

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE – UNESC

CURSO DE DIREITO

DAVI ANTÔNIO BAESSO REDDIG

**A ATUAÇÃO DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL NO COMBATE À
DIVULGAÇÃO DE *FAKE NEWS* E A GARANTIA AO DIREITO DE LIBERDADE DE
EXPRESSÃO**

**CRICIÚMA
2019**

DAVI ANTÔNIO BAESSO REDDIG

**A ATUAÇÃO DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL NO COMBATE À
DIVULGAÇÃO DE *FAKE NEWS* E A GARANTIA AO DIREITO DE LIBERDADE DE
EXPRESSÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
para obtenção do grau de Bacharel no Curso
de Direito da Universidade do Extremo Sul
Catarinense, UNESC

Orientador: Prof. Me. Luiz Eduardo Lapolli
Conti.

**CRICIÚMA
2019**

DAVI ANTÔNIO BAESSO REDDIG

**A ATUAÇÃO DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL NO COMBATE À
DIVULGAÇÃO DE *FAKE NEWS* E A GARANTIA AO DIREITO DE LIBERDADE DE
EXPRESSÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela Banca Examinadora para obtenção do grau de Bacharel no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC, com linha de pesquisa em Direito Eleitoral.

Criciúma, 03 de julho de 2019.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Luiz Eduardo Lapolli Conti – UNESC – Orientador

Prof. Dr. Reginaldo Vieira – UNESC

Prof.^a M.^a Débora Ferrazzo – UNESC

À minha família, por sua capacidade de acreditar e investir em mim. A Deus, pela força e coragem.

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Atel Reddig e Amalhene Baesso Reddig, exemplos que tenho em casa. Duas fortalezas inabaláveis nas quais me abrigo nos momentos de dificuldades e com as quais festejo nos momentos de felicidade. Seres especiais que tenho em minha vida. A vocês minha eterna gratidão.

À minha irmã Rafaela Baesso Reddig, mulher que admiro e que com certeza terá um futuro brilhante pela frente.

Aos meus Avós, Tios, Primos e Amigos que completam minha vida e me servem de exemplo.

Ao meu orientador, Luiz Eduardo Lapolli Conti, que dentro e fora das salas de aula mostra-se pessoa excepcional. Obrigado mestre por toda a ajuda na construção deste trabalho.

Aos meus demais professores, pessoas com as quais aprendo cotidianamente nestes cinco anos e que tenho grande apreço.

Aos meus colegas de curso, pelos momentos vividos na graduação. Que a amizade construída aqui seja próspera. Que possamos comemorar cada vitória e nos amparar nas derrotas. Contem comigo.

A todos que direta ou indiretamente contribuíram para conclusão desta monografia.

“Tivemos uma eleição atípica no Brasil. Vamos ser francos. O papel do *fake news* na campanha, a quantidade de mentira, a robotização da campanha na *internet* foi uma coisa maluca”.

Luiz Inácio Lula da Silva, 2019

RESUMO

No Brasil, especialmente após alterações da legislação atinente à propaganda política eleitoral, a *internet*, em substituição aos tradicionais meios de comunicação, passou a figurar como uma das principais ferramentas de campanha. Contudo, em que pese os benefícios do custo de utilização e da massificação do discurso eleitoral, o ambiente digital tem facilitado e amplificado o uso das *fake news*, as quais são prejudiciais à construção democrática das eleições. A utilização de *fake news* no debate eleitoral tem se tornado prática comum nos últimos anos. Ao redor do mundo esse fenômeno tem estado presente nas eleições e, em muitos casos, afetado diretamente o desempenho dos candidatos. Diante da característica apresentada, o Tribunal Superior Eleitoral adotou, para as eleições de 2018, uma série de medidas para coibir tal prática, bem como entendimento para o julgamento dos casos que com elas se relacionam. O tema central deste trabalho pauta-se exatamente na análise dessas medidas, a fim de verificar se o combate feito pelo Tribunal Superior Eleitoral à divulgação de *fake news* na *internet*, no contexto político-eleitoral, viola o direito à liberdade de expressão. Isto porque, apesar dos efeitos negativos das notícias falsas às eleições, é inconcebível haver democracia sem a plena garantia do direito à liberdade de expressão. Nesta monografia foi utilizado o método dedutivo, em pesquisa do tipo bibliográfica e qualitativa, com o emprego de material doutrinário diversificado em livros, artigos de periódicos, teses e legislação brasileira.

