáticas, como a eleição para a Presidência da República de 1989, em que o candidato Lula, que liderava as pesquisas, sofreu grande impacto diante do depoimento de uma ex-namorada, Mirian Cordeiro, a qual revelara que o então candidato lhe havia proposto o aborto de Lurian, sua filha, resultando o que resultou em sua derrota. Por outro lado, explica o autor que a mídia não se cansa em “endeusar” o “marqueteiro”, sendo a própria eleição de 1989 considerada um marco à visão de que o *marketing* político é onipotente.⁴⁷

Ao entender pela utilidade de uma definição de *marketing* político, Figueiredo explica que certos autores se utilizam de um paralelismo com o *marketing* de produtos⁴⁸. Acentua, porém, que eventuais semelhanças convivem com reais diferenças, eis que o produto no *marketing* político é um ser pensante, que fala e tem uma história de vida. Ademais, enquanto os produtos são expostos para atingir aqueles que possuem capacidade financeira para compra-los, o candidato deve “se vender” para o maior número de eleitores possível.

Para este autor, o *marketing* político “é um conjunto de técnicas e procedimentos cujo objetivo é avaliar, através de pesquisas qualitativas e quantitativas, os humores do eleitorado para, a partir daí, encontrar o melhor caminho para que o candidato atinja a maior votação possível”.⁴⁹ Analisa-se, assim, o clima de opinião, o quadro político dos adversários, planejamento das pesquisas, sua análise e elaboração das estratégias a serem aplicadas, definindo os meios de comunicação a serem realizados e, por fim, novas pesquisas que atestem a eficácia do caminho escolhido e aplicação de eventuais correções.

⁴⁶ FIGUEIREDO, Rubens. O *marketing* político: entre a ciência e a falta de razão. In: FIGUEIREDO, Rubens (Org.). **Marketing político e persuasão eleitoral**. 3 ed. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 2000, p. 11.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 12.

⁴⁸ Silvia Cervellini aponta certas semelhanças entre o *marketing* político e o comercial, destacando uma influência mútua entre eles, bem como uma convergência em certas atividades e formas de abordagem. A partir de uma análise conceitual, verifica-se ainda certas semelhanças: no foco da ação (que é o indivíduo), na função social (regular e organizar a competição), no fim da ação (influir e determinar uma escolha), no ambiente da ação – são construídos com base em opiniões, crenças e valores (Cf.: CERVELLINI, Silvia. *Marketing político e marketing comercial: uma reflexão*. In: FIGUEIREDO, Rubens (Org.). **Marketing político e persuasão eleitoral**, 3 ed. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 2000, p. 86).

⁴⁹ FIGUEIREDO, *op. cit.*, p. 14.

Nas palavras de Andrés Valdez Zepeda, o *marketing* político se revela como “*una disciplina que se encarga del estudio de los fenómenos relacionados con el análisis del mercado político, los procesos de comunicación y legitimidad política, las estrategias proselitistas y el proceso de intercambio entre élites políticas y ciudadanos*”. Funciona como ferramenta política, que se utiliza de uma série de técnicas e estratégias “*para avanzar en los objetivos de poder*”.⁵⁰ Para o autor, esta definição afirma o caráter pragmático do *marketing* político dentro das ciências da comunicação e da ciência política, uma vez que proporciona ferramentas, técnicas, métodos e ideias aos políticos na conquista do mercado eleitoral.

Silvia Cervellini indica como semelhante entre o mundo político e o mundo comercial a busca, pelos partidos políticos e pelas marcas, por influenciar e determinar a escolha do indivíduo. Isto não significa que comprar um produto seja a mesma coisa que dar um voto, mas que há uma semelhança lógica entre estas duas ações, que exigem do indivíduo a escolha entre diferentes opções que lhe são apresentadas. Em que pese esta escolha ser pontual no tempo e no espaço, tanto os partidos políticos como as marcas não cessam em buscar influenciar os indivíduos de forma perene, conquistando o consumidor ou o eleitor e “fidelizando-os”.⁵¹

Tome-se, por exemplo, a propaganda eleitoral realizada na televisão pelo candidato Gustavo Fruet nas eleições de 2012. Das imagens veiculadas, verifica-se que a “dramaturgia esteve aliada a técnicas de interpretação e trilha sonora dramática, em uma evidente tentativa de sensibilizar o eleitor para as ideias que se seguiram ao espetáculo político”.⁵² Quanto à propaganda realizada pelo candidato Luciano Ducci, “os projetos eram, em maioria, contados em forma de *storytelling* com presença de atores, personagens reais, imagens em *slow* e trilha sonora dramática”.⁵³ Já a propaganda do candidato Ratinho Jr., verifica-se um maior ênfase a sua imagem, figurando como o discurso de maior caráter popular. Independentemente da estratégia adotada, não se está a afirmar que a escolha dos candidatos está atrelada tão somente ao HGPE, mas que o horário eleitoral foi “o

⁵⁰ VALDEZ ZEPEDA, Andrés. **Teoría y práctica del marketing político**. México: Universidad de Guadalajara, 2002, p. 22.

⁵¹ CERVELLINI, Silvia. *Marketing político e marketing comercial: uma reflexão*. In: FIGUEIREDO, Rubens (Org.). **Marketing político e persuasão eleitoral**, 3 ed. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 2000, p. 89.

⁵² CERVI; PANKE. 2013, p. 27.

⁵³ *Ibid.*, p. 32.

momento de condensação do “diálogo” entre a imagem desejada pelos candidatos e pretendida pelos eleitores”, sendo “fundamental a apresentação de personalidades que consigam convencer o eleitor, principalmente o indeciso, a respeito da melhor decisão de voto”.⁵⁴

Para alcançar o indivíduo/eleitor no intento de que seu voto seja dirigido a determinado partido político e seu candidato, as propagandas eleitorais, através dos meios de comunicação em massa, forjam a figura do “candidato sabão em pó e a do eleitor consumidor”.⁵⁵ Explica Eneida Desiree Salgado que esta mercantilização do debate político dificulta o foco na qualidade da formação do voto e na construção de consensos acerca das propostas políticas. Entretanto, em que pese o seu distanciamento das exigências do princípio republicano, não há qualquer vedação expressa na legislação brasileira quanto ao uso deste tipo de propaganda eleitoral, eis que um controle prévio poderia resultar num atentado ao princípio democrático e à liberdade de expressão. Aduz que uma “fiscalização mais intensa do financiamento de campanhas e uma restrição mais enfática ao abuso do poder econômico” seria a forma de evitar este desvio na finalidade da propaganda eleitoral.⁵⁶

Joel José Cândido ao tratar da propaganda política e suas modalidades, defende a existências de princípios próprios que a rege, sendo eles o *princípio da legalidade*, o *princípio da liberdade* e o *princípio da responsabilidade*⁵⁷, o *princípio igualitário*, o *princípio da disponibilidade*, o *princípio do controle judicial da propaganda*.⁵⁸ Segundo a Constituição Federal de 1988, um dos princípios do direito eleitoral é o princípio constitucional da máxima igualdade entre os candidatos. Neste viés, explica Eneida Desiree Salgado que este princípio se reflete no próprio princípio republicano e na ideia de igualdade moldada no texto constitucional.⁵⁹ Como consequência deste aparato de democracia e igualdade, tem-se a imposição

⁵⁴ CERVI; PANKE. 2013, p. 35.

⁵⁵ SALGADO, 2010, p. 192.

⁵⁶ *Ibid.*, p. 194.

⁵⁷ Quanto à responsabilidade sobre a propaganda eleitoral, afirma Olivar Coneglian que a responsabilidade solidária entre partido e candidato se dará nos casos em que haja despesa conjunta. Se a despesa, entretanto, for exclusiva do candidato, a responsabilidade também lhe seria exclusiva (Cf.: CONEGLIAN, Olivar. **Propaganda Eleitoral**: de acordo com o Código Eleitoral e com a Lei 9.504/97, modificada pelas Leis 9.840/99, 10.408/02, 10.740/03, 11.300/06, 12.034/09 e Lei Compl. 135/10 (Lei da Ficha limpa), p. 92-93). Esta interpretação é retirada diretamente dos artigos 17, 20 e 21 da Lei das Eleições (Lei n. 9.504/97).

⁵⁸ CÂNDIDO, 2008, p. 153.

⁵⁹ SALGADO, 2010, p. 177.

de uma regulamentação das campanhas eleitorais e maior controle da propaganda eleitoral.

Sem igualdade não se pode falar em justiça, sequer em Estado de Direito.⁶⁰ Esta igualdade deve estar presente na disputa eleitoral, estendendo-se a um controle das campanhas eleitorais, dos fundos partidários e dos meios de comunicação, buscando garantir a ausência de discriminações por parte dos candidatos. Para tanto, o atuar do Estado para garantia desta igualdade não se põe meramente como necessário, mas dotado de caráter obrigatório para sua efetividade.

De acordo com Óscar Sánchez Muñoz, deste princípio de igualdade extraem-se duas implicações: a imposição deste princípio na apresentação de candidaturas quanto ao acesso à competição eleitoral, bem como restrições à liberdade de atuação dos candidatos⁶¹, visando o afastamento de eventuais vantagens de candidatos na disputa eleitoral que não sejam admitidas pelo Direito.

Além da questão das incompatibilidades como meio de garantia da igualdade na disputa eleitoral, há ainda a questão da liberdade de expressão. Segundo Brisa Solís, a liberdade de expressão, cujas condições para amplo exercício é responsabilidade do Estado e suas instituições, se reveste de duas dimensões: por um lado é direito individual, constituindo, por outro lado, direito coletivo.⁶²

O debate político, ao envolver diversos partidos, é dotado de inúmeros ideários e opiniões políticas. Permitir uma liberdade de expressão a estes grupos reflete em uma proteção de cada indivíduo para que todos “tenham voz”⁶³, e não somente determinados políticos detentores de meios para isso.

⁶⁰ PINTO, 2010, p. 139.

⁶¹ SÁNCHEZ MUÑOZ, 2007, p. 12-14.

⁶² SOLÍS, Brisa. Libertad de expresión y el monopolio de los medios de comunicación: el caso mexicano. **El Cotidiano**, n. 158, pp. 15-24, nov./dic., 2009, p. 16. A própria jurisprudência interamericana caracterizou a liberdade de pensamento e de expressão como um direito dotado de duas dimensões: uma dimensão individual, segundo a qual cada pessoa tem o direito de expressar seu pensamento, ideias e informações; e uma dimensão coletiva ou social, que trata do direito da própria sociedade de procurar e de receber qualquer informação, pensamento ou ideias para estar bem informada. Neste sentido, a liberdade de expressão se revela como um meio para o intercâmbio de informações, ideias e pensamentos entre as pessoas, bem como para a comunicação em massa entre os seres humanos (Cf.: ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. **Resumen ejecutivo del marco jurídico interamericanos sobre el derecho a la libertad de expresión**. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/relatoria/showDocument.asp?DocumentID=213>> Acesso em 18 set. 2013).

⁶³ SALGADO, 2010, p. 186.

A imprensa e os meios de comunicação em massa, com o passar do tempo, se tornaram mais decisórios na disputa eleitoral. Verifica-se tamanha importância dos meios de comunicação ao serem considerados “como os principais mediadores entre os acontecimentos e os leitores, oferecendo subsídios informacionais que podem ser usados como base para a formação da opinião pública”.⁶⁴

Embora, por um lado, sejam construtivos para o debate, eis que possibilitam um acesso fácil e direto pelo público aos trâmites do pleito, podem, contudo, ser manipulados para benesse de alguns. Assim, determinados grupos de comunicação, ao defenderem certos grupos políticos, levam ao povo mensagens não dotadas de neutralidade, buscando influenciar o eleitorado a pensar de determinada maneira, não lhe possibilitando a interpretação da mensagem, atingindo a liberdade de formação de opinião.

Para Ciro Murayama, a reforma política mexicana de 2007, ao diminuir a influência do dinheiro nas campanhas eleitorais, melhorou a própria democracia. Ao transcrever parte do discurso do então coordenador do grupo parlamentar do governante PAN, Santiago Creel, afirma que estas mudanças impedem que os partidos políticos e os candidatos comprem espaços na rádio e televisão, não possibilitando a inclusão de publicidade e anúncios disfarçados de informação ou de notícias favoráveis ao interlocutor. Com a reforma, mandaria aquele que vota, e não o que paga.⁶⁵

Segundo Djalma Pinto, o direito se destina a garantir a harmonia, na sociedade, buscando assim a interpretação de suas normas e de seus princípios,

⁶⁴ CERVI, Emerson Urizzi. MASSUCHIN, Michele Goulart. Agenda da mídia impressa brasileira durante o período eleitoral de 2010: a visibilidade dos temas políticos, sociais e de entretenimento. **Observatório (OBS*) Journal**, n.1, pp. 219-242, 2013. Explicam os autores que as informações disponibilizadas pelos meios de comunicação acabam sendo base da própria opinião pública, tendo em vista ser a mídia o meio pelo qual recebem a maior parcela de informação, com destaque àquilo que não possuem contato direto. Neste sentido, chega-se à conclusão de que os meios de comunicação têm por função informar os cidadãos acerca dos assuntos que não possuem alcance direto, papel de grande relevância nos governos democráticos, nos quais é necessária a formação da opinião sobre certas questões para a decisão do voto. Em que pese o conteúdo veiculado pela mídia não possua relação direta com a formação da opinião pública, ela tem sido a principal fonte de informação, formando a base das discussões realizadas posteriormente dentro da família, no trabalho e na esfera pública de modo geral.

⁶⁵ MURAYAMA, Ciro. *Reforma para la consolidación democrática vs. Contrarreforma desde el interés privado*, pp.1-27. In: VIANELLO, Lorenzo Córdova. UGARTE, Pedro Salazar (Coord.). **Democracia sin garantes**. Las autoridades vs. La reforma electoral. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2009, p. 5.

dando concretude aos objetivos traçados.⁶⁶ A garantia dos direitos fundamentais se presume também no direito eleitoral, como nos demais ramos do direito, destoando o princípio da liberdade de expressão dentre os demais, diante de sua visível importância. A liberdade de opinião/expressão não se restringe a um único indivíduo, mas deve se estender de igual maneira a toda esfera pública.

De igual maneira há de ter ampla extensão o direito à informação, o qual deve ser reconhecido como “*un elemento clave para la vida democrática, como un derecho que hace posible el ejercicio de otros derechos*”.⁶⁷ Independentemente do meio de comunicação utilizado, ao estabelecer normas e políticas que o regulamente, a ideia central é garantir determinados direitos humanos universais, como a liberdade de expressão, o direito à informação, bem como o da livre expressão de opiniões e ideias.⁶⁸

Para isso, a restrição de determinados princípios no período eleitoral é implantada, buscando não um enfraquecimento no debate, ou até mesmo a uma limitação dura dos conteúdos veiculados, mas a própria garantia da efetividade destes princípios base, defendendo assim a proteção das minorias e um discurso aberto e pluralista.

Sendo assim, as restrições de princípios fundamentais, como a liberdade de expressão, não leva ao seu esvaziamento, mas uma prerrogativa para a própria incidência do princípio democrático, eis que, quando ausente eventual limite, poderia ser afastada uma minoria da discussão de assuntos públicos.

É devido ao todo exposto que a igualdade na disputa eleitoral coíbe determinadas condutas, como abusos na campanha que influenciem na formação da opinião do eleitor, bem como o abuso do poder econômico e o uso indevido dos meios de comunicação social, levando a certa repressão pela legislação eleitoral e aplicação de determinadas sanções jurídicas e políticas quando da sua ocorrência.

Como já dito, eventual intervenção do legislador, bem como do Poder Judiciário, leva a uma garantia do equilíbrio do pleito para que seja legítima a eleição. Segundo Olavo Brasil de Lima Junior, o que torna um mandato representativo legítimo é, essencialmente, a legalidade de sua conquista, sem que

⁶⁶ PINTO, 2010, p. 467.

⁶⁷ MURAYAMA, *op. cit.*, p. 12.

⁶⁸ CALLEJA, 2009, p. 37.

tenha havido violação das normas jurídicas existentes.⁶⁹ Segundo Djalma Pinto, a igualdade é assegurada na Constituição, bem como nos textos legais, o que é imprescindível para a democracia; entretanto, a mera descrição não basta para sua vivência, devendo haver uma interferência cada vez mais ativa para a garantia desta igualdade, exigindo-se da ordem jurídica os meios céleres e eficientes para enfrentar situações de desigualdade, como o caso da prática de uma conduta pelo administrador que afronte diretamente o princípio da legalidade, condicionando a um desvio de finalidade.⁷⁰

Canotilho, ao tratar dos princípios constitucionais gerais, afirma que estes ainda podem sofrer densificações. Neste viés, explica que “o princípio democrático do sufrágio é concretizado pelos princípios da liberdade de propaganda, igualdade de oportunidades e imparcialidade nas campanhas eleitorais”.⁷¹ Estes princípios fundamentais relativos ao sistema eleitoral são, de certa forma, direito constitucional formal. Neste sentido, entre o sistema eleitoral e os elementos que constituem o princípio democrático, rege uma prevalência e reserva da constituição.⁷²

Afirma o professor, ao tratar da liberdade partidária e da *garantia da igualdade*, que ambas são inseparáveis, havendo um reconhecimento jurídico, a todos os partidos, “de iguais possibilidades de desenvolvimento e participação na formação da vontade popular”.⁷³ Defende o autor que o princípio da igualdade pressupõe uma paridade de tratamento no processo político, bem como da tolerância e neutralidade das entidades públicas. “Uma ‘igualdade esquemática’ excluirá, desde logo, qualquer discriminação jurídica entre ‘partidos grandes’ e ‘pequenos’, ‘partidos de governo’ e ‘partidos de oposição’, partidos com ‘representação parlamentar’ e partidos ‘sem representação parlamentar’. Adianta-se também que os partidos do governo não podem extrair quaisquer ‘mais-valia’ da ‘posse legal do poder’”.⁷⁴

⁶⁹ LIMA JUNIOR, Olavo Brasil de. **Instituições políticas democráticas**: o segredo da legitimidade. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1997, p.83.

⁷⁰ PINTO, 2010, p. 136-141.

⁷¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6 ed. rev. Coimbra: Livraria Almedina, 1993. p 181.

⁷² *Ibid.*, p.439.

⁷³ *Ibid.*, p. 450.

⁷⁴ CANOTILHO, 1993, p. 451.

É a busca pela garantia do princípio da igualdade no pleito eleitoral que leva a maior regulamentação do financiamento de campanha, diante da influência exercida pelo poder econômico na disputa eleitoral.

Segundo Pedro Henrique Távora Niess, a presença do poder econômico no pleito não é de imediato condenada pela legislação, mas será lícita se devidamente regulada, não sendo excessiva sua interferência, afetando a normalidade e legitimidade da eleição.⁷⁵ Neste sentido, legítima a garantia constitucional do financiamento público aos partidos, ao lado do direito de antena, uma vez que a manutenção dos partidos pelo financiamento integral de fontes privadas levaria à influência de interesses privados na atuação dos partidos.⁷⁶

A partir de uma análise dos demais países latino-americanos a respeito do financiamento de campanha, Daniel Zovatto explica que todos, exceto a Venezuela, adotam o sistema misto – embora em graus de intensidade variados –, em que os partidos políticos recebem fundos públicos quanto privados a serem destinados ao financiamento de suas campanhas. A maioria dos países restringe as contribuições privadas quanto a sua origem (predominando proibições de doações de governo, de instituições estrangeiras, fornecedores do Estado e fontes anônimas), enquanto alguns estendem os limites também quanto ao montante destas contribuições. Ainda, em quase a totalidade dos países (94%), existe um órgão fiscalizador encarregado do controle do financiamento dos partidos, havendo uma previsão de sanções àqueles que não observarem a legislação vigente, como penas pecuniárias, sanções administrativas ou redução/suspensão dos fundos estatais.⁷⁷

Em que pese a divisão entre os doutrinadores quanto à defesa ou não da possibilidade de financiamento privado das campanhas eleitorais⁷⁸, não se pode negar a sua existência não somente no Brasil, bem como a sua influência nas disputas eleitorais e necessária regulamentação e fiscalização. Explica Eneida

⁷⁵ NIESS, Pedro Henrique Távora. Ação de impugnação de mandato eletivo *apud* SALGADO, Eneida Desiree. **Princípios Constitucionais Eleitorais**, 2010, p. 209.

⁷⁶ SALGADO, 2010, p. 210.