Palavras-chave: Notícias Falsas. Liberdade de Expressão. Tribunal Superior Eleitoral. Eleições.

ABSTRACT

In Brazil, especially after the changes in the electoral propaganda legislation, the internet, in the substitution of the means of communication, came to be one of the main campaign tools. However, although there are benefits like the cost and massification of the electoral discourse, the digital environment have facilitated and amplified the use of fake news, that is harmful for democratic construction of the elections. The spread of fake news in electoral debate is common practice in the last years. Around the world this phenomenon is present in elections and, in many cases, affected directly the performance of candidates. Given this characteristic, the Superior Electoral Tribunal adopted, for the 2018 elections, a series of measures to restrain the practice, as well as for the judgment of the cases that related to them. This study focus on the analysis of this measures, with the objective to verified if the action by the Superior Electoral Court concerned the dissemination of fake news on the Internet, in the political-electoral context, violates freedom of expression. This is because, despite of the negative effects of fake news in elections, democracy is inconceivable without the guarantee of freedom of expression. In this monograph will be used the deductive method, in research of the bibliographic and qualitative type, with the use of diversified doctrinal material in books, periodicals, theses and Brazilian legislation.

Keywords: Fake news. Freedom of Expression. Superior Electoral Court. Elections.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 LIBERDADE DE EXPRESSÃO COMO MECANISMO DE DEMOCRACIA NO DIREITO BRASILEIRO	11
2.1 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E O DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE DE EXPRESSÃO	12
2.2 A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO	14
2.3 OS LIMITES IMPOSTOS AO DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO BRASIL	16
3 O SISTEMA ELEITORAL BRASILEIRO E A UTILIZAÇÃO DA <i>INTERNET</i> COMO FERRAMENTA DE CAMPANHA ELEITORAL	21
3.1 ELEIÇÕES NO BRASIL: UM RECORTE DO SISTEMA E DO DIREITO ELEITORAL	22
3.2 A CAMPANHA ELEITORAL NO BRASIL E AS PRINCIPAIS MUDANÇAS IMPOSTAS PELA LEI Nº 13.165/2015	25
3.3 A REGULAMENTAÇÃO DA <i>INTERNET</i> COMO FERRAMENTA DE CAMPANHA	28
4 O CONTROLE FEITO PELO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL À DIVULGAÇÃO DE <i>FAKE NEWS</i> E O DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO	34
4.1 O FENÔMENO MUNDIAL DAS <i>FAKE NEWS</i> : COMO DEFINIR E IDENTIFICAR	35
4.2 <i>FAKE NEWS</i> NAS ELEIÇÕES: A UTILIZAÇÃO DE NOTÍCIAS FALSAS NA CAMPANHA ELEITORAL	38
4.3 AS MEDIDAS ADOTADAS PELO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL NO COMBATE À DIVULGAÇÃO DE NOTÍCIAS FALSAS E A GARANTIA À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NAS ELEIÇÕES DE 2018.....	41
5 CONCLUSÃO	48
REFERÊNCIAS	50

1 INTRODUÇÃO

O grande desenvolvimento tecnológico dos últimos anos fez com que o uso da *internet* se tornasse essencial na vida das pessoas. Seja para as relações profissionais ou pessoais, a busca por interação em redes sociais é cada vez mais comum, tendo em vista a grande facilidade e rapidez para a disseminação de informações.

Nesse viés, observa-se que, aos poucos, este recente espaço de comunicação vem sendo ocupado pelas mais diversas relações sociais, sendo uma destas a discussão política e eleitoral, principalmente após as alterações da legislação eleitoral referente à propaganda eleitoral. Contudo, essa ferramenta, que deveria ser utilizada para fomentar a participação popular e a autonomia dos agentes envolvidos, tem servido, dentre outras coisas, para a veiculação de notícias falsas.

As *fake news*, ou notícias falsas, causam diversos efeitos danosos ao bom desenvolvimento das interações político-eleitorais, contribuem para a exclusão e afastamento daqueles que são alvos dessas notícias, bem como, interferem na livre decisão do eleitorado, sendo dever do Estado o combate à prática e a responsabilização dos propagadores.