⁷⁷ ZOVATTO, Daniel. Financiamento dos partidos e campanhas eleitorais na América Latina: uma análise comparada. **Opinião Pública**, Campinas, vol. 11, nº 2, p. 287-336, out. 2005. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-62762005000200002>. Acesso em: 20 maio 2013.

⁷⁸ Há quem defenda, por exemplo, a reforma política que leve ao financiamento público exclusivo das campanhas eleitorais, sendo a disputa eleitoral abastecida tão somente por recursos públicos – cuja distribuição estaria vinculada ao desempenho eleitoral ou à representatividade parlamentar. Tal restrição absoluta, contudo, contrasta com a autonomia pessoal. Neste caso, propõe Eneida Desiree Salgado que a questão se concentre no controle destes recursos, bem como na identificação de sua origem (Cf.: SALGADO, 2010, p. 211).

Desiree Salgado que nas grandes democracias, a exigência de recursos financeiros para bancar as despesas com propaganda surge como forte elemento de desigualdade⁷⁹, justificando-se o controle de financiamento de campanhas “a partir do comando constitucional de máxima igualdade entre os candidatos”.⁸⁰ Neste viés, a atuação do Estado está baseada em razões igualitárias, resguardando a ampla e igual oportunidade de participação no debate político, já que, dentre as relações estabelecidas pelo financiamento das campanhas eleitorais, a relação mais íntima é com o princípio constitucional da máxima igualdade na disputa eleitoral.⁸¹

⁷⁹ Explica Daniel Gustavo Falcão Pimentel dos Reis, em sua dissertação de mestrado, que na grande maioria das vezes é necessária uma estrutura grande e cara – como jornalistas, especialistas em marketing político-eleitoral e advogados – para cumprimento dos compromissos angariados pelo candidato na corrida eleitoral. Por conseguinte, “os recursos financeiros, são cada vez mais necessários para que as campanhas eleitorais possam ter alguma chance de sucesso na eleição” (Cf.: REIS, Daniel Gustavo Falcão Pimentel dos. **Financiamento da política no Brasil**. 239 fls. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito Largo São Francisco, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2010, p.55).

⁸⁰ SALGADO, 2010, p. 211.

⁸¹ *Ibid.*, p. 212.

3 ANÁLISE NORMATIVA – ÂMBITO CONSTITUCIONAL E LEGAL

A propaganda política se encontra legalmente disciplinada, havendo modificações impostas conforme o momento político vivenciado em cada país. Analisar-se-á a normativa e a forma como sua previsão busca garantir no processo eleitoral as condições básicas que asseguram uma competição igualitária entre os candidatos e a liberdade de propaganda entre seus competidores, bem como a maneira como se preparou o legislador para agir diante da prática de abusos de poder.

3.1 MEIOS DE COMUNICAÇÃO E SUA RELAÇÃO INSEPARÁVEL COM AS ELEIÇÕES

Conforme analisado no capítulo anterior, a utilização dos meios de comunicação em massa nas campanhas eleitorais é considerada indispensável para a efetividade da campanha e alcance de seu objetivo. Ciro Murayama afirma que legislar sobre os meios de comunicação “*significa reconocer la enorme e insoslayable importancia que han alcanzado em la vida pública contemporánea*”, existindo no mundo todo regras a respeito de seu desempenho. Afirma o autor, ainda, que não há “*agentes de promoción cultural, transmisión de noticias y creación de acuerdos más activos e influyentes que los medios de comunicación en masas*”.⁸²

Os estudos sobre política e mídia evoluíram desde a redemocratização do país, sendo ainda hoje a maior parte focada nas eleições, principalmente nas disputas presidenciais.⁸³ Tal estudo tomou força com a eleição presidencial de 1989, primeira eleição direta desde a ditadura militar, eis que a disputa anterior, de 1960, ainda baseava sua campanha nos comícios e redes de cabos eleitorais, no “corpo-a-corpo”.

Os meios de comunicação e o *marketing* político, fundamentais para a eleição de Fernando Collor em 1989, projetaram sua influência às eleições presidenciais de 1994 e 1998. Quanto às eleições de 2002 e 2006, verifica-se que o

⁸² MURAYAMA, 2009, p. 13.

⁸³ MIGUEL, Luis Felipe; BIROLI, Flávia. Meios de comunicação de massa e eleições no Brasil: da influência simples à interação complexa. **Revista USP**, São Paulo, n. 90, pp. 74-83, jun./ago. 2011. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/34013/36747>>. Acesso em: 11 junho 2013.

marketing negativo realizado contra o candidato Lula não obstaculizou, contudo, a sua eleição e reeleição, o que poderia levantar questionamentos acerca do papel fundamental destes mecanismos. Entretanto, explica Luis Felipe Miguel e Flávia Biroli que não há que se descartar os meios de comunicação como irrelevantes na atualidade, eis que a mídia de massa “continua sendo, de longe, a principal provedora de informações num mundo no qual nossas vidas são afetadas continuamente por fatos que ocorrem longe de nossos olhos – o fenômeno que a literatura chama de ‘dependência cognitiva’”, não sendo possível “ignorar seu impacto na formação das preferências políticas em geral e, em particular, das escolhas eleitorais”.⁸⁴

Usufruem de igual importância, em que pese com alcances diferenciados, outros quatro meios de comunicação: a comunicação governamental (analisada no capítulo anterior), a mídia local, as novas mídias (principalmente a internet) e as formas de ativação de redes tradicionais (como as igrejas e o sindicalismo). A mídia local e a internet, por exemplo, foram de fundamental importância na campanha do ex-presidente Lula bem como da presidente Dilma.

A mídia local engloba milhares de pequenas publicações e emissoras e, em que pese esses veículos alcancem, cada um, um público reduzido, em conjunto atingem um percentual significativo do eleitorado. Ressalta-se, ainda, que por serem menos visíveis, operam com maior liberdade e ostensividade.

A internet, por sua vez, oferece diversos meios de difusão de informação que, conforme implementados pelo usuário, serão mais ou menos eficazes.⁸⁵ Sua influência é crescente entre jovens, urbanos e escolarizados, e amplia “a consolidação de redes alternativas de comunicação e de atuação política”.⁸⁶ Estudos comparados realizados após a campanha de Barack Obama nas eleições

⁸⁴ MIGUEL; BIROLI, 2011, pp. 74-83.

⁸⁵ Segundo Sérgio Braga, o “fenômeno Obama” representa um marco na utilização da internet e mídias sociais nas campanhas eleitorais. Trazendo isto ao Brasil, podem-se destacar episódios em que o papel da internet e das novas mídias foi significativo, como o caso das últimas eleições presidenciais, em que o candidato do PSOL, Plínio Sampaio, fez grande uso do Twitter, a candidata Marina Silva, que já ao final da campanha, utilizou amplamente as mídias sociais e a influência dos vídeos sobre apoio ao aborto que atingiram negativamente a campanha da atual presidenta Dilma Rousseff (Cf.: BRAGA, Sérgio. O uso da internet nas campanhas eleitorais: balanço do debate e algumas evidências sobre o Brasil. **Revista USP**, São Paulo, n. 90, pp. 58-73, jun./ago. 2011. Disponível em: <www.revistas.usp.br/revusp/article/download/34011/36745>. Acesso em: 12 junho 2013).

⁸⁶ BRAGA, Sérgio. O uso da internet nas campanhas eleitorais: balanço do debate e algumas evidências sobre o Brasil. **Revista USP**, São Paulo, n. 90, pp. 58-73, jun./ago. 2011. Disponível em: <www.revistas.usp.br/revusp/article/download/34011/36745>. Acesso em: 12 julho 2013.

presidenciais norte-americanas verificaram que os cidadãos confiam mais nos meios tradicionais de propaganda eleitoral, como o caso da televisão. Logo, essas novas mídias, ao invés de substituir os meios de comunicação mais tradicionais, complementa-os.⁸⁷

Dentre as redes tradicionais, destaca-se a importância da igreja, cujos templos são campo para divulgação de ideologias que sustentarão, muitas das vezes, julgamentos e acusações dirigidas aos candidatos que divergem da sua maneira de pensar. Em que pese a influência destes meios possa não ser palpável quando analisados isoladamente, as interligações que estabelecem entre si pode mudar o rumo de uma eleição, ou, ao menos, influenciar significativamente no voto do eleitorado.⁸⁸

É diante da influência da propaganda eleitoral e de seu papel fundamental nos liames do período eleitoral que se faz necessária a existência de um aparato normativo que a delimite ou, ao menos, a regule.

3.2 A NORMATIVA BRASILEIRA

A partir de uma análise da legislação eleitoral brasileira, verifica-se que as regras eleitorais sofrem constantes mudanças, nem sempre de maneira sistematizada e coerente. O Código Eleitoral, Lei n. 4.737/65, recepcionado pela Constituição Federal, possui dispositivos revogados e outros cuja aplicação fora afastada por novos dispositivos legais contrários ao que se veiculava, por exemplo.

A propaganda eleitoral se encontra regulada tanto no Código Eleitoral (a partir do Título II, artigos 240 a 256) quanto na Lei n. 9.504/97 (Lei das Eleições) e na Lei n. 9.096/95 (Lei dos Partidos Políticos). O legislador, ao estabelecer vedações à divulgação da propaganda eleitoral, buscou garantir maior igualdade entre os candidatos na disputa eleitoral, segundo os ditames do princípio da isonomia, coibindo, ainda, eventuais abusos do poder econômico de alguns candidatos.

No que diz respeito à responsabilidade, conforme artigo 241 do Código Eleitoral, “toda a propaganda eleitoral será realizada sob a responsabilidade dos partidos e por eles paga, imputando-se-lhes solidariedade nos excessos praticados

⁸⁷ BRAGA, 2011, pp. 58-73.

⁸⁸ BRAGA, *loc. cit.*

pelos seus candidatos e adeptos”.⁸⁹ Trata desse assunto também a Lei n. 9.504/97, que afirma, em seu artigo 17, que a “responsabilidade dos partidos ou de seus candidatos pelas despesas de campanha eleitoral e formas de financiamento”. Neste sentido, a legislação, bem como a jurisprudência, entende que os partidos políticos respondem solidariamente pelos excessos praticados na publicidade eleitoral veiculada em favor de seus candidatos, seja ela irregular ou não. Tal regra visa assegurar o cumprimento da própria legislação eleitoral,⁹⁰ não estando a responsabilidade solidária circunscrita unicamente à propaganda em si “mas por todas as despesas de campanha, inclusive a propaganda eleitoral”.⁹¹

No que tange à publicidade oficial, diz a Constituição Federal, em seu artigo 37, § 1º, que “a publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo, ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos”. A legislação infraconstitucional tratará especificamente do tema na Lei n. 9.504/97, em seus artigos 73 a 79, capítulo denominado “Das Condutas Vedadas aos Agentes Públicos em Campanhas

⁸⁹ Afirma Olivar Coneglian que o texto do artigo 241 impunha toda a responsabilidade pela propaganda aos partidos políticos, o que não ocorre mais. Segundo o artigo citado, haveria solidariedade na ocorrência de excessos, devendo responder pelos abusos o candidato, o partido político e os adeptos do partido político ou do candidato que participavam na realização da conduta irregular. Esta solidariedade, portanto, “nascia do eixo principal de se atribuir a responsabilidade aos partidos. A responsabilidade de candidatos ou adeptos era derivada”. Entretanto, esta repartição da responsabilidade foi consubstancialmente alterada com a promulgação da Lei 8.713/93 (elaborada para regular as eleições de 1994), Lei 9.100/95 (Lei do Ano para as eleições municipais de 1996) e Lei 9.504/97 (Lei das Eleições), que, ao invés de estabelecer a responsabilidade exclusiva do partido sobre a propaganda, passaram a aplicar “a responsabilidade sobre toda despesa de campanha, incluindo aí as despesas com propaganda” (Cf.: CONEGLIAN, 2012, p. 85-86).

⁹⁰ BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. RE n. 354, Relator: Dr. Artur dos Santos e Almeida. Rio Grande do Sul, data de julgamento: 26/07/2012. Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS, tomo 136, p. 3. “Recurso. Representação. Propaganda eleitoral irregular. Inserção de matéria impressa - apedido - em jornal local. Procedência e fixação de multa no juízo originário. Preliminar de ilegitimidade passiva da agremiação partidária afastada. Responsabilidade do partido político pela publicidade eleitoral veiculada em benefício de seus candidatos, conforme o disposto no art. 241 do Código Eleitoral. Evidenciada a prática de publicidade antecipada, por meio da publicação de nota impressa em jornal local de grande circulação, ressaltando as referências políticas dos pré-candidatos representados. Presença de elementos suficientes para caracterizar, ainda que de modo subliminar, a alegada publicidade intempestiva. Potencialidade para posicionar os representados em vantagem frente a outros possíveis candidatos ao pleito. Provimento negado. Art. 241 do Código Eleitoral”.

⁹¹ CONEGLIAN, 2012, p. 86. Assim se entende a partir da análise do artigo 20, da Lei. 9.504/1997, em que o candidato faz a administração financeira de sua campanha utilizando recursos de seu comitê, recursos próprios ou doações de pessoas físicas ou jurídicas, conforme determinações legais.

Eleitorais”, especificamente quanto às regras de conduta dos agentes públicos nas campanhas eleitorais, podendo a propaganda oficial ser legal ou ilegal.⁹²

A Lei das Eleições, em seu artigo 73, elenca diversas condutas proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, que afetam a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais. Os atos administrativos praticados deverão estar desvinculados da campanha, em termos de tempo e de lugar. Assim, cita-se, por exemplo, o inciso I deste artigo, que veda à administração direta ou indireta da União, dos Estados, Distrito Federal, Territórios e Municípios a cedência ou a utilização de bens móveis ou imóveis em favor de candidato, partido político ou coligação (salvo exceção transcrita no próprio inciso e no artigo 37, §3º, da mesma Lei).

As condutas vedadas se estendem ao agente público que age sozinho ou com ajuda de terceiros, que é candidato ou aquele que, mesmo não sendo, age em favor de outra candidatura. Para as condutas proibitivas, o texto legal estabelece um rol de sanções a serem aplicadas – que poderão ser cumulativas. A *primeira sanção*, estipulada no artigo 73, §4º, é a suspensão imediata da conduta vedada, se a mesma puder ser estancada. A *segunda sanção* é que os responsáveis pela conduta vedada ficam sujeitos ao pagamento de uma multa, aplicada pela Justiça Eleitoral, estando o valor em reais estabelecido pelo TSE em suas resoluções sobre propaganda. A *terceira sanção*, tratada no artigo 73, §5º, ressalta a possibilidade do candidato ter cassado o seu registro ou, se já eleito, ter cassado o seu diploma e eventual perda de mandato, se já tomada a posse.⁹³ Por fim, a quarta sanção se traduz na inelegibilidade, conforme artigo 1º, inciso I, alínea “j”, da LC 64/90, acrescentado pela Lei 135/10 (Lei da Ficha Limpa).⁹⁴ Esta sanção, contudo, não é produto de todos os tipos de conduta vedada – mas daquelas que, diante de certa gravidade, levem à cassação do registro ou diploma.

Outro dado importante tratado pelo legislador, e que está ligado ao “mundo” da propaganda eleitoral, é a questão da prestação de contas, prevista no capítulo

⁹² CONEGLIAN, 2012, p. 102.

⁹³ Conforme explica Olivar Coneglian, a jurisprudência mais recente “entende que a cassação só pode ocorrer quando a ofensa à lei é bastante grave e exerce influência sobre a eleição, com potencialidade para alterar seu resultado final”. (Cf. CONEGLIAN, 2012, p. 120).

⁹⁴ Lei Complementar n. 64/90, art. 1º, I, “j”: “os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, por corrupção eleitoral, por captação ilícita de sufrágio, por doação, captação ou gastos ilícitos de recursos de campanha ou por conduta vedada aos agentes públicos em campanhas eleitorais que impliquem cassação do registro ou do diploma, pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição”.

“Da Prestação de Contas”, da Lei das Eleições, em seus capítulos 28 a 32. Segundo o texto legal, as despesas com a campanha são dos partidos ou candidatos, incumbindo aos partidos o repasse à Justiça Eleitoral dos valores máximos a serem despendidos em cada eleição. Ressalta-se, ainda, a responsabilidade solidária do candidato e da pessoa encarregada a elaborar a sua prestação de contas quanto à veracidade das informações financeiras e contábeis referentes à campanha – quanto ao candidato à eleição majoritária, este não presta contas diretamente à Justiça Eleitoral, mas ao seu comitê, que encaminhará à Justiça eleitoral a sua prestação de contas e de cada candidato. Estando as contas aprovadas, deverá o dinheiro ser liberado aos partidos – ou, se for o caso, à coligação, não competindo à Justiça Eleitoral intervenção no que tange à divisão dos valores. Eventual ultrapassagem dos custos despendidos na campanha quanto ao limite dos gastos declarados podem, inclusive, caracterizar abuso do poder econômico.

Neste cenário, o legislador não deixa em branco a questão do abuso do poder econômico e político, do uso exagerado de recursos financeiros e da desvirtuação do poder político. Até a promulgação da Lei n. 135/10 (também chamada de Lei da Ficha Limpa), para que o abuso do poder econômico se configurasse, haveria a necessária existência e uma potencialidade de modificar possível resultado das eleições. Com o advento desta lei, passou-se a focar na gravidade do ato – assim se constata a partir da redação do artigo 22, XVI, da Lei Complementar n. 64/90: “para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam”. Tece-se como exemplo de abuso de poder econômico não apenas a oferta de grande quantidade de dinheiro, mas também o uso de propaganda massiva, oferta de bens⁹⁵, realização de uma benfeitoria à

⁹⁵ Art. 41-A, Lei n. 9.504/97: “Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil UFIR, e a cassação do registro ou do diploma observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar 64, de 18.05.1990. §1º Para caracterização da conduta ilícita, é desnecessário o pedido explícito de votos, bastando a evidência do dolo, consistente no especial fim de agir. §2º As sanções previstas no *caput* aplicam-se contra quem praticar atos de violência ou grave ameaça a pessoa com o fim de obter-lhe voto. §3º A representação contra as condutas vedadas no *caput* poderá ser ajuizada até a data da diplomação. § 4º O prazo de recurso contra decisões proferidas com base neste artigo será de 3 (três) dias, a conta da data da publicação do julgamento no Diário Oficial.” Ressalta-se que certas condutas tipificadas neste artigo (como dar, oferecer, prometer ou entregar vantagem pessoal ao eleitor) podem tipificar o crime eleitoral do art. 299, do Código Eleitoral, tendo em vista que não fora revogado pela Lei n.

comunidade e as condutas previstas nos artigos 299, 302 e 334 do Código Eleitoral.⁹⁶

Segundo Rodrigo López Zilio, no que tange ao atual texto do artigo 22, XVI, da Lei. n. 64/90, se o julgador se restringir à análise do fato apenas quanto à gravidade do ilícito, pode chegar à determinada conclusão não condizente com o previsto no ordenamento jurídico-constitucional. Conforme explica o autor, para evitar uma punição desarrazoada, adota-se o princípio da proporcionalidade na aplicação das sanções: não sendo o caso de gravidade excessiva, aplica-se sanção alternativa à cassação do registro ou diploma, ponderada conforme a lesão gerada ao bem jurídico – multa, por exemplo.⁹⁷

Enquanto a proporcionalidade é critério para a aplicação da sanção, por outro lado a potencialidade lesiva (apta a influir no resultado do pleito) figura como elemento fundamental para a caracterização do ato de abuso de poder. Com o advento da Lei n. 135/2010 e a redação dada ao artigo 22, XVI, da Lei n. 64/90, questiona-se se ainda seria exigida a prova de qualquer potencialidade de ato de abuso que afete a lisura do pleito, o que levaria apenas à necessidade da comprovação da gravidade do ilícito. Contudo, discorda o autor desta interpretação, em que pese a simples leitura do artigo assim possa sugerir. Afirma, neste sentido, o necessário cotejo com o bem jurídico tutelado – se este permanece inalterado após a vigência da nova lei, conclui-se que “o efeito constitutivo do abuso de poder permanece caracterizado pela potencialidade lesiva, a qual, agora, tem suas feições delineadas, no caso concreto, pela gravidade das circunstâncias do ilícito”.⁹⁸ Na prática, a potencialidade lesiva não resta superada, mas se desvincula a configuração do abuso de poder do critério exclusivamente quantitativo (resultado do pleito), ou seja, relação direta com a alteração do resultado do pleito.

O abuso do poder político busca angariar votos, influenciando no agir do eleitor, empregado por meio de atos de desvio de conduta. Citam-se os artigos 73 a 78 da Lei n. 9.504/97, dentre os possíveis casos, como condutas que podem

9.840/90, que instituiu o artigo 41-A, da Lei. 9504/97. Assim sendo, o responsável pela conduta abusiva poderá, concomitantemente, submeter-se a um processo na esfera criminal eleitoral e outro no campo da investigação judicial eleitoral.

⁹⁶ CONEGLIAN, 2012, p. 181-183.

⁹⁷ ZILIO, Rodrigo López. Potencialidade, gravidade e proporcionalidade: uma análise do art. 22, inciso XVI, da Lei n. 64/90. **Revista Diálogos Eleitorais**, Belo Horizonte, v. 1, n. 2, dez. 2012, pp. 124-142. Disponível em: <<http://portaleleitoral.com/publicacoes/revista>>. Acesso em: 20 ago 2013.

⁹⁸ ZILIO, *loc. cit.*

caracterizar abuso ou desvio do poder político. Conforme explica Olivar Coneglian, “se o abuso do poder econômico ou político ocorrer durante a campanha eleitoral, então será necessária uma investigação judicial eleitoral, cuja procedência implicará a declaração da inelegibilidade par a eleição em curso e para aquelas que se realizarem nos próximos três anos, e cassará o registro da candidatura ou o diploma, se este já estiver sido entregue”.⁹⁹

Enquanto a propaganda eleitoral busca angariar votos e atingir diretamente a eleição, a propaganda partidária visa discutir temas sociais, políticos, filosóficos e metas relacionadas aos próprios partidos políticos. Este tipo de propaganda é livre, havendo restrições tão somente àquela veiculada na rádio e na televisão, que obrigatoriamente serão de cunho não oneroso (propaganda partidária gratuita), conforme artigo 45, §6º, da Lei 9.096/95 – estas ocorrerão nos dois semestres dos anos ímpares (não há eleição), e no primeiro semestre do ano de eleição, conforme artigos 45 a 49, da Lei. 9.096/95 (Lei dos Partidos Políticos).

Eventual infração à lei configura desvio da propaganda partidária. No caso da propaganda partidária gratuita, infringe a legislação a propaganda em que: a) participa pessoa filiada a outro partido – só podem participar filiados ao partido ou não filiados a partido algum conforme artigo 54, caput, da Lei das Eleições¹⁰⁰; b) se divulga propaganda de candidatos a cargos eletivos – caracterizando veiculação indevida de propaganda eleitoral, independentemente da existência ou não de candidato registrado ou escolhido em convenção¹⁰¹; c) se defendem interesses

⁹⁹ ZILIO, 2012, pp. 124-142.

¹⁰⁰ BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina. RDJE n. 12282, Relator: ELÁDIO TORRET ROCHA. Santa Catarina, data de julgamento: 25/09/2012. Publicado em Sessão, 25 set. 2012. “ELEIÇÕES 2012 - RECURSO - REPRESENTAÇÃO - PROPAGANDA DO HORÁRIO ELEITORAL GRATUITO DA TELEVISÃO - APOIO POLÍTICO VEDADO PELA LEGISLAÇÃO (LEI N. 9.504/1997, ART. 54, CAPUT)- EXPOSIÇÃO DA IMAGEM DE PESSOA FILIADA A PARTIDO POLÍTICO ADVERSÁRIO - IRREGULARIDADE DA PROPAGANDA - PROVIMENTO. - A regra vedando a participação de filiados a partido político adversário na propaganda do horário eleitoral gratuito (Lei n. 9.504/1997, art. 54, caput) não se limita a proibir a veiculação de mensagem de apoio, impedindo, igualmente, o uso de imagens em segundo plano”.

¹⁰¹ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Rp n. 137921. Relator: Min. FÁTIMA NANCY ANDRIGHI. Distrito Federal, data de julgamento: 12/06/2012. Diário de justiça eletrônico, tomo 158, p. 148/149. “PROPAGANDA PARTIDÁRIA. ALEGAÇÃO DE DESVIO DE FINALIDADE. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA. DIVULGAÇÃO. CANDIDATURA. FILIADO. PARTIDO DIVERSO. AUSÊNCIA. COMPROVAÇÃO. PRÉVIO CONHECIMENTO. BENEFICIADO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. 1. A propaganda eleitoral extemporânea em espaço de propaganda partidária configura-se quando há o anúncio, ainda que de forma indireta e disfarçada, de determinada candidatura, dos propósitos para obter apoio por intermédio do voto e de exclusiva promoção pessoal com finalidade eleitoral. 2. Somente é possível impor a sanção por infração ao art. 36 da Lei 9.504/97 ao beneficiário de propaganda eleitoral antecipada quando comprovado o

personais ou se defende outros partidos – não se trata de momento para exaltação ou esclarecimentos de cunho pessoal¹⁰²; d) se utiliza de imagens ou cenas incompletas ou incorretas¹⁰³; e) se utiliza de efeitos ou demais recursos que distorçam os fatos ou a sua comunicação.¹⁰⁴ Extrai-se do informativo 711 do Supremo Tribunal Federal (de 17 a 21 de junho de 2013), que as referidas vedações, trazidas no artigo 45, §1º, da Lei Orgânica dos Partidos Políticos, “resguardariam princípios caros ao Direito Eleitoral, como a igualdade de chances entre os partidos políticos, a moralidade eleitoral, a defesa das minorias e, em última análise, a democracia”.¹⁰⁵

Ocorrendo qualquer uma das infrações explicitadas no texto legal, a consequência para o partido é a cassação do direito de transmissão da propaganda

seu prévio conhecimento. Precedentes. 3. Inaplicável à espécie a regra do art. 367, § 2º, do Código Eleitoral. Precedentes. 4. Representação que se julga procedente, em parte”.

¹⁰² BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Representação n. 41991-35. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Distrito Federal, data de julgamento: 13.05.2010. “Representação. Programa partidário. Desvio de finalidade. Propaganda eleitoral antecipada. Promoção pessoal. Comparação entre administrações. Caráter subliminar. Caracterização. Procedência. 1. A caracterização da propaganda eleitoral em espaço de propaganda partidária depende de divulgação, ainda que de forma indireta, dissimulada ou subliminar, de determinada candidatura, dos propósitos para obter o apoio por intermédio do voto, e de promoção pessoal com exclusiva finalidade eleitoral, não se exigindo, para tanto, expresso pedido de votos ou existência de candidatura formalizada. 2. Concretiza a prática vedada em lei, sob a moldura de propaganda subliminar, a exteriorização de críticas à atuação de administrações conduzidas por governos anteriores em comparação com o governo atual, quando desbordem dos limites da discussão de temas de interesse político-comunitário, em contexto indissociável da disputa eleitoral de próxima realização, atrelado à exploração das qualidades de pré-candidato do partido de situação para a continuidade das ações e programas concebidos sob sua orientação. [...]”.

¹⁰³ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Representação n. 680, classe 30º. Rel. Min. Francisco Peçanha Martins. Palmas/TO, data da publicação: 29/04/2005. “Propaganda partidária. Desvio de finalidade. Ataques à honra e à imagem. Crítica a ex-governador. Increpação injuriosa. Uso de imagens ou cenas incorretas e recursos para falsear os fatos ou sua compreensão não caracterizado. Procedência parcial. Admissível em sede de propaganda partidária a divulgação de críticas, ainda que severas, a administrações anteriores, como forma de demonstrar a posição do partido em relação a temas de interesse da população, encontrando amparo no art. 45, III, da Lei nº 9.096/95. A divulgação de mera increpação injuriosa, distanciada de ações políticas concretas, constitui desvio das finalidades impostas por lei à propaganda partidária”.

¹⁰⁴ BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral do Paraná. Recurso Eleitoral n. 6265. Relator: JESUS SARRÃO. Paraná, data de publicação: 23/09/2008. Publicado em Sessão. “EMENTA:PROPAGANDA ELEITORAL IRREGULAR - JORNAL - ABSTENÇÃO DA DIVULGAÇÃO DE NOTÍCIA QUE DISTORCE OS FATOS - PROPAGANDA SUBLIMINAR - ART. 5º, RES. TSE 22.718/08 - RECURSO DESPROVIDO. O contexto em que foram feitas as afirmações na notícia veiculada, não deixa dúvidas acerca da finalidade de, distorcendo os fatos, criar nos eleitores estado emocional de aversão ao candidato da coligação autora ao divulgar que empresário que o apoia é contrário à construção do terminal de passageiros de Fazenda Rio Grande, quando é certo que o empresário ingressou em juízo para defender o que alega ser direito seu”.

¹⁰⁵ Supremo Tribunal Federal. Informativo n. 711. Brasília, 17 a 21 de junho de 2013. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo711.htm>>. Acesso em: 21 ago 2013.

partidária no semestre seguinte, tanto para o programa de bloco, quanto para o programa das inserções, conforme artigo 45, §2º, da Lei dos Partidos Políticos.

Outro meio de propaganda partidária permitida é a propaganda intrapartidária, prevista no artigo 36, §1º, da Lei n. 9.504/97, em que o candidato tem direito de fazer sua própria propaganda aos membros do partido, para a escolha dos candidatos às eleições. Os meios possíveis para veiculação são limitados, vedando-se o uso, por exemplo, do rádio, televisão, internet e *outdoor*. Aquele que infringir a lei, utilizando de meios de comunicação vedados ou realizando propaganda eleitoral antecipada, submeter-se-á ao pagamento de multa ou o equivalente ao custo da propaganda, se este for superior.

Sobre as pesquisas e testes eleitorais, em que pese não serem formas de propaganda, podem conduzir a vontade do eleitor (como pensam alguns), demonstrando a tendência do voto popular. Explica Djalma Pinto que “as distorções que podem ocultar são capazes de alterar o equilíbrio e, sobretudo, a lisura do processo eleitoral”.¹⁰⁶ O assunto é tratado no artigo 33, da Lei das Eleições, o qual dispõe acerca das informações a serem prestadas pelas entidades e empresas que realizarem pesquisas de opinião pública relativas às eleições ou aos candidatos. Quanto ao prazo para divulgação, o artigo 35-A, acrescentado pela Lei 11.300/2006, proibia a divulgação das pesquisas eleitorais entre o 15º anterior até às 18 horas do dia da eleição. Entretanto, este artigo foi considerado inconstitucional, conforme decisão administrativa do TSE julgada em 30 de maio de 2006. Explica Cíntia Barbosa Duarte e Marcella Furtado de Magalhães Gomes que o intuito do legislador, inicialmente, era trazer maior lisura ao pleito eleitoral a partir de uma ampliação do prazo de proibição de divulgação das pesquisas. Entretanto, pode-se dizer que “prevaleceu a liberdade de expressão e de informação (artigo 220, §1º, da CF/88), e a divulgação foi permitida até o dia da eleição”.¹⁰⁷

No que tange aos debates, afirma o artigo 46, da Lei n. 9.507/97, que “independentemente da veiculação da propaganda eleitoral gratuita no horário definido nesta Lei, é facultada a transmissão, por emissora de rádio ou televisão, de

¹⁰⁶ PINTO, 2010, p. 248-249.

¹⁰⁷ DUARTE, Cíntia Barbosa; GOMES, Marcella Furtado Magalhães. As mudanças jurídicas das pesquisas eleitorais no Brasil. **Cadernos da Escola do Legislativo**. Belo Horizonte, v. 12, n. 18, jan./jun. 2010, p. 112. Disponível em: <<http://dspace.almg.gov.br/xmlui/bitstream/handle/11037/1301/001301.pdf?sequence=3>>. Acesso em: 21 ago 2013.

debates sobre as eleições majoritárias ou proporcional, sendo assegurada a participação de candidatos dos partidos com representação na Câmara dos Deputados, e facultada a dos demais (...).” Como pode se perceber, a lei trata unicamente dos debates realizados na rádio e na televisão. Quanto aos outros meios de comunicação, não existe previsão legal, havendo, contudo, tratamento dado pelo TSE quanto à internet, por meio de resolução (Resolução 22.718/08, artigo 23 – apenas mencionando quanto a sua possibilidade). Esclarece-se que os debates, em que pese a influência que podem exercer sobre o eleitorado, não se caracterizam como propaganda eleitoral.

Adentrando, de forma mais precisa, ao campo da propaganda eleitoral, a Lei das Eleições, a partir da redação da Lei n. 12.034/09, em seu artigo 36¹⁰⁸, trata da chamada propaganda antecipada, propaganda fora de época ou extemporânea. Trata-se de prática realizada por candidato que, desvirtuando o sentido do instituto da propaganda, busca se beneficiar desta antes do prazo estabelecido pela legislação, atingindo a isonomia do pleito.

Configura-se como extemporânea a propaganda eleitoral realizada antes do dia 6 de julho do ano da eleição. Em que pese a facilidade em definir o que seja a propaganda eleitoral antecipada (o que a lei faz de forma clara e precisa), o mesmo não se pode afirmar quanto a sua determinação a partir da análise de uma propaganda veiculada. Para tanto, explica Olivar Coneglian que toda mensagem publicitária tem uma dose de denotação e uma dose de conotação – sendo possível enxergar uma mensagem voltada à eleição, caracterizada estará a propaganda eleitoral antecipada.¹⁰⁹

Esta propaganda pode ser tanto direta/explicita quanto indireta/sugerida. Quanto à primeira, não há dúvidas quanto a existência de uma mensagem de cunho eleitoral, eis que assim se pronuncia explicitamente, utilizando, como exemplo, nome ou foto de certo candidato. Se realizada antes de 06 de julho, figurará como propaganda ilegal/proibida. Não precisa ser uma propaganda elaborada para ser enquadrada como ilegal, sendo abarcada como tal também a propaganda informal, se for o caso – como aquela feita de forma amadorística (grafites em muros e

¹⁰⁸ Lei n. 12.034/09, Art. 36, *caput*. “A propaganda eleitoral somente é permitida após o dia 05 de julho do ano da eleição”. Com a promulgação deste artigo, ficou tacitamente revogado o artigo 240 do Código Eleitoral, que permitia a realização de propaganda logo após a convenção partidária que escolhia os candidatos.

¹⁰⁹ CONEGLIAN, 2012, p. 241.

pontes, por exemplo). Será por meio de investigação que se decidirá quanto a sua legalidade ou ilegalidade.

Nem todo tipo de manifestação é caracterizada como propaganda antecipada. O artigo 5º, IV, da Constituição Federal, protege a chamada liberdade de expressão, tratada no primeiro capítulo do presente trabalho. Entretanto, há de se proteger, por meio de determinadas vedações, a garantia da igualdade entre os candidatos, em defesa da lisura e equidade do pleito eleitoral. Assim, um adesivo, colado em um carro de particular, que contenha tão somente o nome do partido, sem mencionar nomes, eleição ou pedido de voto não configuraria propaganda eleitoral;¹¹⁰ entretanto, se o adesivo contiver fotografia, nome, cargo, sigla, partido político poderá configurar propaganda extemporânea.¹¹¹

Conforme artigo 36, §3º, da Lei das Eleições, a violação ao disposto neste artigo sujeitará o seu responsável e o beneficiário – este apenas no caso da comprovação de seu prévio conhecimento – à multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) ou o equivalente ao custo despendido com a realização da propaganda, se este for maior. Neste caso, qualquer partido político, coligação, candidato ou o Ministério Público poderá representar¹¹² junto à Justiça Eleitoral, na forma do artigo 96, da Lei das Eleições, durante o processo eleitoral. Quanto à prova dos fatos alegados, ressalta-se o ônus do reclamante em provar o conhecimento prévio do infrator, o qual não pode ser presumido, nos termos do

¹¹⁰ BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco. Recurso Eleitoral n. 1607. Relator: ROBERTO DE FREITAS MORAIS. Pernambuco, data de julgamento: 23/10/2012. Diário de Justiça Eletrônico, tomo 241, p. 4. “RECURSO ELEITORAL. PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA. REPRESENTAÇÃO. ADESIVOS. VEÍCULOS. PROVIMENTO. 1- Não constitui propaganda antecipada a divulgação de adesivos cujo conteúdo não faça menção a nomes, eleição ou pedido de voto. 2- A ausência de comprovação da autoria da confecção dos adesivos afasta a aplicação da multa prescrita na legislação. 3 - Recurso provido”.

¹¹¹ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em recurso especial eleitoral nº 26494. Relator Min. MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA. Data de publicação: 06/08/2008. Diário da Justiça, vol. 1, p. 31/32. “AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROPAGANDA ELEITORAL. EXTEMPORANEIDADE. RES.-TSE Nº 22.261/2006, ART. 1º, § 2º. MULTA. ADESIVO. FOTOGRAFIA. NOME. CARGO. SIGLA. PARTIDO POLÍTICO. AUTOMÓVEL. 1. Além do nome e cargo do recorrente, os adesivos também estampavam sua fotografia e sigla partidária. A mensagem que se extrai da combinação desses elementos é nitidamente eleitoral, não havendo como interpretá-los de maneira diversa, sob pena de inviabilizar a eficácia dos dispositivos legais pertinentes à espécie. 2. Em relação à ausência de plataforma política ou menção expressa à eleição, esta Corte entende que “[...] a fim de verificar a existência de propaganda subliminar, com propósito eleitoral, não deve ser observado tão-somente o texto dessa propaganda, mas também outras circunstâncias, tais como imagens, fotografias, meios, número e alcance da divulgação” (REspe nº 19.905/GO, DJ de 22.8.2003, rel. Min. Fernando Neves). 3. Agravo regimental desprovido.

¹¹² A representação, no caso, pode ser apresentada assim que se toma conhecimento da existência da propaganda irregular, cessando a possibilidade com a diplomação dos eleitos”.

artigo 40-B, da Lei n. 9.504/97. Intimado o representado, este terá o prazo de 48 horas para retirar a propaganda irregular;¹¹³ transcorrido o prazo e nenhuma medida sendo tomada, aplicam-se as sanções cabíveis. Sendo as medidas tomadas, cabe aos responsáveis pelo ato ilícito provar o efetivo cumprimento da ordem de retirada da propaganda irregular dentro do prazo legal.¹¹⁴

Para os casos em que não se considera configurada a propaganda eleitoral antecipada, dispõe a referida lei de seu artigo 36-A e incisos, tornando legais determinadas condutas. Neste sentido, o texto introduzido pela Lei n. 12.034/09 abrandou a presente questão em determinados pontos, diante da necessidade dos candidatos de, ao menos, mostrar-se ao público, sair do anonimato e fazer-se conhecido. Assim, não se configura como propaganda eleitoral antecipada: a) a participação isonômica de filiados a partidos políticos ou pré-candidatos em entrevistas, debates, na rádio, televisão ou internet, inclusive com a exposição de plataformas e projetos políticos, desde que não peça votos; b) a realização de encontros, seminários ou congressos para tratar de organização dos processos eleitorais, planos de governo ou alianças partidárias; c) realização de prévias partidárias, bem como sua divulgação pelos meios de comunicação intrapartidária; d) possibilidade de debates legislativos, vedando-se a divulgação de possível candidatura, realização de pedido de votos ou de apoio eleitoral.

A propaganda eleitoral em jornais e revistas, inclusive em *site* mantido por empresa jornalística, é permitida e regulamentada em lei, conforme dispõe o artigo 43, da Lei das Eleições¹¹⁵. Ela poderá ser divulgada desde 06 de julho até a antevéspera do dia da eleição. É permitida a propaganda paga (onerosa), sendo restringida pela lei quanto ao tempo (de 06 de julho à antevéspera das eleições),

¹¹³ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. AgR-REspe: 36999. Relator: Min. Marco Aurélio Mendes de Faria Mello. Ceará, data de Julgamento: 29/06/2012, data de Publicação 31/08/2012, p. 72. "[...] Propaganda veiculada em bem particular - Afastamento da multa ante a regularização - Impossibilidade. Firme é a jurisprudência no sentido de não se aplicar o contido no parágrafo 1º do artigo 37 da Lei nº 9.504/1997 - no que prevê a imposição de multa se, após a notificação, for retirada a propaganda veiculada em bem público - quando se tratar de bens particulares."

¹¹⁴ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. AgR-AI n. 10.288. Classe 6. Rel. Min. Carmen Lúcia. Salvador/BA, data de julgamento 26/08/2010. "Agravo regimental em agravo de instrumento. Recurso especial inadmitido na origem. Propaganda eleitoral irregular. Imposição de multa (art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/97). [...] 3. A simples retirada da propaganda irregular, quando não comprovado o cumprimento do prazo concedido na notificação judicial, não afasta a aplicação da multa prevista no § 3º do art. 36 da Lei nº 9.504/97. [...]".