Em contraponto, todavia, necessário frisar a importância da manutenção da liberdade de expressão no ambiente eleitoral, uma vez que este direito é pilar fundante da democracia, sem a qual não haveria sequer a possibilidade de debate entre as partes envolvidas no processo.

Outro ponto indispensável é a correta classificação da informação como *fake news*, a fim de que não haja limitação injustificada da manifestação do eleitor, visto que a conceituação destas ainda não está integralmente estipulada em lei. Vê-se, portanto, que a aplicação desmedida de decisões restritivas pode afetar igualmente as interações político-eleitorais, atingindo o cerne do Estado Democrático de Direito.

Diante deste quadro, surge a problemática do trabalho, qual seja a análise das medidas adotadas pelo Tribunal Superior Eleitoral no combate à divulgação de *fake news* para as eleições de 2018 e se estas estariam, ou não, garantindo o direito de liberdade de expressão.

Para o presente trabalho, utiliza-se o método dedutivo, em pesquisa do tipo teórica e qualitativa, com emprego de material bibliográfico diversificado em livros, artigos de periódicos, teses e dissertações, para o levantamento de dados e informações acerca do direito à liberdade de expressão, do sistema eleitoral brasileiro e do fenômeno mundial das *fake news*.

Assim, a pesquisa propõe-se ao estudo do direito à liberdade de expressão, garantido pela Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), na construção do discurso político e da democracia, compreendendo o funcionamento do sistema eleitoral e analisando o fenômeno das *fake news* no Brasil como forma de manifestação do eleitor e ferramenta política.

Por fim, a verificação se a atuação do Tribunal Superior Eleitoral no combate à divulgação de notícias falsas na *internet* no contexto político-eleitoral viola o direito à liberdade de expressão.

2 LIBERDADE DE EXPRESSÃO COMO MECANISMO DE DEMOCRACIA NO DIREITO BRASILEIRO

Feitas as considerações iniciais, adentra-se ao tema em si. Para que posteriormente possamos analisar as medidas adotadas pelo Tribunal Superior Eleitoral e a garantia do direito à liberdade de expressão, imprescindível, antes, a contextualização deste direito, essência da democracia.

A liberdade de expressão é um dos direitos fundamentais mais relevantes na sociedade que, em regra, está inserida nas constituições consolidadas. A frase “posso não concordar com o que você diz, mas defenderei até a morte o seu direito de dizê-lo”, do filósofo iluminista Voltaire, demonstra de forma clara e objetiva a importância deste direito no contexto constitucional, o direito a expressar suas opiniões e ideias sem qualquer intervenção ou censura do Estado. (MARTINS, 2018, p. 77).

Sua origem, como conhecemos hoje, remonta às revoluções americana e francesa, as quais consagraram a liberdade de expressão como direito fundamental, mesmo momento da história em que se elevam os preceitos do Estado liberal e do constitucionalismo ao redor do mundo. (FARIAS, 2004, p. 59).

O direito à liberdade de expressão tem como um dos fundamentos básicos a autonomia do indivíduo. O ser humano é, em sua essência, um animal social, sua comunicação com os demais é uma necessidade. Posto isto, entende-se que a divulgação de convicções políticas, de expor o se que pensa e o se que sente, faz parte do preceito da dignidade da pessoa humana. (BALEM, 2017, p. 2).

A discussão acerca deste direito importa também no contexto democrático, posto que um regime político em que se proíbe ou limita a manifestação da opinião do cidadão, seja sobre aquele que tem a responsabilidade da coisa pública ou sobre a própria coisa pública, não passa de falha tentativa de democracia. (FARIAS, 2004, p. 158).

Buscando sintetizar a relevância do estudo deste direito, as palavras de Tôrres (2013, p. 62) definem que “a liberdade de expressão é condição necessária ao exercício da cidadania e ao desenvolvimento democrático do Estado, na consolidação de uma sociedade bem informada e coautora de seus sistemas políticos”.

Deste modo, a fim de se obter uma compreensão integral do debate que aqui se pretende, é necessário o estudo da liberdade de expressão no direito brasileiro, sua atuação como mecanismo da democracia e os limites impostos em sua aplicação.

2.1 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E O DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

A Constituição Federal de 1988 sobreveio após um regime ditatorial e seu conteúdo adota viés garantista e assegura, com bastante ênfase, direitos suprimidos no período anterior, como é o caso da liberdade de expressão.