¹¹⁵ O Código Eleitoral não abarca em suas normas o tema da propaganda na imprensa. Esta normatividade competia às leis de cada ano eleitoral e, agora, pela Lei das Eleições (Cf.: CONEGLIAN, 2012, p. 264).

tamanho (em cada edição, tamanho máximo do anúncio de 1/8 de página de jornal padrão e 1/4 de página de revista ou tablóide) e quantidade (até dez inserções ou anúncios, por veículo, durante todo o período de propaganda permitida) das mensagens. No caso de propaganda veiculada em *site* da empresa jornalística, esta deverá ser reprodução da mesma já divulgada em jornal ou revista, devendo ser retirada ao final de cada dia.

Uma novidade trazida nas eleições de 2010 e que continuou valendo nas eleições de 2012 é que há de ser expresso o valor pago por cada anúncio ou inserção. Eventual transgressão à lei insurge o cabimento de multa pecuniária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o equivalente ao valor despendido com a divulgação, se este for maior, havendo responsabilidade solidária do partido com o candidato se responsável pela propaganda veiculada, não se confundindo com eventual responsabilização do responsável pelo veículo de comunicação.

Não se proíbe a veiculação de opinião favorável a candidato, partido político ou coligação pela imprensa escrita em suas matérias, não podendo, entretanto, ser matéria paga, tampouco haver excessos e abusos, os quais são passíveis de investigação e punição (artigo 22, Lei n. 64/90). Permite-se, ainda, a divulgação e reprodução virtual da matéria, desde que em *site* do próprio jornal, respeitando o formato gráfico e conteúdo da versão impressa.

Quando tratamos de propaganda a ser veiculada na rádio e na televisão, é permitida tão somente a propaganda eleitoral dentro do horário gratuito, sendo vedada a propaganda paga. Segundo Emerson Cervi e Luciana Panke, o programa do HGPE “tem o valor simbólico de iniciar a disputa com mais intensidade, é o momento de causar a primeira impressão para o eleitor, [devendo] ser planejada estrategicamente com vistas a apontar os princípios de uma candidatura”.¹¹⁶

A Lei das Eleições discorre sobre assunto em seu artigo 44 a 57-I. Já no §1º, do artigo 44, aponta a primeira obrigatoriedade: a reprodução da mensagem pela Língua Brasileira de Sinais (Libra) ou mediante legenda – atingindo de forma mais ampla todos os eleitores, que possuem o direito de conhecer a fundo o seu candidato.

¹¹⁶ CERVI; PANKE, 2013, p. 24.

Quanto às vedações, não poderá constar na propaganda veiculada em horário gratuito a divulgação de marca ou produto, seja de forma expressa ou subliminar. No que tange às emissoras¹¹⁷, as proibições a partir de 1º de julho são elencadas no artigo 45, resumindo-se à vedação de, em programação normal, veicular propaganda eleitoral. São elas: a) divulgação de pesquisa ou consulta popular eleitoral em que seja possível identificar o entrevistado ou em que haja manipulação de dados; b) usar trucagem, montagem ou outro recurso de áudio ou vídeo que degradem ou ridicularizem candidato, partido ou coligação, ou produzir ou veicular programa com esse efeito; c) veicular propaganda política ou difundir opinião favorável ou contrária a candidato, partido, coligação, a seus órgãos ou representantes; d) dar tratamento privilegiado a candidato, partido ou coligação; e) veicular ou divulgar qualquer tipo de programa com alusão ou crítica a candidato ou partido político, mesmo que dissimuladamente, exceto programas jornalísticos ou debates políticos; f) divulgar nome de programa que se refira a candidato escolhido em convenção, ainda quando preexistente, inclusive se coincidente com o nome do candidato ou com a variação nominal por ele adotada. Sendo o nome do programa o mesmo que o do candidato, fica proibida a sua divulgação, sob pena de cancelamento do respectivo registro.

No caso dos radialistas e apresentadores/comentadores de programas de televisão que sejam candidatos, estarão proibidos de tocar seus programas a partir do momento em que são indicados nas convenções partidárias. No caso de prática contrária à lei, a pena dirige-se à coligação ou à emissora.

A lei veda, ainda, a veiculação e propaganda eleitoral por emissora não autorizada (emissora pirata), sob pena de multa nos termos do artigo 37, §1º da referida Lei.

Caso o infrator seja o partido, candidato ou coligação, aplica-se o disposto no parágrafo único do artigo 55 da Lei das Eleições, perdendo o transgressor o tempo equivalente ao dobro do ilícito veiculado, em horário de propaganda eleitoral gratuita, dobrando a pena a cada reincidência.

¹¹⁷ Como explica Renato Ventura Ribeiro, a emissora geradora é escolhida pela Justiça Eleitoral. Caso a emissora não possa veicular a propaganda, por qualquer motivo, nos horários destinados à veiculação da propaganda eleitoral gratuita, deverá ficar fora do ar durante este tempo. (Cf.: RIBEIRO, Renato Ventura. Propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão e direito de resposta. In: GONÇALVES, Guilherme de Salles. PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande. STRAPAZZON, Carlos Luiz. (Coord.). **Direito Eleitoral Contemporâneo**. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 174).

Diante de tantas vedações, uma das indagações possíveis seria quanto a eventual transgressão ao direito à liberdade de expressão. Entretanto, não há que se olvidar eventuais limites legais tem por objetivo a garantia da igualdade no pleito eleitoral, sem infringir norma constitucional ou até mesmo a democracia. Conforme afirma Eneida Desiree Salgado, “tanto a legislação eleitoral como as decisões judiciais devem ter como fundamento o princípio da máxima igualdade na disputa eleitoral, decorrência do princípio republicano e que impõe o afastamento dos fatos irrelevantes na disputa eleitoral”.¹¹⁸ Eventuais críticas e discussões sobre a natureza e origem das vedações é possível e, oxalá, desejável, mas a extirpação de limites legais figura como porta aberta a uma longa lista de possíveis abusos.

A propaganda eleitoral gratuita divulgada na rádio e na televisão é tratada no longo artigo 47 da Lei das Eleições, figurando como um dos principais meios de propaganda nas campanhas nacionais, estaduais e municipais nas grandes e médias cidades. Verifica-se, a partir de sua leitura, que a regra básica é o impedimento de veiculação e propaganda onerosa por meio de rádio e televisão, sendo ela necessariamente gratuita. Participarão da divisão deste horário os partidos que possuem candidatos ao pleito – sendo 1/3 do tempo dividido igualmente entre estes partidos e 2/3 entre partidos que tenham candidatos na proporção do número de representantes na Câmara dos Deputados¹¹⁹. No caso das coligações, leva-se em conta a soma do número de parlamentares dos partidos que a compõem, com o objetivo de distribuição proporcional na parcela de 2/3 do tempo destinado ao horário eleitoral gratuito – o que estimula a criação de coligações. Caso um candidato ao cargo de Chefe do Executivo deixar de concorrer ao pleito e não for substituído, o seu tempo será redistribuído entre os demais candidatos, conforme

¹¹⁸ SALGADO, 2010, p. 20.

¹¹⁹ Ressalta-se que a distribuição deste horário para todos os partidos decorre da garantia constitucional de acesso gratuito à rádio e à televisão, conforme artigo 17, §3º, da Constituição Federal. Este tipo de distribuição adotado pela legislação infraconstitucional não deixa de ser alvo de críticas por diversos doutrinadores (José Antônio Figueiredo de Almeida, Roberto Amaral, Sergio Sevilho da Cunha, Adriano Soares da Costa), diante da falta de isonomia entre os partidos e pela manutenção daqueles que já estão no poder. Segundo Renato Ventura Ribeiro, a crítica da manutenção do poder é procedente em parte. Se esta divisão não igualitária fosse tão influente assim, não haveria a vitória de diversos candidatos da oposição. Ademais, em segundo turno esta distribuição é igualitária. Por outro lado, o critério adotado não é o melhor para auferir legitimidade, uma vez que a distribuição desigual de parlamentares entre as unidades da federação, sendo desproporcional ao de seu eleitorado, permitindo, ainda, maior tempo de propaganda a partidos que não são detentores de tanta representatividade local. (Cf.: RIBEIRO, Renato Ventura. Propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão e direito de resposta. In: GONÇALVES, Guilherme de Salles. PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande. STRAPAZZON, Carlos Luiz. (Coord.). **Direito Eleitoral Contemporâneo**. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 176).

artigo 47, §5º, da Lei das Eleições – esta regra, embora trate expressamente quanto a presidente e governador, é estendida às demais candidaturas e cargos majoritários – prefeito e senador.

A distribuição interna entre os candidatos compete ao partido e às coligações – a lei não interfere em assuntos internos de cada partido. O que a lei restringe é a propaganda dos candidatos majoritários no horário destinado aos candidatos proporcionais e vice-versa, o que não impede apoio de um candidato ao outro – o descumprimento desta regra gera a perda do tempo, em seu horário de propaganda gratuito, equivalente ao horário reservado.

A Constituição Federal, em seu artigo 220, §2º, é clara quanto à vedação à qualquer censura de natureza política, ideológica e artística, consagrando a liberdade de comunicação e de informação. Conforme explica Eneida Desiree Salgado, “a censura das propagandas eleitorais não se harmoniza com os princípios constitucionais estruturantes - sua concepção se relaciona com uma ideia de ‘verdade’, incompatível com um Estado Democrático de Direito”.¹²⁰ O ordenamento brasileiro veda qualquer tipo de censura prévia ou cortes instantâneos na propaganda eleitoral gratuita, o que não abarca o caso de censura quanto à reapresentação de propaganda que já suscitou direito de resposta nem advertências quanto às observações legais.

Em que pese a Lei das Eleições, em seu artigo 55, limitar o conteúdo a ser veiculado, ao vedar a transmissão de pesquisa eleitoral e utilização de recursos como trucagem e montagem, por exemplo, não poderá a emissora deixar de veiculá-los, por constituir censura prévia, nos termos do artigo 53. Assim, aquele que infringe a lei ficará apenas sujeito a sua sanção.¹²¹

Neste viés, sendo determinada a interrupção da veiculação de determinada propaganda, exibir-se-á em seu lugar a informação da não veiculação decorrente de aplicação de pena. A imputação destas sanções não prejudica as sanções criminais – como as do artigo 331 (inutilizar, alterar ou impedir meio de propaganda devidamente empregado), 332 (impedir exercício de propaganda) e 347 (crime de desobediência), do Código Eleitoral.

¹²⁰ SALGADO, 2010, p. 194.

¹²¹ RIBEIRO, Renato Ventura. Propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão e direito de resposta. In: GONÇALVES, Guilherme de Salles. PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande. STRAPAZZON, Carlos Luiz. (Coord.). **Direito Eleitoral Contemporâneo**. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 172.

Tanto no primeiro quanto no segundo turno, as emissoras deverão reservar 30 minutos (todos os dias, das oito às vinte e quatro horas) de sua programação para veicular as inserções de propaganda eleitoral dos partidos e das coligações. É responsabilidade dos partidos e das coligações a gravação das inserções – e, por ser um tipo de propaganda eleitoral, submete-se às normas gerais, proibições e sanções estipuladas à propaganda.

3.3 A NORMATIVA MEXICANA

A questão da equidade eleitoral também é tema corriqueiro e de grande enfoque na doutrina mexicana. Acredita e assim afirma Álvaro Arreola Ayala que todas as eleições mexicanas desde 1824 a 2007, foram marcadas pela falta de justiça, por atos ilegais e ilegítimos, sintomas estes da disposição de diversos núcleos de poder, que bloqueavam a renovação democrática da vida nacional.¹²²

Indica o autor cinco grandes etapas da justiça eleitoral no México independente: a) de 1824 a 1860 – etapa de um sistema de qualificação puramente político; b) de 1860 a 1870 – introdução da figura do juízo de amparo ao sistema jurídico nacional, podendo o poder judiciário conhecer e resolver questões relacionadas aos comícios; c) de 1878 a 1976 – predominância da tese de que o juízo de amparo não é via adequada para impugnar questões eleitorais e que o poder judiciário não poderia tratar de questões políticas; d) de 1977 a 1986 – introduziu-se a reforma constitucional de recurso de reclamação, meio pelo qual os partidos políticos se posicionavam desfavoravelmente às decisões do Colégio Eleitoral a Câmara dos Deputados; e) 1987 a 2003 – etapa dos tribunais especializados em matéria eleitoral.

Já no que tange às leis propriamente ditas, o referido autor menciona quatro períodos: a) de 1917 a 1945 – um período de “*nula justicia electoral*”, da sobreposição “*de la política a la justicia*”¹²³; b) de 1946 a 1976 – “*la época más*

¹²² AYALA, Álvaro Arreola. **La justicia electoral en México**: breve recuento histórico. 1ª reimp. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2008, p.16.

¹²³ Explica o autor Álvaro A. Ayala que o meio de impugnação então estabelecido para afrontar as decisões do Congresso, tinha como objetivo tão somente solicitar a nulidade aplicada a votos fraudulentos, nunca toda a eleição. Ademais, durante toda sua vigência, a Corte nunca entrou “*a la esfera de la disputa de las cuestiones electorales*”. Há um evidente privilégio da política e da moral sobre os processos eleitorais (Cf.: AYALA, Álvaro Arreola. **La justicia electoral en México**: breve

*oscura y deprimente de la justicia electoral em México*¹²⁴; c) de 1977 a 1996 – marcado pelas maiores mudanças e mais profundas reformas no tema da justiça eleitoral¹²⁵ e; d) de 2007 em diante.

Sobre a reforma política trazida em 1977, buscou-se construir um sistema de partidos plurais, bem como regras e instituições que garantissem a efetividade do sufrágio. Neste momento que os partidos políticos alcançam a classificação de entidades de interesse público, garantindo-se aos partidos nacionais a utilização de meios para propagação de seus ideais, princípios, teses, programas, bem como análises e opiniões a respeito dos problemas da sociedade. Os partidos políticos, assim, tem acesso permanente à rádio e à televisão, sem qualquer restrição aos períodos eleitorais.

Com os abusos e ilícitos cometidos em 1988¹²⁶, em 1990 se reforma novamente a Constituição, tendo por consequência o novo Código Federal de Instituições e Procedimentos Eleitorais (COFIPE), de 15 de agosto de 1990, que delega a função estatal de organizar eleições ao Instituto Federal Eleitoral (IFE)¹²⁷, organismo público dotado de personalidade jurídica e patrimônio próprio. Cria-se, ainda, um tribunal autônomo, chamado de Tribunal Federal Eleitoral (TRIFE), como

recuento histórico, 1ª reimp. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2008, p. 19 e 43).

¹²⁴ AYALA, 2008, p. 26-29. Época marcada pela intervenção do Poder Executivo Federal na organização das eleições, aceitando os estados da República tudo aquilo que o poder central determina. Neste período ocorreu a chamada “*apertura democrática*”, com a redução da idade mínima para votar (de 21 para 18), redução da idade para ser candidato a deputado (de 25 para 21) e senador (de 35 para 30). Por outro lado, diminuíram os mecanismos legais para a obtenção do registro eleitoral para novos partidos. Foi no ano de 1976, quando apenas um candidato se apresentou para ocupar a cadeira presidencial, chegando o abstencionismo dos eleitores aos níveis de 60%, que se pensou, pela primeira vez, em uma reforma integral em matéria política eleitoral.

¹²⁵ Buscou-se uma reforma política em 1977, com a promulgação da Lei Federal de Organizações Políticas e Processos Eleitorais (início de reformas constitucionais em matéria eleitoral de forte impacto), a qual tinha como um dos motivos, ressalta Ayala, “reduzir” a margem do arbítrio, não erradica-la (Cf.: AYALA, Álvaro Arreola. **La justicia electoral en México**: breve recuento histórico, 1ª reimp. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2008, p. 31). Segundo Javier Santiago Castillo, esta reforma de 1977 representou o primeiro passo do processo de liberação política do país, resultando no princípio do sistema de partido hegemônico (Cf.: CASTILLO, Javier Santiago. **Justicia Electoral**: conflicto político y democratización: 1987-2009. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2011, p. 14).

¹²⁶ Diante de questionamentos levantados na eleição daquele ano, os Colégios Eleitorais, última instância a admitir, examinar e valorar as provas oferecidas, negaram-se a abrir os pacotes eleitorais (*paquetes electorales*) e examinar as provas ali contidas, nem mesmo os casos controvertidos. Todo o sistema de legalidade ia por água abaixo.

¹²⁷ “*Se integra por consejeros y consejeros magistrados designados por los poderes legislativo y ejecutivo, y por representantes de los partidos políticos*” (Cf. AYALA, Álvaro Arreola. **La justicia electoral en México**: breve recuento histórico. 1ª reimp. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2008, p. 36).

órgão jurisdicional autônomo em matéria eleitoral, competente para julgar recursos jurisdicionais de apelação e inconformidades dos atos e resoluções dos órgãos centrais do Instituto Federal Eleitoral. Como explica Álvaro Arreola Ayala, trata-se de “*un sui generis sistema mixto de heterocalificación electoral*”.¹²⁸

As reformas constitucionais propostas em 2007 inauguram a quarta etapa de reformas eleitorais desde 1917. Destaca-se da reforma eleitoral de 2007 a forma de integração dos órgãos de direção do Instituto Federal Eleitoral¹²⁹ e do Tribunal, o modelo de comunicação política, financiamento aos políticos, o processo eleitoral, o recuento de votos e a qualificação da eleição presidencial, com a possibilidade de ser anulada.¹³⁰ Com esta reforma constitucional de 2007, o artigo 41 da Constituição mexicana passou a estabelecer que os partidos políticos, em momento algum, poderão “*contratar o adquirir, por sí o por terceras personas, tiempos en cualquier modalidad de radio o televisión*”¹³¹. Nem outra pessoa, física ou jurídica, poderá contratar propaganda em rádio ou televisão que tenham por objetivo expressar as preferências eleitorais dos cidadãos, seja a favor ou contra partidos políticos e candidatos, ficando proibida a sua transmissão em território nacional de mensagens contratadas, inclusive, no estrangeiro.¹³²

Esta reforma trouxe à luz um conflito com os meios de comunicação. As empresas de televisão ensejaram dois tipos de conflito. O primeiro relacionou-se com a resistência em aceitar a reforma, uma vez que o novo modelo de comunicação política prejudicava a liberdade de expressão e não a liberdade de contratação, segundo elas¹³³. O segundo ocorreu no próprio meio eleitoral, tendo as

¹²⁸ AYALA, 2008, p. 36.

¹²⁹ Passou a assumir 53 novas obrigações, sendo 26 delas relacionadas com as novas regras em matéria de administração dos tempos (para fins eleitorais) do Estado na rádio e televisão. O Instituto exercerá suas faculdades através dos seguintes órgãos: Conselho Geral, Junta Geral Executiva, Comitê de Rádio e Televisão, Direção Executiva de Prerrogativas e Partidos Políticos, Comissão de Queixas e Denúncias e membros executivos e juntas executivas em órgãos desconcentrados (Cf: CENTRO PARA EL DESARROLLO DEMOCRÁTICO. **Administración del tiempo del Estado en radio y televisión para fines electorales**: documento de difusión con fines informativos. México: Centro para el desarrollo democrático, Instituto Federal Electoral, 2008., p. 35-36).

¹³⁰ CASTILLO, Javier Santiago. **Justicia Electoral**: conflicto político y democratización: 1987-2009. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2011, p. 64.

¹³¹ SALAZAR, Pedro Ugarte. **Una corte, una jueza y un réquiem para la Reforma Constitucional Electoral**. In: VIANELLO, Lorenzo Córdova. UGARTE, Pedro Salazar (Coord.). **Democracia sin garantes**. Las autoridades vs. La reforma electoral. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2009., p. 32.

¹³² SALAZAR, *loc. cit.*

¹³³ Pedro Salazar Ugarte afirma que as críticas foram incluso proferidas por membros de conselhos coordenadores empresariais da República. O que estes grupos insatisfeitos apontavam era que a

emissoras de início, se posicionado contra a autoridade do Instituto Eleitoral Federal na distribuição do tempo de propaganda eleitoral e política.¹³⁴ Explica Javier Santiago Castillo que o assunto foi resolvido pelo Tribunal Eleitoral do Poder Judiciário da Federação, com a aprovação de duas jurisprudências: a jurisprudência 11/2008, que estabeleceu que a liberdade de expressão e informação não é absoluta, mas limitada pela segurança nacional, ordem e saúde pública, bem como a jurisprudência 30/2009, que afirmou que proibição da contratação de propaganda eleitoral em rádio e televisão não transgride as liberdades constitucionais dos concessionários.¹³⁵

Do todo exposto, verifica-se que a reforma introduzida em 2007 estabeleceu um modelo de comunicação político-eleitoral extremamente distinto do anterior – para Lorenzo Córdova Vianello, referida mudança representa “*la columna vertebral de la reforma*”.¹³⁶ Este autor elenca as grandes mudanças trazidas por este novo modelo: a) a vedação aos partidos, candidatos e particulares de contratar propaganda em rádio e televisão que busquem influenciar na votação, não podendo os partidos comprar publicidade em qualquer momento ou circunstância; b) uso permanente dos tempos do Estado na rádio e televisão para os partidos e autoridades eleitorais acessem os meios eletrônicos e espaços administrados pelo Instituto Federal Eleitoral – sendo a totalidade o tempo destinado a fins eleitorais o equivalente a 48 (quarenta e oito) minutos diários em cada estação e canal, com transmissão entre as 6h e 24h; c) o responsável pela administração do tempo do Estado é o Instituto Federal Eleitoral (IFE), que distribui este tempo conforme critérios de igualdade e proporcionalidade: primeiro, 30% se distribui de igual maneira aos partidos, e os 70% restantes, conforme o índice de votação¹³⁷; d) o IFE,

nova disposição violentava a liberdade de expressão e o direito de informação, garantidos no artigo 6 da constituição mexicana, o qual expressamente garante que a manifestação de ideias não sofrerá inquisição judicial ou administrativa, salvo os casos de ataque à moral ou direitos de terceiros, tendo por consequência delito ou perturbando a ordem pública. Garante o texto legal, ainda, o direito à réplica, nos termos da lei (Cf.: SALAZAR, Pedro Ugarte. **Una corte, una jueza y un réquiem para la Reforma Constitucional Electoral**. In VIANELLO, Lorenzo Córdova. UGARTE, Pedro Salazar (Coord.). **Democracia sin garantes. Las autoridades vs. La reforma electoral**. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2009., p. 33).

¹³⁴ SALAZAR, 2009, p. 72.

¹³⁵ CASTILLO, 2011, p. 72.

¹³⁶ VIANELLO, Lorenzo Córdova. **La reforma trastocada: el caso de los “informes de labores” del PVEM**. In: VIANELLO, Lorenzo Córdova. UGARTE, Pedro Salazar (Coord.). **Democracia sin garantes. Las autoridades vs. La reforma electoral**. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2009, p. 59.

¹³⁷ Esta distribuição se refere ao período de pré-campanha e das campanhas eleitorais, tendo cada mensagem transmitida o total de 30 segundos, um ou dois minutos – aos partidos de novo registro

ainda, fiscaliza a atuação dos partidos políticos, candidatos, concessionários e permissionários, para que cumpram as obrigações e se atentem às proibições, sob pena de aplicação de sanções; e) por fim, afirma Vianello que a propaganda pública terá obrigatoriamente caráter institucional e não pessoal (para promulgação de determinado servidor público), salvo o caso em que se permite, sete dias antes e cinco dias depois ao informe dos labores de gestão do servidor público, a transmissão de mensagens para conhecimento do informe sem qualquer fim eleitoral, no âmbito geográfico em que o servidor tenha responsabilidade, proibida a transmissão em período de campanha eleitoral – esta transmissão, nestes moldes, não será considerada propaganda¹³⁸.

Destes 48 minutos disponíveis, a distribuição final será conforme a campanha em questão. Assim, se tratar-se de campanha federal, 41 minutos diários serão destinados aos partidos políticos, e os 07 restantes ao IFE e demais autoridades eleitorais – no caso de campanhas para presidente, o IFE organizará dois debates, sendo um na primeira semana de maio e outro na segunda semana de junho. Se o processo eleitoral federal for local, dos 48 minutos, 41 serão para difundir campanha dos partidos, sendo 15 minutos das emissoras de cada entidade federativa destinados aos partidos políticos que contendem em campanha local na referida entidade. Por fim, se for apenas período de processo eleitoral local, dos 48 (quarenta e oito) minutos disponíveis, 12 minutos diários em cada estação de rádio e televisão serão dirigidos à autoridade eleitoral administrativa local, tempo a ser distribuído entre os partidos, e 18 minutos diários diretamente aos partidos políticos, ficando o tempo restante à disposição o IFE para seus próprios fins e das

cabe apenas a porcentagem de repartição igualitária. Fora do período eleitoral federal, o total de mensagens se reparte de maneira igualitária entre os partidos políticos nacionais, tendo cada um deles direito a emitir um programa mensal de 05 minutos e mensagens com duração de 20 segundos. Quanto ao período entre o final das pré-campanhas e início das campanhas eleitorais, os partidos políticos não possuem participação na distribuição deste tempo do Estado (Cf: CENTRO PARA EL DESARROLLO DEMOCRÁTICO. **Administración del tiempo del Estado en radio y televisión para fines electorales**: documento de difusión con fines informativos. México: Centro para el desarrollo democrático, Instituto Federal Electoral, 2008., p. 22).

¹³⁸ Do início das campanhas eleitorais até o fim do processo eleitoral, ficará suspensa a propaganda governamental, com exceção daquela que veicule informação acerca de serviços educativos e de saúde ou as destinadas à proteção civil em casos de emergência, bem como as campanhas de informação das autoridades eleitorais. (Cf: CENTRO PARA EL DESARROLLO DEMOCRÁTICO. **Administración del tiempo del Estado en radio y televisión para fines electorales**: documento de difusión con fines informativos. México: Centro para el desarrollo democrático, Instituto Federal Electoral, 2008, p. 42).

autoridades eleitorais federais e locais. Eventual sobra de tempo destinar-se-á ao IFE e demais autoridades eleitorais.¹³⁹

No caso das coalisões totais, estas participarão da distribuição de 30% de maneira igualitária, sendo cada uma considerada como se fosse um só partido. Por outro lado, cada um dos partidos desta coalisão participará sozinho segundo sua força eleitoral na distribuição dos 70% repartidos de forma proporcional. No caso de coalisões parciais, cada partido coligado acessará a prerrogativa em rádio e televisão exercendo seus direitos de forma individual. O convenio tanto da coalisão total quanto da parcial estabelecerá a maneira que a distribuição do tempo será feita entre pré-candidatos e candidatos da coalisão e para os de cada partido. Eventual sobra de tempo destinar-se-á ao IFE e demais autoridades eleitorais.

Verifica-se, portanto, que apenas o Instituto Federal Eleitoral (IFE) é autoridade responsável por administrar o tempo do Estado em rádio e televisão destinado à propaganda dos partidos políticos. A ideia desta limitação ao acesso do horário de rádio e televisão é evitar a proliferação de campanhas baseadas na contratação de espaços mediáticos, estimulando a relação de campanhas menos dependentes do dinheiro e mais equitativas.

As normas referentes a este novo modelo de comunicação política, que tratam das obrigações, direitos e condutas vedadas, estão elencadas na Constituição Política dos Estados Unidos Mexicanos, no Código Federal de Instituições e Procedimentos Eleitorais e no Regramento de Acesso a Rádio e Televisão em Matéria Eleitoral. Estas regras são estabelecidas em função da fonte das mensagens (partidos políticos ou autoridades eleitorais), quanto ao período de difusão (fora do processo eleitoral, período de pré-campanha, entre a pré-campanha e a campanha e o período das campanhas em si) e quanto ao âmbito do processo eleitoral (federal ou local).¹⁴⁰ Estas mensagens dos partidos políticos serão transmitidas conforme aprovação do Instituto, mediante o pronunciamento do Comitê de Rádio e Televisão (CRT), que tem por função assegurar a devida participação dos partidos, devendo a propaganda político eleitoral estar de acordo com as prerrogativas que lhe concede a lei.

¹³⁹ CENTRO PARA EL DESARROLLO DEMOCRÁTICO. **Administración del tiempo del Estado en radio y televisión para fines electorales**: documento de difusión con fines informativos. México: Centro para el desarrollo democrático, Instituto Federal Electoral, 2008, p. 21.

¹⁴⁰ CENTRO PARA EL DESARROLLO DEMOCRÁTICO, 2008, *loc. cit.*

Dispõe o Instituto Federal Eleitoral de procedimentos para investigação, resolução e sanção de irregularidades objeto de denúncia. Há um processo sancionador ordinário¹⁴¹ para investigar condutas que violam as disposições da Constituição e do COFIPE, podendo qualquer pessoa física ou moral apresentar queixa ou denúncia ou iniciar de ofício. Há, ainda, um processo sancionador¹⁴² especial para investigação das condutas praticadas durante o processo eleitoral e que violem as disposições referentes ao uso dos meios de comunicação social, difusão de propaganda, normas referentes à propaganda política e eleitoral dos partidos políticos e atos antecipados à pré-campanha e campanha.¹⁴³

Sendo assim, disporá o Instituto dos meios necessários para verificar o cumprimento das pautas de transmissão que aprove, bem como das normas aplicáveis ao caso, analisando se as mensagens e programas dos partidos políticos serão transmitidos sem alteração ou manipulação que altere seu sentido original.¹⁴⁴ Entre as sanções possíveis a serem aplicadas incluem: advertências públicas, multas, interrupção da propaganda eleitoral e suspensão do tempo de transmissão comercial de concessionários.

¹⁴¹ Processo ordinário: recebida a denúncia, a secretaria cita o denunciado para que, em cinco dias, conteste as imputações formuladas. A secretaria terá 40 dias para realizar uma investigação sobre os feitos. Apresentam-se os trabalhos realizados ao queixoso e ao denunciado, pelo prazo de 05 dias, devendo a secretaria preparar um projeto de resolução em, no máximo, 10 dias, o qual será enviado à Comissão de Queixas e Denúncias para aprovação. Este será encaminhado ainda para o Conselheiro Presidente, que convocará a sessão do Conselho para aprovação ou rejeição, estabelecendo as sanções correspondentes.

¹⁴² O procedimento a ser adotado variará conforme o tipo da denúncia. No caso da denúncia realizada em face de propaganda política eleitoral transmitida por rádio ou televisão, sendo esta admitida, intimam-se denunciante e denunciado para que assistam a uma audiência no prazo de 48h a contar da admissão. Segue-se audiência de provas e alegados, de forma ininterrupta e oral, sendo admitidas apenas provas documentais e técnicas – relacionadas com o ato impugnado. Terá a Secretaria do Conselho Geral 24 horas para formular um projeto de resolução e apresentá-lo ao Conselho Presidente, que convocará a sessão do Conselho Geral para conhecer e resolver o projeto, também em 24 horas. Aprovado ou rejeitado o projeto, estabelecerá as sanções cabíveis.

¹⁴³ CENTRO PARA EL DESARROLLO DEMOCRÁTICO. **Administración del tiempo del Estado en radio y televisión para fines electorales**: documento de difusión con fines informativos. México: Centro para el desarrollo democrático, Instituto Federal Electoral, 2008, p. 28.

¹⁴⁴ *Ibid.*, p. 80.

4 A PRÁTICA: ANÁLISE CONJUNTA DOS DOIS PAÍSES

Nos capítulos anteriores, buscou-se tratar da propaganda e suas principais espécies, ressaltando seu importante papel desempenhado na democracia, com ênfase na influência realizada nas campanhas eleitorais. A liberdade de propaganda, ligada diretamente à liberdade de expressão, não está isenta do estabelecimento de normas que a regulamente – tendo claro que o direito à liberdade de manifestação é a regra, e suas limitações a exceção.

Em um segundo momento, tratou-se da normativa brasileira e da normativa mexicana. Quanto ao México, maior foco destinou-se às mudanças ocorridas com a reforma mexicana de 2007, eis que atuante de forma mais incisiva no tocante ao manejo dos meios de comunicação pelos candidatos no pleito eleitoral. Cada qual, a seu modo e segundo o momento histórico vivenciado, tratou, ora de forma similar, ora de forma diversa, a questão da propaganda eleitoral bem como suas possíveis consequências, designando ao poder judiciário o tratamento de situações que ousaram divergir da normativa estabelecida pelo legislador.

Neste capítulo, visa-se a análise de um apanhado de casos fáticos, retirados da jurisprudência de ambos os países, verificando a maneira como a normativa tem sido interpretada e aplicada pelo poder judiciário brasileiro e mexicano.

4.1 DESENHANDO O TEMA: BRASIL E MÉXICO NA ATUALIDADE

Quando se trata do controle das eleições, verifica-se que o sistema brasileiro é detentor de um modelo consolidado – em que pese não isento de críticas –, enquanto o sistema mexicano é objeto de constantes reformas, culminando com a última reforma ocorrida em 2007¹⁴⁵.

O atual sistema eleitoral brasileiro é mantido e gerenciado pelo Tribunal Superior Eleitoral, “com braços operacionais distribuídos pelas federações nacionais,

¹⁴⁵ A reforma política de 2007 pronunciou-se diante das eleições de 2006, em que, pela primeira vez na história do México, fora irrisória a diferença de votos entre os candidatos – uma diferença que não ultrapassou a marca dos 0.6%. Os resultados desta eleição foram impugnados pelo candidato que perdeu a eleição, Andrés Manuel López Obrador, o qual solicitou a recontagem dos votos um por um, tendo o Tribunal Eleitoral do Poder Judiciário da Federação ordenado a abertura de pouco mais do que 9% dos “*paquetes*”, não entendendo que as irregularidades apontadas pudessem anular todo o processo – permanecendo, assim, as dúvidas quanto à legitimidade e validade destas eleições.

com a nomenclatura de Tribunal Regional Eleitoral”.¹⁴⁶ Destaca-se, da Justiça Eleitoral Brasileira, sua função administrativa (“prepara, organiza e administra todo o processo eleitoral”)¹⁴⁷ e sua função jurisdicional (faz atuar o direito na concretude, quando da existência de conflito de interesses, visando a pacificação do meio social).

A partir de uma visão panorâmica, verifica-se que nos últimos anos o país vivenciou grandes mudanças na máquina administrativa, buscando garantir maior transparência¹⁴⁸ ao processo eleitoral. A revolução da tecnologia da informação, desde a década de 80, permitiu ao país, em 1996, adotar em caráter de amostragem o sistema eletrônico de votação, sendo referência mundial nesse quesito. Em que pese não isento de questionamentos, análises e diversas versões quanto ao seu desempenho, o sistema eletrônico implantado não permite a facilidade de manipulação de resultados das cédulas em papel¹⁴⁹, não gerando indagações quanto à legitimidade do pleito como ocorre com mais frequência no México.

No caso mexicano, dentre os objetos tratados na reforma que se seguiu, apontam-se maiores mudanças nas questões sobre financiamento dos partidos e acesso aos meios de comunicação. Norma Pareja Sánchez aponta seis grandes mudanças: 1) a propaganda dos partidos passa a ser difundida pela televisão unicamente nos tempos oficiais concedidos pelo Estado; 2) o IFE passa a ser o

¹⁴⁶ MACEDO, Roberto Gondo. Propaganda Política da Urna Eletrônica: um panorama das ações de Comunicação do TSE na construção de imagem do voto informatizado no Brasil. In: **Intercom – Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação**. XXXII Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação, set. 2010, Caxias do Sul/RS. Disponível em: <<http://www.intercom.org.br/papers/nacionais/2010/resumos/R5-2518-1.pdf>>. Acesso em: 18 julho 2013.

¹⁴⁷ GOMES, 2008, p. 51.

¹⁴⁸ Ressalta-se, contudo, que não basta uma transparência tão somente quanto à visibilidade. Como bem explica Fabiano Angélico, a transparência tem uma relação direta com o fluxo de informações, não dependendo apenas “de ‘quão visível’ está a informação, mas também de ‘quão bem’ a informação disponibilizada possibilita fazer interferências”, para que sejam úteis à realização de interferências mais precisas (Cf.: ANGÉLICO, Fabiano. **Estudo analítico sobre transparência e legitimidade das organizações da sociedade civil brasileira**. Abong: Organizações em defesa dos direitos e bens comuns. Disponível em: <<http://abong.org.br/transparencia/wp-content/uploads/2012/01/Estudo-analitico.pdf>>. Acesso em 18 julho 2013).

¹⁴⁹ Como explica David Fleischer, Magda de Lima Lúcio e Márton Jacinto Reis, “a alta confiabilidade nas urnas se transformou em tecnologia nacional para exportação, mas só foi possível se tornar confiável porque não existe, segundo os entrevistados, ‘manipulação humana durante o processo’”. (Cf.: FLEISCHER, David. LÚCIO, Magda de Lima. REIS, Márton Jacinto (Coord.). Reforma Política, instituições eleitorais e capital social. **Revista Jurídica**. vol 10, n. 90, Edição Especial, Abril/Maio 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_90/Resumo_DavidFleischer_Rev90.htm>. Acesso em: 18 julho 2013).

responsável pela distribuição destes tempos, sendo 30% repartido de forma igualitária e 70% de maneira proporcional; 3) proibida a veiculação de mensagens que denigrem as instituições, partidos e outros candidatos; 4) a lei define o período a ser veiculada a propaganda; 5) regulamenta-se a participação de atores externos à campanha que difundam parecer favorável ou contrário a certo candidato ou partido, estabelecendo sanções àqueles que infringirem ou não observarem a lei; 6) proibida a propaganda personalizada¹⁵⁰.

Assim, o Instituto Federal Eleitoral, órgão constitucional autônomo, figura como o responsável pela administração do tempo referente à propaganda ministrada via rádio e televisão. Dentre as proibições, aponta-se a impossibilidade de contratação de tempo extra, a propaganda negativa e a publicidade governamental durante as campanhas. Segundo o Código Federal de Instituições e Procedimentos Eleitorais, em seu artigo 49, 4, a contratação de tempo extra em rádio e televisão (inclusive contratação no estrangeiro), se revela proibida à pessoa física ou moral, que tenha por intuito influir no pleito eleitoral, seja a favor ou contra partidos políticos e/ou demais candidatos. A partir deste artigo, verifica-se que as empresas de telecomunicação devem atuar segundo o interesse público e não privado, devendo atuar de forma imparcial em relação aos partidos e candidatos. Ainda, em seu artigo 38, 1, p, é obrigação dos partidos nacionais abster-se, na propaganda política e eleitoral, de tecer expressões que denigrem instituições e partidos, bem como que denigrem e veiculem calúnia a terceiros. Eventuais violações serão passíveis de queixa, que instruirá procedimento de investigação conforme demais disposições deste Código. Conforme afirma Jesús Cantú, com a reforma de novembro de 2007, esta previsão foi elevada a patamar constitucional, com redação precisa que proíbe tão somente a calúnia, ou seja, a difusão de falsidades.¹⁵¹ Por fim, no que tange à proibição da propaganda negativa e a publicidade governamental durante as campanhas, dispõe neste sentido o artigo 75, 2, do Código Federal de Instituições e Procedimentos Eleitorais, ao restringir as transmissões nos serviços de televisão das mensagens de propaganda governamental. Neste viés, proíbe-se, ainda, a

¹⁵⁰ PAREJA SÁNCHEZ, Norma. Las elecciones intermedias a la sazón de la Reforma Electoral del 2007: el aprendizaje del 2006 en materia de medios de comunicación. **El Cotidiano**, Vol. 24, Núm. 155, may./jun., 2009, México: Universidad Autónoma Metropolitana, p, 66.

¹⁵¹ CANTÚ, Jesús. El tribunal cancela la libertad de expresión en la propaganda electoral. In: VIANELLO, Lorenzo Córdova. UGARTE, Pedro Salazar (Coord.). **Democracia sin garantes**. Las autoridades vs. La reforma electoral. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2009, p. 107.

propaganda governamental de caráter pessoal, ou seja, que tenham por objetivo a promoção de agente públicos específicos, conforme artigo 134 da constituição mexicana. Eventual propaganda que vá além dos limites traçados poderá ser suspensa pelo Conselho Geral, segundo os procedimentos previstos em lei.

Passados cinco anos desde a realização da reforma, incluindo neste período a realização de uma eleição presidencial em 2012, questiona-se o alcance ou não de satisfação com os resultados eleitorais. Da análise dos resultados da referida eleição, verifica-se que o Partido Revolucionário Institucional, partido do candidato Enrique Peña Nieto, venceu a eleição com um total de 38.2% dos votos, contra 31.7% alcançados pelo oponente Andrés Manuel López Obrador, representante da Coalisão Progressista (PRD, PT e Movimento Cidadão).