Em uma análise histórico-evolutiva e de visão jurídica, entende-se que a constitucionalização dos chamados direitos do homem foi o marco inicial do que hoje conhecemos como direitos fundamentais. Com isso, a ideia de defesa da dignidade humana adentra no espaço normativo e passa a ser reconhecida como direito constitucional garantido. (SERRANO; BICUDO, 1997, p. 17).

Seguindo a mesma linha de pensamento, Farias (2004, p. 26) pontua que:

A categoria jurídico-constitucional dos direitos fundamentais refere-se aos direitos subjetivos básicos reconhecidos aos cidadãos e protegidos da Constituição de um Estado. Em outras palavras: significa a positivação em nível constitucional de direitos humanos proclamados em documentos internacionais.

No Brasil, intitulada por Ulysses Guimarães como a “Constituição Cidadã”, a Constituição de 1988 representa um avanço na garantia de direitos à população. Após longos anos de ditadura militar, a Carta Magna surge como símbolo de ruptura do velho sistema, transformando-se em forma de proteção e reconhecimento da cidadania popular. (BARROSO, 2008, p. 29).

Barroso (2008, p. 30) destaca a grande contribuição da Constituição Federal no que diz respeito à garantia dos direitos fundamentais:

Em inúmeras áreas, a Constituição de 1988 consolidou ou ajudou a promover avanços dignos de nota. No plano dos direitos fundamentais, a despeito da subsistência de deficiências graves em múltiplas áreas, é possível contabilizar realizações. A centralidade da dignidade da pessoa humana se impôs em setores diversos. Para que não se caia em um mundo de fantasia, faça-se o registro indispensável de que uma ideia leva um tempo razoável entre o momento em que conquista corações e mentes até

tornar-se uma realidade concreta. Nada obstante isso, no âmbito dos direitos individuais, as liberdades públicas, como as de expressão, reunião, associação, e direitos como o devido processo legal e a presunção de inocência, incorporaram-se com naturalidade à paisagem política e jurídica do país.

A Constituição da República Federativa do Brasil, no que diz respeito ao rol de direitos fundamentais, transparece a preocupação do constituinte na garantia e retomada da liberdade de expressão, fato que muito decorre do período de ditadura que antecedeu sua promulgação. (BATISTA, 2018, p. 42).

Constata-se, então, que é possível a alteração do rol de direitos fundamentais ao longo do tempo, fazendo com que os anseios da sociedade possam ser abarcados pela Constituição e garantidos juridicamente. A mudança é positiva, uma vez que segue a vontade das ruas, sendo, portanto, um desdobramento dos acontecimentos históricos e sociais de cada país.

Nesse sentido, segundo Tôrres (2013, p. 66):

Como se sabe, nossa Carta foi concebida com o anseio de efetivação de um Estado Democrático de Direito. O momento histórico de sua promulgação é marcado pelo repúdio ao regime ditatorial, violador de direitos básicos do ser humano e da segurança jurídica. Naquele cenário, era essencial limitar legalmente a atuação estatal e, de forma reflexa, garantir direitos fundamentais.

Com a redemocratização do país na década de 80, a constituição brasileira deu enfoque especial à liberdade de expressão, sendo que em seu texto garante este direito em inúmeros dispositivos, a exemplo da liberdade de manifestação de pensamento, liberdade de consciência e crença, liberdade de expressão de atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, direito de acesso à informação, entre outros. (PAULINO, 2018, p. 144).

Conceituando de forma simples, pode-se dizer que a liberdade de expressão é “a difusão de pensamentos, ideias, opiniões, crenças, juízos de valor, fatos ou notícias na sociedade”. (FARIAS, 2004, p. 52). Destaca-se que a liberdade de expressão não se resume a um único direito, mas sim a um grupo que com ela mantém relações. Sendo que estas devem ser analisadas de forma conjunta para melhor compreensão (TÔRRES, 2013, p. 62).

Em síntese, contemplando os entendimentos firmados até o momento acerca da liberdade de expressão, evidencia-se que:

Do cotejo de documentos internacionais e textos constitucionais que a consagram, constata-se que a liberdade de expressão e informação é atualmente entendida como um direito subjetivo fundamental assegurado a todo cidadão, consistindo na faculdade de manifestar livremente o próprio pensamento, ideias e opiniões através da palavra, escrito, imagem ou qualquer outro meio de difusão, bem como no direito de comunicar ou receber informação verdadeira, sem impedimento nem discriminações. (FARIAS, 2000, p. 162-163).

Ante esta mudança de paradigma, tão bem representada nos dispositivos constitucionais pela liberdade de expressão, vê-se que este direito se transformou em coluna mestre do Estado Democrático de Direito que existe hoje, sendo ponto crucial para as discussões em contexto político-eleitoral.

2.2 A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Em um ambiente que se denomina democrático e que tem as eleições como símbolo maior de sua representatividade, a liberdade de expressão é elemento indissociável de sua construção e figura como peça fundamental para a efetivação de seus objetivos.

Para Tôrres (2013, p. 66), “o exercício da liberdade de expressão encontra sua extensão normativa na Constituição Federal. Como se sabe, nossa Carta foi concebida com o anseio de efetivação de um Estado Democrático de Direito”.

Nesse sentido, entende-se, de forma bastante simplificada, por conceito de Estado Democrático de Direito, princípio estruturante do Estado Brasileiro, “a organização política em que todo poder emana do povo, que o exerce diretamente ou por meio de representantes, escolhidos em eleições livres e periódicas”. (MENDES; COELHO; BRANCO, 2008, p. 149).

Para uma compreensão mais fiel do termo, Silva (2005, p. 228), pontua os princípios que o envolvem ou que com ele estão relacionados:

- (1) Um Estado Democrático de Direito tem o seu fundamento na soberania popular;
- (2) A necessidade de providenciar mecanismos de apuração e de efetivação da vontade do povo nas decisões políticas fundamentais do Estado, conciliando uma democracia representativa, pluralista e livre, com uma democracia participativa efetiva;
- (3) É também um Estado Constitucional, ou seja, dotado de uma constituição material legítima, rígida, emanada da vontade do povo, dotada de supremacia e que vincule todos os poderes e os atos dela provenientes;

- (4) A existência de um órgão guardião da Constituição e dos valores fundamentais da sociedade, que tenha atuação livre e desimpedida, constitucionalmente garantida;
- (5) A existência de um sistema de garantia dos direitos humanos, em todas as suas expressões;
- (6) Realização da democracia – além da política – social, econômica e cultural, com a conseqüente promoção da justiça social;
- (7) Observância do princípio da igualdade;
- (8) A existência de órgãos judiciais, livres e independentes, para a solução dos conflitos entre a sociedade, entre os indivíduos e destes com o Estado;
- (9) A observância do princípio da legalidade, sendo a lei formada pela legítima vontade popular e informada pelos princípios da justiça;
- (10) A observância do princípio da segurança jurídica, controlando-se os excessos de produção normativa, propiciando, assim, a previsibilidade jurídica.

Este ambiente democrático carece, portanto, de um espaço onde os assuntos de interesse geral tenham a oportunidade de ser discutidos e analisados sem restrição. Por meio desta construção do debate, os indivíduos participam de forma consciente da comunidade política que os cerca. (BALEM, 2017, p. 6).

O direito à liberdade de expressão funciona como mecanismo para a efetivação da democracia, uma vez que permite a efetiva participação da sociedade na construção do Estado, cumprindo, assim, com um dos princípios do Estado Democrático de Direito.

Segundo Igor Oliveira (2018, p. 70), a liberdade de expressão almeja assegurar a participação livre da população no processo de tomada de decisão e, por conta disto, este direito passa a ser pilar fundante daquilo que chamamos de democracia.

Tôrres (2013, p. 62) classifica a liberdade de expressão como “condição necessária ao exercício da cidadania e ao desenvolvimento democrático do Estado, na consolidação de uma sociedade bem informada e coautora de seus sistemas político e jurídico”. Ainda, segundo Tôrres, “a formação da opinião pública deve ser caracterizada pela pluralidade de canais comunicativos que efetivamente viabilize a expressão dos diferentes setores da sociedade, inclusive das minorias”, ou seja, somente por meio de liberdade se consegue a efetiva participação social.

Além de permitir a pluralidade de ideias na sociedade, a liberdade de expressão fomenta a manifestação livre, seja ela favorável ou não à corrente majoritária, garantindo a plenitude do exercício do Estado Democrático de Direito. (SACCHETTO, 2018, p. 241).