O candidato vencido impugnou os resultados, afirmando que a referida eleição fora fraudulenta e marcada por irregularidades, tendo o candidato eleito campanha, bem como acusado de compra de votos. Entretanto, a eleição foi considerada legítima, e de modo a silenciar eventuais indagações, o magistrado José Alejandro Luna Ramos, em seu discurso durante a solene entrega do cargo de Presidente Eleito dos Estados Unidos Mexicanos a Enrique Peña Nieto, afirmou que a atividade jurisdicional desempenhada garantiu o exercício dos direitos político-eleitorais, bem como dos princípios de constitucionalidade e legalidade dos atos eleitorais praticados: a decisão final representou não mais do que a própria decisão do povo, cumprindo o poder judiciário com o papel de protegê-la e garanti-la, mantendo a confiança dos cidadãos na democracia.¹⁵² O que se pode afirmar, contudo, é que questões sobre fraude foram novamente levantadas, e uma nova proposta de reforma política suscitada.

4.2 CASOS CONCRETOS: LIBERDADE DE EXPRESSÃO, MEDIDA CAUTELAR E PUBLICIDADE GOVERNAMENTAL

A liberdade de expressão, como já analisada no capítulo primeiro deste trabalho, é direito fundamental, intrinsecamente ligado à ideia de democracia, tanto na sua criação quanto no seu exercício, é *“piedra fundadora de cualquier régimen*

¹⁵² O discurso proferido encontra-se disponível, na íntegra, no *site* <<http://www.eluniversal.com.mx/notas/867681.html>>. Acesso em: 03 julho 2013.

democrático y una de las garantías individuales fundamentales”,¹⁵³ e “*conditio sine qua non para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada*”¹⁵⁴.

A partir de uma análise da jurisprudência e da doutrina brasileiras, verifica-se que o direito à liberdade de expressão é dotado de grande importância. Entretanto, este direito não é absoluto, tampouco tem sua área incólume quando se depara com outros princípios e direitos fundamentais e de ordem constitucional.

Conforme explica Eneida Desiree Salgado, a adesão ao pluralismo político resulta numa participação de todas as opiniões políticas dentro do espaço do debate – participação esta que exige respeito e garantia de participação igualitária entre todos aqueles “que tenham voz”, e não apenas aqueles que detêm os meios para tanto, uma vez que se encontra para além da esfera individual e adentra a esfera pública.¹⁵⁵ Por mais que a liberdade de expressão ocupe o lugar de princípio constitutivo dos Estados Democráticos de Direito, aplica-lhe uma regulação, devendo a incidência de certos limites ser feita de forma cuidadosa, diante da sua importância na estrutura democrática.¹⁵⁶

Neste viés, o direito eleitoral brasileiro detém diversos dispositivos que regulamentam a liberdade de expressão no período eleitoral. Como limites, cita-se o artigo 51, IV, da Lei das Eleições¹⁵⁷, que proíbe a veiculação de inserções que utilizem de gravações externas, montagens ou trucagens, bem como de mensagens que degradem ou ridicularizem outro candidato, partido ou coligação.¹⁵⁸

¹⁵³ WOLDENBERG, José. **Calumnia y Denigración**, *s.n.t.* Disponível em: <http://www.te.gob.mx/ccje/Archivos/ponencias/Jose_Woldenberg.pdf>. Acesso em: 05 julho 2013.

¹⁵⁴ BILBAO UBILLOS, Juan María. Las medidas cautelares. In: **Seminario Proceso Electoral Federal 2012**, 11 de outubro 2012, *n.p.* Disponível em: <<http://portales.te.gob.mx/seminario/sites/portales.te.gob.mx/seminario/files/materiales/Juan%20Mar%C3%ADa%20Bilbao%20Ubillos.pdf>>. Acesso em: 08 julho 2013.

¹⁵⁵ SALGADO, 2010, p. 184-185.

¹⁵⁶ *Ibid.*, p. 186.

¹⁵⁷ Lei das Eleições (Lei n. 9.504/97), art. 51. Durante os períodos previstos nos artigos 47 e 49, as **emissoras** de rádio e televisão e os canais por assinatura mencionados no art. 57 reservarão, ainda, trinta minutos diários para a propaganda eleitoral gratuita, a serem usados em inserções de até sessenta segundos, a critério do respectivo partido ou coligação, assinadas obrigatoriamente pelo partido ou coligação, e distribuídas, ao longo da programação veiculada entre as oito e as vinte e quatro horas, nos termos do § 2º do art. 47, obedecido o seguinte:

[...]

IV. na veiculação das inserções é vedada a utilização de gravações externas, montagens ou trucagens, computação gráfica, desenhos animados e efeitos especiais, e a veiculação de mensagens que possam degradar ou ridicularizar candidato, partido ou coligação.

¹⁵⁸ Segundo o Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a constitucionalidade dessa vedação (ADI 956 DF, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ 20/04/2001), entende que os métodos utilizados pelo

Em que pese o reconhecimento da constitucionalidade desse dispositivo pelo STF, o referido Tribunal reconheceu, em 2011 (STF, ADI, 4.451-REF-MC, Rel. Min. Ayres Britto, DJ 01/07/2011), a inconstitucionalidade do artigo 45, II, da mesma Lei¹⁵⁹, que vedava às emissoras, em sua programação normal, o uso de trucagem, montagem que degradasse ou ridicularizasse candidato, partido ou coligação, em defesa da liberdade de imprensa das empresas de rádio e televisão, afastando a possibilidade de censura prévia dos meios de comunicação – salvo os casos em que a matéria veicule expressa propaganda política.¹⁶⁰ Contudo, manteve-se a responsabilização penal e cível nos casos em que se verifica abuso de direito de crítica aos candidatos: veda-se a censura prévia, mas permanece a possibilidade de controle *a posteriori* pelo Poder Judiciário. Segundo o Relator, Ministro Ayres Britto, “não há liberdade de imprensa pela metade ou sob as tenazes da censura prévia, pouco importando o Poder estatal de que ela provenha”, e “apenas estar-se-á diante de uma conduta vedada quando a crítica ou matéria jornalísticas venham a descambar para a propaganda política, passando nitidamente a favorecer uma das partes na disputa eleitoral. Hipótese a ser avaliada, caso a caso e sempre *a posteriori*, pelo Poder Judiciário. Sem espaço, portanto, para qualquer tipo de censura prévia”.¹⁶¹

Como caso fático, aponta-se a decisão do Tribunal Superior Eleitoral¹⁶², que manteve a decisão do Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo, que aplicou uma multa ao Google Brasil Internet Ltda. por divulgar vídeo em sítio da internet que continha material calunioso e ofensivo contra a honra e a dignidade do candidato José de Paula Neto e da Coligação União para Mudar, infringindo a

legislador ordinário têm por objetivo maior igualar as oportunidades entre os candidatos detentores de maior ou menos poder econômico no instante em que levam ao eleitor as suas propostas.

¹⁵⁹ Lei das Eleições (Lei n. 9.504/07), art. 45. A partir de 1º de julho do ano da eleição, é vedado às emissoras de rádio e televisão, em sua programação normal e noticiário:

[...]

II. usar trucagem, montagem ou outro recurso de áudio ou vídeo que, de qualquer forma, degradem ou ridicularizem candidato, partido ou coligação, ou produzir ou veicular programa com esse efeito.

¹⁶⁰ RAMOS, André de Carvalho Ramos. Liberdade de expressão e ideais antidemocráticos veiculados por partidos políticos – tolerância com os intolerantes? In: RAMOS, André de Carvalho (Coord.). **Temas de Direito Eleitoral no século XXI**. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2012, p. 21.

¹⁶¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI, 4.451-REF-MC, Rel. Min. Ayres Britto. Data de Julgamento 01/07/2011, disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2613221>>. Acesso em: 30 julho 2013.

¹⁶² BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 8005-33..2010.6.26.0000. Classe 6. Rel. Min. Nancy Andrighi. São Paulo, data da decisão: 18/04/2013.

vedação disposta no artigo 243, IX, do Código Eleitoral,¹⁶³ ultrapassando os limites impostos ao livre exercício da liberdade de expressão e informação. Conforme se extrai do referido acórdão, entendeu o TSE “que a livre manifestação de pensamento, a liberdade de imprensa e o direito de crítica não encerram direitos ou garantias de caráter absoluto, atraindo a sanção da lei eleitoral no caso de descumprimento”.¹⁶⁴

Outro caso interessante tratado pelo TSE diz respeito à imunidade material dos deputados federais e senadores no que tange às suas opiniões, palavras e votos, no intuito de preservar sua liberdade de expressão durante o exercício do mandato, conforme preceitua o artigo 53, *caput*, da Constituição Federal¹⁶⁵. Trata-se de uma representação ajuizada pelo Ministério Público Federal em face do senador do Estado do Acre, Geraldo Gurgel de Mesquita Júnior, diante de seu pronunciamento, transmitido pela TV Senado configurar propaganda eleitoral antecipada em favor do pré-candidato José Serra. O representado alegou estar assegurado pela imunidade parlamentar, que garante a liberdade de manifestação do pensamento dos congressistas realizada interna ou externamente ao parlamento. Nas palavras da Ministra Relatora, esta proteção, no que se refere aos pronunciamentos exteriores à Casa Legislativa, não alberga todas as opiniões e palavras dos congressistas, devendo ter relação com o exercício do mandato. Ocorre que a situação do presente caso é diversa, eis que ocorrera no âmbito da Casa Legislativa, sendo absolutamente inviolável o parlamentar por suas opiniões, palavras e votos, independentemente de sua vinculação com o exercício do mandato.¹⁶⁶

Veda-se, ainda, a censura prévia¹⁶⁷ dos programas eleitorais gratuitos (artigo 53, da Lei das Eleições)¹⁶⁸, não podendo a propaganda conter, entretanto,

¹⁶³ Código Eleitoral, art. 243. Não será tolerada propaganda:

[...]

IX – que caluniar, difamar ou injuriar quaisquer pessoas, bem como órgãos ou entidades que exerçam autoridade pública.

¹⁶⁴ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 8005-33..2010.6.26.0000. Classe 6. Rel. Min. Nancy Andrichi. São Paulo, data da decisão: 18/04/2013, p. 5.

¹⁶⁵ Constituição Federal, art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos.

¹⁶⁶ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Representação n. 1494-42.2010.6.00.0000 – Classe 42 – Brasília – Distrito Federal. Rel. Min. Nancy Andrichi. Data da decisão: 21/06/2012.

¹⁶⁷ Segundo entendimento exposto pelo Supremo Tribunal Federal, considera-se censura prévia o “exame da propaganda **antes de sua veiculação** (...)” (Cf.: Supremo Tribunal Federal. Recurso

mensagem que degrade ou ridicularize candidato, partido ou coligação, sob pena da perda do direito de veiculação da propaganda no horário eleitoral gratuito do dia seguinte.

No Brasil, portanto, em que pese a existência de uma garantia constitucional da liberdade de manifestação de pensamento, nos termos do artigo 5º, IV, da Constituição Federal, a liberdade de expressão “deve ser exercida com responsabilidade imposta a quem dela faz uso, impedindo o anonimato e possibilitando o exercício de direito de resposta por todos quantos venham a sofrer prejuízos em decorrência desse exercício de direito, ou de seu abuso”.¹⁶⁹ Diante de eventual abuso do uso do direito da liberdade de expressão, o legislador previu o direito de resposta àquele que for “prejudicado em face da manifestação de pensamento produzida por outrem”.¹⁷⁰

No caso mexicano, a proibição quanto à realização de propaganda negativa, que limita o direito à liberdade de expressão, fora elevada a patamar constitucional, nos termos do artigo 41, fração III, apartado C¹⁷¹, de forma mais precisa do que a anteriormente prevista no Código Federal de Instituições e Procedimentos Eleitorais (COFIPE)¹⁷², evitando eventuais ambiguidades. Conforme se extrai do texto constitucional, a proibição em relação às pessoas se limita a veiculação de mensagens falsas, calúnias, enquanto no âmbito das instituições e partidos políticos o interlocutor deve evitar expressões que denigrem sua imagem, ou seja, que destruam sua fama por meio de críticas falsas ou verdadeiras.

Entretanto, explica Jesús Cantú que o legislador caiu em contradição ao defender a possibilidade do direito dos partidos políticos de veicular propaganda que divulgue as obras, políticas e benesses implantadas durante seu governo¹⁷³ e, ao mesmo tempo, impossibilitar uma análise destes feitos de forma negativa, o que

em Habeas Corpus n. 42 – Classe 23ª – São Paulo, 158ª Zona/Americana, Rel. Min. Ellen Gracie. Data da decisão: 02/04/2002.

¹⁶⁸ Lei das Eleições (Lei n. 9.504/97) Art. 53. Não serão admitidos cortes instantâneos ou qualquer tipo de censura prévia nos programas eleitorais gratuitos.

¹⁶⁹ ROLLO, 2003, p. 217.

¹⁷⁰ ROLLO, *loc. cit.*

¹⁷¹ *Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos, artículo 41, apartado C: En la propaganda política o electoral que difundan los partidos deberán abstenerse de expresiones que denigren a las instituciones y a los propios partidos, o que calumnien a las personas.*

¹⁷² A então regra do COFIPE era mais extensa, uma vez que era obrigação dos partidos abster-se de veicular expressões que implicasse “*diatriba, calumnia, infamia, injuria, difamación, o que denigre a los ciudadanos, a las instituciones públicas o a otros partidos políticos y sus candidatos (...)*”.

¹⁷³ CANTÚ, 2009, p. 108.

afrontaria o preceito constitucional.¹⁷⁴ Neste viés, limita-se a liberdade de expressão (conforme o texto constitucional), limitação esta a ser aplicada para resolver a colisão entre o direito de liberdade de expressão e o direito de imagem dos partidos. Segundo Jesús Cantú, este conflito não existiria para o Tribunal, que afirmara em uma de suas decisões que a previsão do constituinte estabelece uma regra proibitiva e não um princípio em si¹⁷⁵. Para José Woldenberg, trataria de uma tentativa de conjugar dois valores positivos: a liberdade de expressão e o direito a uma boa fama pública.¹⁷⁶

Conforma explica Cantú, preocupante não é o dispositivo em si, mas os argumentos utilizados pelo Tribunal para fundamentar sua decisão no SUP-RAP 81/2009, o que estabeleceria “*un precedente que cancela la libertad de expresión*”¹⁷⁷. Explica o autor que, segundo o Tribunal, a restrição constitucional à liberdade de expressão proíbe, de forma absoluta, opinião ou informação que, direta ou indiretamente, denigrem instituições ou partidos políticos e que caluniem pessoas, sem distinguir, entretanto, três direitos fundamentais: direito de informar, liberdade de expressão e participação política, os quais podem incluir opiniões, juízos valorativos e apreciações.¹⁷⁸

Embora naturalmente o direito de informar seja o único a se submeter a um juízo de verdade, no caso da propaganda eleitoral, seu contexto deve ser analisado, eis que para o Tribunal qualquer expressão que denigre e critique negativamente instituições ou partidos políticos causam certo grau de descrédito, violando a norma constitucional¹⁷⁹. Neste viés, mesmo que a informação seja veraz, fundamentada na ciência ou na história, será considerada ilegal se denegrir instituições ou partidos.

¹⁷⁴ Para tanto, o autor Jesús Cantú fundamenta-se na resolução SUP-RAP- 81/2009 e SUP-RAP- 85/2009, em que o Tribunal analisa recursos de apelação interpostos pelo PRI e pelo PAN. No presente caso, o Instituto Federal Eleitoral acolheu os argumentos do *Partido Revolucionário Institucional* (PRI), sancionando a propaganda veiculada pelo *Partido Acción Nacional* (PAN). Interposto recurso pelo PAN e pelo PRI, o Tribunal manteve a sanção do lfe, bem como sancionou o PAN também por realização de atos antecipados de campanha.

¹⁷⁵ Novamente, o autor se baseia no texto literal da resolução SUP-RAP- 81/2009.

¹⁷⁶ WOLDENBERG, *s.n.t.*

¹⁷⁷ CANTÚ, 2009, p. 111.

¹⁷⁸ *Ibid.*, p. 114.

¹⁷⁹ Implicando, assim, “*calificativos intrínsecamente vejatorios, deshonorosos u oprobiosos, apreciados en su significado usual y no aporten nada a la formación de una opinión pública libre*”. Para Jesús Cantú, no entanto, assim não se deve entender a crítica feita a adversário político quanto ao seu desempenho como governante, suas propostas e aplicação de políticas públicas por meio de críticas abertas, sem a utilização de expressões depreciativas (Cf.: CANTÚ, Jesús. El tribunal cancela la libertad de expresión en la propaganda electoral,. In: VIANELLO, Lorenzo Córdova.

A ausência de diferenciação entre informação e opinião pela constituição implicaria, segundo o Tribunal, a possibilidade de revisão de emissão de opiniões contra candidatos, e não somente acusações falsas e difamações, exigindo-se, sem qualquer restrição, a submissão a juízo de veracidade. Por outro lado, a ausência de previsão constitucional e infraconstitucional permitiria a divulgação na propaganda de questões relacionadas à vida privada do candidato, sempre que esta for verdadeira – situação de extrema importância principalmente quando ocasiona impacto sobre a função pública.¹⁸⁰ O problema é a confusão que se faz entre instituições, partidos políticos e pessoas, o que levaria à possibilidade de impugnação de qualquer crítica a partido ou candidato opositor.

Para José Woldenberg, a fama pública, a dignidade e a imagem são bens, em certas ocasiões, mais valiosos que bens materiais, os quais pretende a lei proteger e garantir. Neste viés, a autoridade competente agirá nos casos em que realizada calúnia em face de algum candidato, o qual poderá apresentar queixa à secretaria executiva do IFE. Proferida resolução pelo Conselho Geral, possível a interposição de recurso dirigido ao Tribunal Eleitoral do Poder Judiciário da Federação. Para o autor, este procedimento oferece garantias suficientes aos litigantes.¹⁸¹

Verifica-se, das decisões proferidas pelo IFE e pelo Tribunal, a possibilidade de diversas leituras que autores e autoridades fazem em relação aos limites relacionados à liberdade de expressão. Explica-se: Na decisão proferida pelo tribunal no SUP-RAP 81/2009, poderia se afirmar a preponderância do direito do partido político de não ser denegrido. Por outro lado, em decisão proferida pelo Tribunal em junho de 2009, verifica-se uma inclinação para a liberdade de expressão. Neste caso específico, modificou-se a resolução proferida pelo IFE, que acolheu denúncia do PAN contra PRD e PT, os quais denegriram a instituição presidencial ao veicular a frase “Presidente Legítimo de México”, o que levaria à interpretação de que o então presidente não seria legítimo. O Tribunal, ao revogar a decisão, afirmou que a frase em questão indicava tão somente que o candidato não

UGARTE, Pedro Salazar (Coord.). **Democracia sin garantes**. Las autoridades vs. La reforma electoral, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2009, p. 115).

¹⁸⁰ CANTÚ, 2009, p. 117.

¹⁸¹ WOLDENBERG, *s.n.t.*

fazia parte do governo, do aparato estatal, mas da oposição, não desconhecendo a validade jurídica do atual presidente.¹⁸²

Essas diversas leituras advêm da possibilidade dos partidos dirigirem sua linha argumentativa conforme sejam acusados ou acusadores. Para Woldenberg, é praticamente impossível que as diferentes subjetividades – no que tange a um maior apreço a determinado valor positivo, seja liberdade de expressão, seja direito à boa fama pública – não estejam presentes nos enfoques adotados. Explica que a valoração de cada caso será casuística, contextual e contingente, bem como que o Instituto não atuará de ofício, mas a partir de um impulso da parte interessada.¹⁸³

Em que pese o aqui argumentado tenha sido retirado em grande parte da decisão proferida na resolução SUP-RAP- 81/2009, a aplicação de nova normatividade (advinda das reformas de 2007 e 2008) tem sua importância por estabelecer critérios que serão referência em limites à liberdade de expressão – em relação a esta garantia, para Jesús Cantú, o Tribunal “*con su interpretación la canceló*”¹⁸⁴.