Em complemento aos posicionamentos já expostos, destaca-se o entendimento de Batista (2018, p. 37):

É incontroverso que a liberdade de expressão possui valor fundamental na política democrática. No Brasil, ele está assegurada pela Constituição da República de 1988 e identifica-se, principalmente, pelo direito à livre manifestação do pensamento e pela proibição de censura prévia [...].

Nesse viés, reforça-se a necessidade da presença da liberdade de expressão no contexto se observado que:

[...] A liberdade de expressão e informação, estimada como um direito fundamental que transcende a dimensão de garantia individual por contribuir para a formação da opinião pública pluralista, instituição considerada essencial para o funcionamento da sociedade democrática, não deve ser restringida por direitos ou bens constitucionais, de modo que resulte totalmente desnaturalizada. (FARIAS, 2000, p. 171).

Para Balem (2017, p. 6), não resta dúvida de que o direito à liberdade de expressão é primordial nos meios que se mostrem democráticos, o que permite a construção da vontade de um coletivo por intermédio da troca de experiências de todos os vieses, funcionando como peça-chave para aquilo que se considera democracia.

Assim, tem-se a vertente de que a liberdade de expressão e a democracia hoje conhecida estão intimamente interligadas, dependendo uma da outra para a manutenção de suas existências.

Vê-se, portanto, que não há como falar de democracia plena sem a garantia do direito à liberdade de expressão. Consequentemente, não há que se falar em eleições sem a mesma garantia, caracterizando, então, qualquer limitação como certa afronta aos princípios do Estado Democrático de Direito.

2.3 OS LIMITES IMPOSTOS AO DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO BRASIL

Apesar da importância dos direitos fundamentais dentro do ordenamento jurídico e para sociedade, não se pode conceber que estes são inflexíveis em todas as situações, desta forma, a observância dos limites impostos, especialmente, em face da liberdade de expressão é peça-chave para o deslinde deste trabalho.

Sendo a liberdade de expressão uma das bases do Estado Democrático de Direito, faz-se necessário compreender que, havendo a premissa de manifestação dos indivíduos na sociedade, estes poderão atuar ativamente na construção do cenário político. Todavia, este direito não é absoluto, uma vez que a constituição também prevê a proteção de outros tantos, devendo essa coexistência ser pacífica e sem a predileção de um em detrimento de outro (BATISTA, 2018, p. 36). Nesse sentido, Tôrres (2013, p. 77) entende que “com esse propósito, a regulamentação do direito de liberdade de expressão apresenta-se como questão de ordem pública”.

Farias (2004, p. 241-242) destaca que a Constituição não garante valor absoluto a qualquer direito ou liberdade, mesmo que estes desfrutem de imensurável relevância para a sociedade e detenham certas garantias gerais, como é o caso da liberdade de expressão.

Importante salientar que a restrição imposta ao direito à liberdade de expressão configura-se como uma exceção à regra, sendo fundamental a observância de requisitos para sua efetivação. (TÔRRES, 2013, p. 74).

Com isso, constata-se que a limitação a um direito fundamental é possível, mas desde que atendidas especificações constitucionais legítimas, sob o risco de incorrer em indevida contenção.

A primeira limitação a ser imposta a este direito é o “dever de diligência ou apreço pela verdade” do sujeito ativo, a fim de que as fontes sejam checadas e seja possível a verificação da notícia antes de qualquer divulgação, como forma de garantir a verdade subjetiva da informação. (FARIAS, 2000, p. 163).

Ademais, Farias (2004, p. 242) também aponta que a própria Constituição prevê formas de imposição de limites à liberdade de expressão:

[...] Em certas situações e de forma explícita, a Constituição impõe diretamente restrições ou autoriza a lei a estabelecê-las (restrições expressas); em outras hipóteses implicitamente abona que o legislador ou o Judiciário formulem restrições, quando imprescindíveis, para salvaguardar outros direitos fundamentais ou bens comunitários constitucionalmente protegidos (restrições tácitas). Destarte, as restrições são de natureza tríplice: derivam dos direitos fundamentais dos demais cidadãos (dentre os quais merece atenção especial a defesa dos direitos personalíssimos à honra, à intimidade, à vida privada e à imagem); derivam de bens sociais (proteção da saúde e da segurança públicas e do meio ambiente); derivam dos próprios valores estatais e constitucionais (resguardo da Constituição de ataques ou do Estado ante desordens internas e agressões externas). Porém, independentemente das circunstâncias e das razões de ordem pública ou de ordem puramente individual invocada, a restrição deverá

sempre se apoiar no texto constitucional para ser legítima. Este é um princípio básico e inafastável nesta matéria.

Quanto às restrições expressas, ou seja, aquelas “elencadas diretamente no texto da Constituição Federal”, importa em ressaltar duas que estão intimamente relacionadas com a liberdade de expressão, quais sejam elas: a vedação do anonimato (art. 5º, IV) e a inviolabilidade dos direitos à honra, à intimidade, à vida privada e à imagem (art. 5º, X). (FARIAS, 2004, p. 247).

Neste ponto, consideramos necessário um adendo. No que tange à inviolabilidade do direito à intimidade, segundo Farias (2000, p. 194), esta “oferece maior proteção aos cidadãos comuns do que aos homens públicos”, uma vez que estes últimos cedem, de forma voluntária, parte de sua intimidade em contrapartida ao prestígio que almejam.

Ademais, especificadamente no que diz respeito às restrições tácitas, conclui-se:

[...] Essa limitabilidade não está plasmada em qualquer regra constitucional de contenção, mas sim aportada no efetivo exercício de direitos colidentes, hipótese em que, no caso concreto, se promoverá a conciliação dos direitos e interesses constitucionais envolvidos a partir da premissa de máxima observância e mínima restrição dos direitos fundamentais relacionados. (SERRANO; BICUDO, 1997, p. 22-23).

Assim sendo, a restrição tácita é aquela acionada quando existe um conflito entre direitos fundamentais, situação em que não é possível fazer a sobreposição dos direitos envolvidos, pois são todos de mesmo nível constitucional.

Para Balem (2017, p. 13), “o que se defende, portanto, não é a escolha de um direito em detrimento de outro, mas ‘o caminho do meio’, trilhado pelo uso da ponderação em cada caso concreto”. Nesse sentido, destaca Farias (2000, p. 120):

Não se resolve a colisão entre dois princípios suprimindo um em favor de outro. A colisão será solucionada levando-se em conta o peso ou importância relativa de cada princípio, a fim de se escolher qual deles o caso concreto prevalecerá ou sofrerá menos constrição do que o outro.

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 4451 (BRASIL, 2010), de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, declarou por unanimidade a inconstitucionalidade de artigo da “Lei de Eleições” (Lei 9.504/1997),

que vedava a liberdade de expressão através das emissoras de rádio e televisão, tendo sido ressaltado:

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PLURALISMO DE IDEIAS. VALORES ESTRUTURANTES DO SISTEMA DEMOCRÁTICO. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS NORMATIVOS QUE ESTABELECEM PREVIA INGERÊNCIA ESTATAL NO DIREITO DE CRITICAR DURANTE O PROCESSO ELEITORAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AS MANIFESTAÇÕES DE OPINIÕES DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO E A LIBERDADE DE CRIAÇÃO HUMORÍSTICA.

1. A Democracia não existirá e a livre participação política não florescerá onde a liberdade de expressão for ceifada, pois esta constitui condição essencial ao pluralismo de ideias, que por sua vez é um valor estruturante para o salutar funcionamento do sistema democrático.

2. A livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão, tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva.

3. São inconstitucionais os dispositivos legais que tenham a nítida finalidade de controlar ou mesmo aniquilar a força do pensamento crítico, indispensável ao regime democrático. Impossibilidade de restrição, subordinação ou forçosa adequação programática da liberdade de expressão a mandamentos normativos cerceadores durante o período eleitoral.

4. Tanto a liberdade de expressão quanto a participação política em uma Democracia representativa somente se fortalecem em um ambiente de total visibilidade e possibilidade de exposição crítica das mais variadas opiniões sobre os governantes.

5. O direito fundamental à liberdade de expressão não se direciona somente a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas maiorias. Ressalte-se que, mesmo as declarações errôneas, estão sob a guarda dessa garantia constitucional.

6. Ação procedente para declarar a inconstitucionalidade dos incisos II e III (na parte impugnada) do artigo 45 da Lei 9.504/1997, bem como, por arrastamento, dos parágrafos 4º e 5º do referido artigo. *(grifo nosso)*

Ainda, da leitura do voto do Ministro Relator na ADI 4451 (BRASIL, 2010), observa-se, de forma resumida, os vieses de proteção positivo e negativo da liberdade de expressão presentes na Constituição Federal de 1988, os quais asseguram a plenitude deste direito:

A Constituição protege a liberdade de expressão no seu duplo aspecto: o positivo, que é exatamente "*o cidadão pode se manifestar como bem entender*", e o negativo, que proíbe a ilegítima intervenção do Estado, por meio de censura prévia.