Neste mesmo sentido caminha decisão mais recente e que trata deste tema, a SUP-RAP 210/2012¹⁸⁵. Extrai-se do julgado que o direito à liberdade de expressão e à liberdade de imprensa, no âmbito político e eleitoral, deve ser interpretado de forma ampla e extensiva, sem exceder, contudo, às restrições constitucional e legalmente previstas – o que leva à necessária observação dos artigos 14, parágrafo 4º, e 41 da Constituição Mexicana. Nem toda expressão proferida por partido político por meio de sua propaganda em que se emita opinião, crítica ou informação implicaria violação do artigo 38, parágrafo 1º, incisos a) e p) do COFIPE; extrai-se do julgado o entendimento de que o propósito do constituinte foi o de limitar a depreciação e a calúnia via propaganda eleitoral, eis que este meio reserva-se para debate de opiniões. O posicionamento do Tribunal se baseia, conforme expressamente indicado, no SUP-RAP 81/2009, SUP-RAP 85/2009, dentre outros.

O Tribunal expõe, em sua decisão, que as limitações impostas pelo legislador não tem por objetivo predeterminar o conteúdo das propagandas, nem os

¹⁸² WOLDENBERG, *s.n.t.*

¹⁸³ *Id.*

¹⁸⁴ CANTÚ, 2009, p. 124.

¹⁸⁵ Disponível

em:

<http://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-RAP-0210-2012.pdf>. Acesso em: 08 julho 2013.

termos a serem utilizados, havendo a possibilidade de debate crítico das políticas de governo, seja de forma positiva ou contrária, excluindo-se expressões impertinentes, desnecessárias ou desproporcionadas. O objeto do julgado corresponde à propaganda eleitoral do Partido Verde Ecologista do México, em que inclui o logotipo que identifica o Instituto Mexicano de Seguro Social, veiculando uma situação hipotética em que uma farmácia desta instituição não teria determinado medicamento. Entendeu o Tribunal que a finalidade da propaganda é a oferta política em favor dos beneficiários das instituições de saúde, não causando qualquer prejuízo ou veiculando imagem negativa do referido Instituto.¹⁸⁶

Neste último caso apresentado, verifica-se a prevalência do direito de liberdade de expressão sobre a boa fama pública. Entretanto, como se antecipara Jesús Cantú, os fundamentos estabelecidos em decisão proferida em 2009 foram novamente trazidos para sustentar decisão mais recente, proferida em 2012, e assim se estende em demais julgados proferidos pelo Tribunal Eleitoral do Poder Judiciário da Federação.

No Brasil se permite, liminarmente, a suspensão de trechos da propaganda considerada irregular, como o caso de propagandas que veiculem fatos inverídicos, injuriosos e caluniosos,¹⁸⁷ propaganda eleitoral antecipada, ou qualquer uma que busque criar, na opinião pública, estados mentais e emocionais que favoreçam o candidato.

Neste sentido, toma-se, por exemplo, a liminar concedida pela Juíza da 3ª Zona Eleitoral de Curitiba/PR, Dra. Renata Estorilho Baganha, nos autos 537-17.2012.6.16.0003. Trata-se de representação eleitoral ajuizada por Luciano Ducci e Coligação Curitiba Sempre na Frente em face de Gustavo Bonato Fruet e Coligação Curitiba Quer Mais, em que se alega a veiculação de propaganda em bloco de rádio veiculada em 21/09/2012, em que são feitas acusações e comentários desairosos contra os representantes, bem como transmissão de afirmação inverídica. Em sua fundamentação, a magistrada explica que a concessão de liminar sem a oitiva da

¹⁸⁶ SUP-RAP 210/2012. Disponível em: <http://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-RAP-0210-2012.pdf>. Acesso em: 08 julho 2013

¹⁸⁷ ACRE. Tribunal Regional Eleitoral do Acre. Recurso Eleitoral n. 795-41.2012.6.01.0004. Des. Samoel Evangelista. Data da decisão: 17/04/2013. RECURSO ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. CONCESSÃO DE LIMINAR PARA SUSPENSÃO DA PROPAGANDA ELEITORAL GRATUITA. DIREITO DE RESPOSTA. INOCORÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DA LIMINAR. APLICAÇÃO DE MULTA. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

parte contrária “é providência que restringe o direito constitucional de defesa, constituindo uma exceção legal, que só se justifica para garantir a efetividade do direito pleiteado, quando em risco, por eventual ação da parte adversa ou pela demora exagerada na prestação jurisdicional”. Por fim, concedeu parcialmente a liminar requerida, determinando o corte do trecho em que a mensagem inverídica é veiculada, não entendendo que as críticas tecidas, contudo, configurariam calúnia.¹⁸⁸

Como explica José Jairo Gomes, a medida cautelar tem por objetivo a garantia do provimento do processo principal, a sua eficácia e utilidade, cujo fundamento se encontra no artigo 768, do Código de Processo Civil. A cautelar pode ser requerida de forma incidental, na própria representação, bem como concedida de forma liminar, sem a necessidade da audiência do representado. “Quando houver a necessidade de se impedir que propaganda ilícita continue a ser veiculada, a concessão de liminar é certamente a opção mais adequada”.¹⁸⁹

O pedido para suspensão de propaganda eleitoral, realizado após as eleições, porém, não poderá ser conhecido diante da perda superveniente do objeto.¹⁹⁰ Ressalta-se, por fim, a necessária cautela e atenção do magistrado na concessão da liminar diante da importância do princípio da liberdade de expressão, não devendo praticar atos de censura, mas condizentes com o princípio da igualdade no pleito.

Este tipo de suspensão da veiculação da propaganda por medida liminar também é presente nas decisões mexicanas. Segundo se extrai da jurisprudência 26/2010¹⁹¹, a partir de uma interpretação sistemática dos artigos 52, 368, parágrafo 8º, e 365, parágrafo 4º, do COFIPE, o órgão sancionador competente tem o poder

¹⁸⁸ BRASIL. 3ª Zona Eleitoral de Curitiba. Representação Eleitoral n. 537-17.2012.6.16.0003. Juíza: Renata Estorilho Baganha. Curitiba, Data da decisão: 22/09/2012.

¹⁸⁹ GOMES, 2008, p. 301.

¹⁹⁰ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento n.º 10568, Relator Min. Arnaldo Versiani Leite Soares. Brasília, data de julgamento: 20.5.2010. Representação. Propaganda eleitoral extemporânea. Falta de interesse de agir. 1. A jurisprudência firmou-se no sentido de que o prazo final para ajuizamento de representação, por propaganda eleitoral extemporânea ou irregular, é a data da eleição, sob pena de reconhecimento de perda do interesse de agir. 2. Ainda que haja segundo turno em eleição majoritária, tal circunstância não prorroga o termo fixado na primeira votação, sob pena de se criar critérios diferenciados para as eleições majoritárias e proporcionais, considerados, ainda, os pleitos simultaneamente sucedidos em circunscrições diversas. 3. Conforme entendimento pacífico do Tribunal, o reconhecimento de falta de interesse de agir em face de inobservância de prazo para ajuizamento de representação não implica criação de prazo decadencial nem exercício indevido do poder legiferante. Agravo regimental a que se nega provimento. (Tribunal Superior Eleitoral,)

¹⁹¹ Disponível em: <<http://www.te.gob.mx/IUSE/tesisjur.aspx?idTesis=1386>>. Acesso em: 08 julho 2013.

de ordenar, como medida cautelar, a suspensão da transmissão da propaganda política ou eleitoral em rádio e televisão, objetivando evitar a vulneração dos princípios reitores em matéria eleitoral, bem como danos irreversíveis a atores políticos, aplicando-se a resolução em sua integralidade.

Neste viés, ao promover esta medida, o órgão competente deve fundamentar a decisão, indicando o direito que pretende garantir e o temor que incitou seu posicionamento, ponderando os valores jurídicos em jogo, sem deixar de observar a razoabilidade e proporcionalidade da medida. Neste caso, apontará, ainda, se a propaganda ultrapassa os limites da liberdade de expressão e se, presumidamente, adentra ao âmbito da ilicitude, estabelecendo, assim, a conveniência jurídica da medida cautelar. Após a interposição de recursos (SUP-RAP 58/2008 e SUP-RAP 64/2008, interpostos pelo Partido Ação Nacional (PAN), bem como SUP-RAP 156/2009 e acumulados, interpostos pelo Partido Revolucionário Institucional (PRI) e Partido da Revolução Democrática), o Tribunal aprovou por unanimidade de votos esta jurisprudência, declarando-a formalmente obrigatória.

Tornou-se polêmica a adoção destas medidas, diante do questionamento de que tipo de propaganda deveria ser suspensa, pautando-se a doutrina no princípio da precaução ou tutela preventiva. A medida cautelar no processo eleitoral é dotada dos mesmos objetivos verificados nos demais ramos do direito: proteger determinado direito/bem jurídico evitando-se a ocorrência de dano de impossível ou de difícil reparação. Conforme afirma Juan María Bilbao Ubillos, evita-se “*el riesgo de que durante la sustanciación del proceso sobrevengan circunstancias que frustren la efectividad de la sentencia (...)*”¹⁹². Faculta-se, assim, a distintos órgãos do IFE decretar medida cautelar que impeça a divulgação de propaganda política ou eleitoral que aparentemente infrinja os termos legais, cabendo ao Conselho Geral a emissão da decisão final. Supre-se, temporariamente, a falta de uma resolução definitiva, garantindo sua eficácia e futuro integral cumprimento, conforme defende Juan María Bilbao Ubillos. Para o Tribunal, estas medidas são provisórias, acessórias e sumárias, que tramitam em breve prazo¹⁹³.

A suspensão de um espaço de propaganda eleitoral, por exemplo, será aplicada a partir da existência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*. Para

¹⁹² BILBAO UBILLOS, 2012, *n.p.*

¹⁹³ *Id.*

Bilbao Ubillos, a aplicação destas medidas pelo TEPJF, em linhas gerais, é coerente, não havendo fissuras ou vacilações. Cita, para exemplificar seu posicionamento, algumas decisões proferidas por este Tribunal. Neste sentido, o recurso de apelação SUP-RAP 60/2012, em que o Tribunal reconhece como autoridade facultada a ordenar a medida cautelar o IFE, através da Comissão de Queixas e Denúncias ou do Conselho Geral, conforme o caso, e não o secretário executivo. Como explica, é o próprio IFE que inicia o procedimento especial sancionador, adotando as medidas cautelares que compute necessárias. Outro caso apresentado pelo autor é o recurso de apelação SUP-RAP 187/2012, interposto pelo subsecretário de assuntos jurídicos da Secretaria Geral de Governo do Estado do México, como representante do governador constitucional desta entidade, contra o acordo emitido pela Comissão que denegou as medidas cautelares requeridas, diante da denúncia de que o PAN difundia, em rádio e televisão, *spots* em que utilizou logotipo e lema oficial utilizado pelo então governador Enrique Peña Nieto (PRI) em 2005/2011, criticando e afirmando que este não cumpriu suas promessas de campanha. O IFE declarou improcedente as medidas cautelares requeridas, eis que a divulgação dos promocionais era prerrogativa de acesso a tempo do Estado em rádio e televisão a favor do PAN. Em sede recursal, o apelante sustentou não estar justificada a utilização de símbolos de ente público para emitir “juízos negativos” sobre um ex-titular do Poder Executivo, o que denigre o Governo do Estado do México, excedendo o exercício de sua liberdade de expressão. O Tribunal entendeu, por maioria, não haver uma possível infração irreparável em matéria de propaganda eleitoral, e que a inclusão de um logotipo ou lema de uma administração passada não é contrário à normativa eleitoral, eis que esta utilização no debate político não é proibida ou vedada pela Constituição ou por lei alguma.¹⁹⁴

Outra questão de grande importância, na prática, é a propaganda institucional. Em que pese toda esta tentativa de garantir uma eleição o mais igualitária possível, destacam-se situações concretas em que certos partidos tomaram para si vantagens diante da realização, por terceiros, de propaganda fraudulenta, como por exemplo, via meios eletrônicos, impressos, ou até mesmo uma propaganda comercial. A pergunta a ser feita diante desta situação é se o

¹⁹⁴ BILBAO UBILLOS, 2012, *n.p.*

partido/candidato beneficiado tinha conhecimento prévio, bem como se esta constitui propaganda ilegal.

A publicidade institucional, no Brasil, também é motivo de certa preocupação entre os doutrinadores, diante de sua utilização para angariar maiores vantagens ao administrador no pleito eleitoral. Conforme explicam Eneida Desiree Salgado e Emerson Gabardo, este tipo de publicidade do poder público abarca as seguintes formas de comunicação: por força legal, para convocatórias ou propaganda das ações realizadas (esta sendo obrigatoriamente de cunho educativo, informativo ou de orientação social, conforme preceitua o artigo 37, §1º, da CF)¹⁹⁵. A propaganda governamental (ou institucional) se reveste, ou, ao menos, deveria revestir-se de um caráter “eminentemente cívico e impessoal”,¹⁹⁶ sendo útil, eficiente e o menos custosa possível. Entretanto, não é incomum a implantação de certo *marketing* de feitos realizados e produtos oferecidos pelo governo – uma “publicidade maquiada”.¹⁹⁷

Conforme explica Antonio Carlos Maissonette Pereira, muitos candidatos à reeleição, no uso de suas funções públicas, concentram a realização de suas obras no ano eleitoral, para que o eleitor, ao ver seu trabalho e dedicação, olvide-se da inércia do governo nos anos anteriores. Neste viés, o candidato divulga uma obra, nem sempre de caráter informativo, mas com o intuito de vincular a obra ao gestor daquela entidade, desvirtuando todo o propósito da publicidade institucional, sendo obrigatório um constante controle judicial.¹⁹⁸

Aponta-se, primeiramente, um caso ocorrido na cidade de Petrópolis, no Rio de Janeiro, em 2012. O candidato à reeleição à prefeitura, Paulo Mustrangi, do Partido dos Trabalhadores (PT), foi multado, pelo TRE/RJ em pouco mais de R\$ 82 mil (equivalente ao custo despendido na propaganda), diante da constatação de que distribuía informativos institucionais do governo que colocavam sua própria figura em destaque, havendo menções positivas ao chefe do poder executivo. Segundo o tribunal, que manteve a decisão proferida pelo Juízo da 227ª Zona Eleitoral, o

¹⁹⁵ GABARDO; SALGADO, 2012, p. 151.

¹⁹⁶ *Ibid.*, p. 153.

¹⁹⁷ *Ibid.*, p. 155.

¹⁹⁸ PEREIRA, Antonio Carlos Maissonette. Propaganda eleitoral extemporânea e institucional irregular. **Série Aperfeiçoamento de Magistrados 7**. Curso: “1º Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes para as Eleições de 2012”, *s.n.t.* Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/7/seminariodedireitoeleitoral_32.pdf>. Acesso em: 17 julho 2013.

informativo “Prefeito na Comunidade”, enaltecia as ações do então prefeito e candidato à reeleição, Paulo Mustrangi, bem como trazia o *slogan* de sua campanha e seu nome, violando o artigo 37, §1º, da Constituição Federal e o disposto no artigo 36, §3º, da Lei 9.504/97. Ressalta a própria doutrina a proibição de campanhas “acompanhadas de logotipos, ‘frases de efeito’, *slogans* e símbolos com ligação à imagem pessoal ou do grupo do governante”.¹⁹⁹

No presente caso, fora reconhecida a realização de propaganda extemporânea, diante da realização de propaganda eleitoral e não propaganda institucional, eis que o informativo era capaz de induzir o eleitor à conclusão de que Paulo Mustrangi era o mais apto ao cargo de prefeito haja vista suas inúmeras realizações.

Eventuais críticas aqui apontadas não desvirtuam a legitimidade da propaganda governamental, a qual é de extrema importância para o bom andamento da Administração Pública, diante da maior transparência dos atos por si praticados. O que se denota é uma constante preocupação quanto ao risco de tornar-se propaganda política, sendo importante a sua fiscalização e controle.

O que se verifica, com o caso apontado, por exemplo, é a veiculação de uma mensagem publicitária que promove os atos do governo, de suas políticas, destoando-se da necessária impessoalidade própria da publicidade institucional, desconstituindo “o impositivo caráter educativo, informativo ou de orientação social que deveria nortear a publicação, por se tratar de propaganda patrocinada pelo Poder Público”.²⁰⁰ Trata-se, portanto, de uma ofensa ao princípio republicano, aos seus derivados (impessoalidade, moralidade e eficiência) e ao próprio princípio da igualdade no pleito eleitoral.

Neste sentido, é de extrema importância a postura intransigente da jurisprudência, cada vez mais frequente, frente a este tipo de conduta abusiva, ampliando o controle do uso indevido da propaganda institucional. Também o legislador buscou estabelecer medidas para que dificultassem a prática de atos atentatórios ao interesse público, como a limitação temporal (art. 73, VI, alínea “b”, da Lei 9.504/97), que não permite a veiculação de publicidade institucional nos três meses que precedem o pleito, salvo casos de extrema urgência. Conforme o caso

¹⁹⁹ GABARDO; SALGADO, 2012, p. 163.

²⁰⁰ Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro. Acórdão. Recurso Eleitoral n. 6-51.2012.6.19.0227, Data da decisão: 04/09/2012. Disponível em: <<http://www.tre-rj.jus.br/>>. Acesso em: 17 julho 2013.

há a possibilidade de reconhecer-se, ainda, abuso de autoridade, que pode se configurar como abuso de poder econômico ou abuso de poder político.

Para Luis Efrén Ríos Vega, a propaganda institucional, no México, é um problema a ser enfrentado durante o processo eleitoral, eis que, para este autor, a divulgação deste tipo de propaganda pode beneficiar determinado partido, funcionário ou candidato diante de sua maior exposição, criando uma situação nada igualitária frente aos demais concorrentes ao pleito²⁰¹. Antes da reforma de 2007, algumas legislações locais proibiram a divulgação de mensagens oficiais durante as campanhas eleitorais. Com a reforma de 2007, dois princípios constitucionais foram estabelecidos: primeiro, a proibição de difundir a imagem pessoal dos servidores públicos na propaganda eleitoral, conforme artigo 134 da constituição mexicana, e a proibição de difundir propaganda política, a favor ou contra os partidos (excluindo as difundidas pelos partidos em seu tempo oficial), conforme artigo 41 da constituição. Quanto à propaganda governamental, esta deverá ser dotada apenas de caráter informativo, sendo suspensa em tempos eleitorais – fora as exceções apontadas nos artigos 41 e 134, da Constituição –, conforme artigo 41, apartado C, da constituição.

Quanto aos casos concretos, cita-se o chamado “caso verde”, em que legisladores federais, vinculados ao Partido Verde Ecologista de México (PVEM), contrataram, de forma direta e com recursos privados, tempo em rádio e televisão com o intuito de divulgar, no período entre as pré-campanhas e as campanhas eleitorais, informes sobre sua iniciativa quanto à pena de morte – tema objeto de sua propaganda eleitoral em 2009. O Instituto Federal Eleitoral entendeu que a contratação violou a proibição quanto a contratação direta de publicidade, sancionando o partido. Entretanto, em caminho inverso, o Tribunal afirmou que esta não era ilegal, eis que os legisladores teriam direito à comunicação política de suas propostas legislativas fora do período eleitoral.²⁰²

Um segundo caso a ser apontado é de um grupo parlamentar do Partido Revolucionário Institucional, que contratou uma publicação em revista nacional para veicular propaganda a favor do partido, de caráter informativo, para difundir o trabalho legislativo realizado no Senado. O IFE sancionou a propaganda, entendendo que a mesma se tratava de propaganda governamental difundida em

²⁰¹ RÍOS VEGA, Luis Efrén. Libertad de expresión, equidad y fraude a la ley electoral. **Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.**, vol. VI, núm. 30, jul./dic, 2012. Disponível em: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=293224921006>>. Acesso em: 09 julho 2013, p. 85.

²⁰² *Ibid.*, p. 92.

período proibido (durante a campanha eleitoral de 2009). O Tribunal confirmou a resolução, conforme fundamentado pelo Instituto.²⁰³

Diante de casos como os ora apresentados, a pergunta a ser feita é se o abuso de informação a favor de uma única pessoa deve ser resolvido com maior informação ou maior regulação – ou, ainda, mais informação com um mínimo de regulação que garanta a equidade eleitoral.²⁰⁴ Outrossim, há que se ater quanto à influência que a propaganda institucional exerce nas eleições, bem como eventuais desequilíbrios entre os candidatos e partidos.

No caso do México, Ríos Vega entende ser um erro permitir a veiculação de propaganda institucional em um modelo que proíbe a comercialização de horários em televisão e internet, o que permitiria aos governantes utilizar deste horário para difundir programas e ações oficiais, podendo influir na disputa eleitoral – situação a ser agravada se não existir uma garantia de pluralidade dos meios de informação.²⁰⁵

Com a reforma de 2007, permite-se no México a veiculação de propaganda institucional fora do processo eleitoral, possibilitando a um funcionário público tomar um posicionamento antecipado frente aos eleitores, veiculando enfaticamente sua imagem e também os logros obtidos em seu governo, posicionando-se de forma agradável e positiva frente ao eleitor – tudo com a utilização de dinheiro público. O problema enfrentado pelo México, hoje, é a massiva propaganda política realizada antes das eleições, tratando-se de evidentes campanhas prévias²⁰⁶. O cuidado a ser tomado é criar critérios racionais que, ao mesmo tempo em que restringem este tipo de propaganda, não atinja de forma desproporcional a liberdade política – para Ríos Vega, o modelo atual não permite um funcionamento eficaz, diante do excesso de propaganda institucional e sua possível influência para um desequilíbrio no pleito.²⁰⁷

Entre os dois casos apresentados, o caso verde levantou muitos questionamentos quanto ao tratamento da equidade pelo judiciário nos meios de comunicação. Destacou-se, da decisão tomada pelo Tribunal, uma legitimação de

²⁰³ RÍOS VEGA, 2012, p. 92.

²⁰⁴ *Ibid.*, p. 100.

²⁰⁵ *Ibid.*, p. 106.

²⁰⁶ Cita-se, por exemplo, o caso Peña Nieto, em que o candidato utilizou massivamente da propaganda institucional, divulgada em meio televisivo e impresso por empresas com cobertura nacional mediante contratos firmados com o governo, levando a construir uma boa imagem popular para as eleições presidenciais de 2012 (Cf.: RÍOS VEGA, Luis Efrén. Libertad de expresión, equidad y fraude a la ley electoral. **Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.**, vol. VI, núm. 30, jul./dic., 2012, p. 109).

²⁰⁷ *Ibid.*, p. 104.

livre contratação dos meios de comunicação, gerando a hipótese de que os candidatos do PVEM representavam o interesse das grandes emissoras de televisão, diante do maior ênfase e parcialidade à propaganda deste partido. Diante deste permissivo constitucional quanto à propaganda legislativa, não se deve permitir que a mídia beneficie um determinado grupo com maior visibilidade e manifesto apoio, devendo o juiz atuar e resolver possíveis incoerências, garantindo uma eleição livre e autêntica.²⁰⁸

Diante do todo exposto, verifica-se que a reforma política ocorrida no México em 2007 o assemelhou ao Brasil em certos aspectos. Neste sentido, aponta-se a proibição ao candidato de contratar ou adquirir, por si ou por terceiros, tempo em qualquer modalidade de rádio ou televisão. Em que pese a crítica suscitada pelas empresas de telecomunicação acerca do prejuízo à liberdade de expressão, o intuito do legislador foi claro: optou pela limitação da liberdade de expressão e o direito de informação em prol de maior igualdade entre os candidatos no pleito eleitoral, evitando assim que a exposição maior de determinado candidato pudesse influenciar na votação. Reforça-se, ainda, que a impossibilidade de contratação de tempo em rádio e televisão visa um atuar das empresas de telecomunicação pautado em um interesse público e não privado, bem como “*desactivar la capacidad de influencia del poder financiero y del poder mediático sobre el electorado, compensando las diferencias fácticas existentes entre los distintos competidores electorales en dichos campos*”.²⁰⁹

Um segundo dado interessante é a figura do Instituto Federal Eleitoral, órgão fiscalizador da atuação dos partidos políticos, candidatos, concessionários e permissionários, para que todas as obrigações e proibições legislativas sejam observadas. Em que pese no Brasil esta fiscalização seja exercida não por um órgão instituído, mas pela Justiça Eleitoral (detentora de função administrativa e jurisdicional), a semelhança a ser traçada é a preocupação quanto à fiscalização dos atos desempenhados durante o pleito eleitoral, principalmente no tange ao financiamento de campanhas, com o intuito de evitar maior abuso do poder econômico – evitando desvios de finalidades da propaganda partidária, eleitoral e institucional.

²⁰⁸ RÍOS VEGA, 2012, p. 112-113.

²⁰⁹ SÁNCHEZ MUÑOZ, 2007, p. 15.

Por fim, não é menor a preocupação dirigida à propaganda pública, a qual, em ambos os países, deve ser obrigatoriamente cingida de um caráter institucional e impessoal, nos períodos em que sua veiculação é permitida, evitando que as informações veiculadas tenham fins eleitorais. Entretanto, o aparato legislativo não deixa de ser questionável quando, por exemplo, ao se tratar da veiculação de propaganda negativa, o sistema mexicano proíbe não apenas críticas falsas às instituições e partidos, mas também críticas verdadeiras.

5 CONCLUSÃO

A propaganda eleitoral, manifestação da liberdade de expressão, tem sua regulação pautada a partir da garantia do princípio da máxima igualdade na disputa eleitoral. Neste sentido, a liberdade de expressão, base essencial de qualquer sistema democrático, se materializa por meio dos meios de comunicação, permitindo a emissão de ideias e opiniões, crenças e convicções, bem como um debate público efetivo na arena política ao se garantir igualmente o direito de informação. Esta liberdade, entretanto, não há de ser desmedida, para que assim não se configure o abuso de poder econômico, assegurando-se a todos os partidos, coligações e candidatos, em igualdade de oportunidades, o direito de acesso à propaganda eleitoral, seja paga ou gratuita.

Como apresentado durante o texto, principalmente no primeiro capítulo do presente trabalho, a propaganda eleitoral tem deixado de se basear na veiculação de informações aos eleitores e na contraposição de ideias, opiniões e programas políticos, para ser palco de escancaradas campanhas publicitárias. Abre-se mão de uma argumentação racional, substituindo-a por métodos persuasivos direcionados a desencadear estados emocionais que influenciem na opinião ou conduta alheia. Segundo Fávila Ribeiro, este elemento intencional de influenciar a ação de seus destinatários é o que caracteriza a propaganda, salvo contrário não teria cabimento em se falar da propaganda em si.²¹⁰ Contudo, fundamental uma normativa que vise evitar exageros que figurem excesso de poder, o que leva à confirmação de que uma legislação que a regule e a delimite não desconstitui a propaganda, mas a legítima.

Montesquieu já afirmara que o homem que dispõe do poder em suas mãos é levado a dele abusar, o que fundamenta a implantação de técnicas limitadoras.²¹¹ Tal problema é ainda maior na atualidade, uma vez que, a partir do desenvolvimento industrial, aumentou a concentração de riquezas, ocasionando em poderes privados e apropriação de poderes políticos da sociedade. Este poder que confere uma liberdade pública faz com que todos a recebam com iguais direitos, mas não necessariamente tenham iguais condições para usá-la, diante da existência dos

²¹⁰ RIBEIRO, Fávila. **Direito Eleitoral**. 3. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1988, p. 290.

²¹¹ MONTESQUIEU. **O espírito das leis**. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 166.

mais fortes e dos mais fracos.²¹² Sendo assim, o controle estatal deve ser mantido e exercitado de forma regular, no intuito de conter manifestações abusivas cometidas principalmente via meios de comunicação, como forma de defesa da própria liberdade individual.²¹³ Necessário, portanto, que se assegure ampla liberdade à realização da propaganda eleitoral, observados sempre os limites legais estabelecidos.

A importância do estudo do direito comparado é cada vez mais presente nos dias atuais. Utiliza-se frequentemente deste recurso devido a sua natureza científica: seja como um fornecedor de dados resultante de comparações entre sistemas jurídicos, seja como revelador de singularidades que devem nortear aqueles responsáveis pela promoção de recepções no direito. Buscou-se no presente trabalho apresentar traços comparativos entre o sistema jurídico brasileiro e o mexicano, buscando identificar e apresentar semelhanças e diferenças quanto a pontos específicos, principalmente acerca da propaganda eleitoral.

Enquanto o sistema eleitoral brasileiro é dotado de um modelo consolidado, o sistema mexicano foi objeto de um número considerável de reformas. Entretanto, ambos os Estados não são isentos de críticas. No caso brasileiro, a “constância” de um modelo eleitoral não revela eventual perfeição (lembrando-se dos clamores por uma reforma política em 2013); no caso mexicano, as mudanças vividas não foram suficientes para apaziguar as indagações quanto a eventuais fraudes aplicadas (o que novamente ocorreu nas eleições presidenciais de 2012). No caso brasileiro, critica-se a ausência de critérios da distribuição do horário eleitoral gratuito pelo partido a seus candidatos proporcionais, permitindo que certos candidatos tenham maior visibilidade que outros. No caso mexicano, há quem entenda ser um erro a possibilidade de veiculação de propaganda institucional fora do processo eleitoral, o que possibilitaria a determinado funcionário público posicionar-se antecipadamente frente aos eleitores (com a utilização de dinheiro público).

As falhas apontadas não devem passar em branco, e eventuais mudanças, seja na prática, mediante maior fiscalização dos atos desempenhados pelos partidos, candidatos e coligações, seja na própria lei (com observância ao núcleo constitucional consolidado), deverão ser implantadas. Esta necessidade de mudanças não se estende aos valores e princípios estruturantes – principalmente a

²¹² RIBEIRO, 1988, p. 300.

²¹³ *Ibid.*, p. 306.

liberdade de expressão e a máxima igualdade na disputa eleitoral –, os quais deverão ser constantemente reafirmados no controle da propaganda, dos agentes públicos e do financiamento de campanha, evitando ao máximo a configuração de abusos de poder no período eleitoral.

REFERÊNCIAS

- ANGÉLICO, Fabiano. **Estudo analítico sobre transparência e legitimidade das organizações da sociedade civil brasileira**. Abong: Organizações em defesa dos direitos e bens comuns. Disponível em: <<http://abong.org.br/transparencia/wp-content/uploads/2012/01/Estudo-analitico.pdf>>. Acesso em 18 julho 2013.
- AYALA, Álvaro Arreola. **La justicia electoral en México: breve recuento histórico**. 1ª reimp. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2008.
- BILBAO UBILLOS, Juan María. Las medidas cautelares. In: **Seminario Proceso Electoral Federal 2012**, 11 outubro 2012. Disponível em: <<http://portales.te.gob.mx/seminario/sites/portales.te.gob.mx/seminario/files/material/es/Juan%20Mar%C3%ADa%20Bilbao%20Ubillos.pdf>>. Acesso em: 08 julho 2013.
- BRAGA, Sérgio. O uso da internet nas campanhas eleitorais: balanço do debate e algumas evidências sobre o Brasil. **Revista USP**, São Paulo, n. 90, p. 58-73, jun./ago. 2011. Disponível em: <www.revistas.usp.br/revusp/article/download/34011/36745>. Acesso em: 12/06/2013.
- CALLEJA, Aleida. La importancia de la radiodifusión comunitaria en el ejercicio de la libertad de expresión. **El Cotidiano**, n. 158, pp. 37-42, nov./dic., 2009.
- CÂNDIDO, Joel José. **Direito Eleitoral Brasileiro**. 11 ed. rev. atual. São Paulo: Edipro, 2004.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6 ed. rev. atual. Livraria Almedina: Coimbra, 1993.
- CASTILLO, Javier Santiago. **Justicia Electoral: conflicto político y democratización: 1987-2009**. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2011.
- CASTRO, Edson de Resende Castro. **Curso de Direito Eleitoral**. 6 ed. rev. atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.
- CENTRO PARA EL DESARROLLO DEMOCRÁTICO. **Administración del tiempo del Estado en radio y televisión para fines electorales**: documento de difusión con fines informativos. México: Centro para el desarrollo democrático, Instituto Federal Electoral, 2008.
- CERVELLINI, Silvia. *Marketing político e marketing comercial: uma reflexão*. In: FIGUEIREDO, Rubens (Org.). **Marketing político e persuasão eleitoral**. 3 ed. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 2000.
- CERVI, Emerson Urizzi; MASSUCHIN, Michele Goulart. Agenda da mídia impressa brasileira durante o período eleitoral de 2010: a visibilidade dos temas políticos, sociais e de entretenimento. **Observatório (OBS*) Journal**, n.1, pp. 219-242, 2013.

CERVI, Emerson Urizzi; PANKE, Luciana. HGPE 2012 na única capital onde o candidato à reeleição não chegou ao segundo turno. In: CERVI, Emerson. PANKE, Luciana (Org.). **Eleições nas Capitais Brasileiras em 2012: estudos sobre o HGPE em disputas municipais**. Independente. Curitiba: Pós-graduação em Comunicação e Pós-Graduação em Ciência Política – Universidade Federal do Paraná (UFPR), 2013.

CONEGLIAN, Olivar. **Propaganda Eleitoral: de acordo com o Código Eleitoral e com a Lei 9.504/97, modificada pelas Leis 9.840/99, 10.408/02, 10.740/03, 11.300/06, 12.034/09 e Lei Compl. 135/10 (Lei da Ficha limpa)**. 11 ed. rev. atual. Curitiba: Juruá, 2012.

CONSTANTINESCO, Léontin Jean. **Tratado de Direito Comparado: introdução ao direito comparado**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

DUARTE, Cíntia Barbosa; GOMES, Marcella Furtado Magalhães. As mudanças jurídicas das pesquisas eleitorais no Brasil. **Cadernos da Escola do Legislativo**. Belo Horizonte, v. 12, n. 18, pp. 99-126, jan./jun. 2010. Disponível em: <<http://dspace.almg.gov.br/xmlui/bitstream/handle/11037/1301/001301.pdf?sequence=3>>. Acesso em: 21 ago 2013.

FIGUEIREDO, Marcus. **A decisão do voto: democracia e racionalidade**. Belo Horizonte: UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2008.

_____. Intenção de voto e propaganda política: efeitos da propaganda eleitoral. **Logos 27: Mídia e Democracia**. Ano 14, 2º semestre, 2007. Disponível em: <http://www.logos.uerj.br/PDFS/27/02_MARCUS_FIGUEIREDO1.pdf>. Acesso em: 15 maio 2013.

FIGUEIREDO, Rubens. O *marketing* político: entre a ciência e a falta de razão. In: FIGUEIREDO, Rubens (Org.). **Marketing político e persuasão eleitoral**. 3 ed. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 2000.

FLEISCHER, David. LÚCIO, Magda de Lima. REIS, Márton Jacinto (Coord.). Reforma Política, instituições eleitorais e capital social. **Revista Jurídica**. vol 10, n. 90, Edição Especial, Abril/Maio 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_90/Resumo_DavidFleischer_Rev90.htm>. Acesso em: 18 julho 2013.

GABARDO, Emerson. SALGADO, Eneida Desiree. O princípio da publicidade e os abusos de poder político e econômico na democracia contemporânea. In: AFFORNALI, Maria Cecília Naréssi Munhoz. GABARDO, Emerson. **Direito, Informação e Cultura**. O desenvolvimento social a partir de uma linguagem democrática. Anais de Simpósio Comunicação, Cultura de Massas, Globalização e Direito: II Congresso Ciências, Tecnologías y Culturas. Diálogo entre las disciplinas del conocimiento. Mirando al futuro de América Latina y el Caribe. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

GONÇALVES, Guilherme de Salles. PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande. STRAPAZZON, Carlos Luiz. (Coord.). **Direito Eleitoral Contemporâneo**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

HOLBROOK, Thomas M. **Do campaigns matter?** Thousand Oaks, Sage Publications, 1996.

LIMA JUNIOR, Olavo Brasil de. **Instituições políticas democráticas: o segredo da legitimidade**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1997.

MACEDO, Roberto Gondo. Propaganda Política da Urna Eletrônica: um panorama das ações de comunicação do TSE na construção de imagem do voto informatizado no Brasil. In: **Intercom – Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação**. XXXII Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação, set. 2010. Caxias do Sul/RS. Disponível em: <<http://www.intercom.org.br/papers/nacionais/2010/resumos/R5-2518-1.pdf>>. Acesso em: 18 julho 2013.

MACHADO, Jónatas E.M. **Liberdade de Expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera pública no sistema social**. Coimbra: Coimbra, 2002.

MIGUEL, Luis Felipe; BIROLI, Flávia. Meios de comunicação de massa e eleições no Brasil: da influência simples à interação complexa. **Revista USP**, São Paulo, n. 90, p. 74-83, jun./ago. 2011. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/34013/36747>>. Acesso em: 11 junho 2013.

MONTESQUIEU. **O espírito das leis**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

PEREIRA, Antonio Carlos Maisonnette. Propaganda eleitoral extemporânea e institucional irregular. **Série Aperfeiçoamento de Magistrados 7**. Curso: “1º Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes para as Eleições de 2012”. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/7/seminariodedireitoeleitoral_32.pdf>. Acesso em: 17 julho 2013.

PINTO, Djalma. **Direito Eleitoral: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal – noções gerais**. 5 ed. rev. atual. São Paulo: Atlas, 2010.

POPKIN, Samuel L. **The reasoning voter: communication and persuasion in presidential campaigns**. Chicago: The University of Chicago Press, 1991.

RAMOS, André de Carvalho Ramos. Liberdade de expressão e ideais antidemocráticos veiculados por partidos políticos – tolerância com os intolerantes? In: RAMOS, André de Carvalho (Coord.). **Temas de Direito Eleitoral no século XXI**. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2012.

REIS, Daniel Gustavo Falcão Pimentel dos. **Financiamento da política no Brasil**. Dissertação (Mestrado) Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2010. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-28092010-113713/pt-br.php>>. Acesso em: 20 maio 2013.

RIBEIRO, Fávila. **Direito Eleitoral**. 3. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1988.

_____. **Pressupostos Constitucionais do Direito Eleitoral**: no caminho da sociedade participativa. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1990.

RÍOS VEGA, Luis Efrén. Libertad de expresión, equidad y fraude a la ley electoral. **Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.**, vol. VI, núm. 30, jul./dic., 2012, pp. 84-117. Disponível em: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=293224921006>>. Acesso em: 09 julho 2013.

ROLLO, Alberto (Org.) et. al. **Propaganda Eleitoral**: teoria e prática, 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

_____. CARVALHO, João Fernando Lopes de. Direito de Resposta. In: ROLLO, Alberto (Org.). **Propaganda Eleitoral**. Teoria e Prática. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

SALGADO, Eneida Desiree. **Princípios Constitucionais Eleitorais**. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

SÁNCHEZ, Norma Pareja. Las elecciones intermedias a la sazón de la Reforma Electoral del 2007: el aprendizaje del 2006 en materia de medios de comunicación. **El Cotidiano**, Vol. 24, Núm. 155, may./jun., 2009, México: Universidad Autónoma Metropolitana. Disponível em: <<http://www.plataformademocratica.org/Publicacoes/16471.pdf>>. Acesso em: 08 julho 2013.

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

SCHMITT, Rogério; CARNEIRO, Leandro Piquet; KUSCHNIR, Karina. Estratégias de Campanha no Horário Gratuito de Propaganda Eleitoral em Eleições Proporcionais. **Dados**, vol. 42, n. 02, Rio de Janeiro, 1999. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0011-52581999000200003&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 14 maio 2013.

SOLÍS, Brisa. Libertad de expresión y el monopolio de los medios de comunicación: el caso mexicano. **El Cotidiano**, n. 158, pp. 15-24, nov./dic., 2009.

VALDEZ ZEPEDA, Andrés. **Teoría y práctica del marketing político**. México: Universidad de Guadalajara, 2002, p. 22.

VIANELLO, Lorenzo Córdova. UGARTE, Pedro Salazar (Coord.). **Democracia sin garantes**. Las autoridades vs. La reforma electoral. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2009.

WOLDENBERG, José. **Calumnia y Denigración**. Disponível em: <http://www.te.gob.mx/ccje/Archivos/ponencias/Jose_Woldenberg.pdf>. Acesso em: 05 julho 2013.

ZILIO, Rodrigo López. Potencialidade, gravidade e proporcionalidade: uma análise do art. 22, inciso XVI, da Lei n. 64/90. **Revista Diálogos Eleitorais**, Belo Horizonte, v. 1, n. 2, dez. 2012, p. 124-142. Disponível em: <<http://portaleleitoral.com/publicacoes/revista>>. Acesso em: 20 ago 2013.

ZOVATTO, Daniel. Financiamento dos partidos e campanhas eleitorais na América Latina: uma análise comparada. **Opinião Pública**, Campinas, vol. 11, nº 2, out 2005. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-62762005000200002>. Acesso em: 20 maio 2013.