A liberdade de expressão, em seu aspecto positivo, permite posterior responsabilidade cível e criminal pelo conteúdo difundido, além da previsão do direito de resposta.

No entanto, não há permissivo constitucional para restringir a liberdade de expressão no seu sentido negativo, ou seja, para limitar preventivamente o conteúdo do debate público em razão de uma conjectura sobre o efeito que certos conteúdos possam vir a ter junto ao público.

Desta feita, possível constatar a linha de entendimento da Suprema Corte brasileira, vez que a referida decisão foi tomada por unanimidade e privilegiou a garantia da liberdade de expressão em face dos demais direitos levantados, seguindo, portanto, a premissa anteriormente apontada.

Ante o exposto, possível perceber que a limitação do direito à liberdade de expressão pode ser justificada, desde que apresente os requisitos mínimos para tanto. O que comprova que, apesar de serem fundamentais ao funcionamento do Estado, os limites devem ser determinados e respeitados, na intenção de que:

Sendo o Direito ordem de equilíbrio entre as liberdades coexistentes, cumpre então a ele ordenar, de forma equilibrada, a tutela da liberdade de expressão e comunicação e a proteção dos cidadãos contra violações de seus direitos fundamentais causadas por essa liberdade. (FARIAS, 2004, p. 18).

Devidamente contextualizada a liberdade de expressão no direito brasileiro, sua atuação como mecanismo de efetivação da democracia e elucidadas as suas possibilidades de restrição, encaminha-se a discussão aos demais vieses da pesquisa.

3 O SISTEMA ELEITORAL BRASILEIRO E A UTILIZAÇÃO DA *INTERNET* COMO FERRAMENTA DE CAMPANHA ELEITORAL

A evolução do sistema eleitoral brasileiro é constante. Desde os primórdios do império até o atual Estado Democrático de Direito, muitas foram as mudanças que ocorreram. Assim, como tudo no direito, a construção perpassa pelo contexto histórico e social da cada nação, sendo importante, antes de focalizar no sistema vigente, registrarmos aqui uma revisão desta trajetória.

A primeira lei eleitoral brasileira destinada à organização das eleições remonta ao ano de 1822. O decreto de convocação da Assembleia Geral Constituinte e Legislativa foi assinado por Dom Pedro, visando às eleições dos deputados das províncias, os quais seriam responsáveis pela elaboração da Constituição Brasileira. (FERREIRA, 2001, p.121).

Segundo Nicolau (2012a, p. 34), “o primeiro sistema eleitoral, adotado logo após a promulgação da Carta de 1824, era idêntico ao utilizado para escolha dos constituintes: maioria simples no âmbito da província”. Há que se ressaltar que este sistema foi, durante o Império, sendo modificado e aperfeiçoado, na medida em que as demandas daquele contexto surgiam.

Posteriormente, na Constituição de 1891, foram estabelecidas as bases do regime republicano, quais sejam o presidencialismo, o federalismo e o sistema bicameral, alterando significativamente o processo eleitoral no Brasil. (NICOLAU, 2012a, p. 46).

Com a República, uma nova era da legislação eleitoral foi posta em prática: “a partir deste momento, passaram a ser considerados eleitores todos os cidadãos brasileiros no gozo dos seus direitos civis e políticos que soubessem ler e escrever”. (FERRARI, 2004, p. 45). Institui-se, portanto, o sufrágio universal no Brasil.

Mas, é somente após a Revolução de 1930, com a promulgação do Código Eleitoral de 1932, que a *lex* eleitoral ganha ares contemporâneos, uma vez que passa a assegurar inúmeras conquistas, entre elas: “a criação da Justiça Eleitoral; a instituição do voto feminino; a adoção da representação proporcional; o registro de partidos políticos; a cédula oficial e única nas eleições majoritárias” (FERREIRA, 2001, p. 355).

Pouco tempo depois, em 1937, fora instituído o Estado Novo no Brasil, as instituições do Direito Eleitoral deixam de existir e por onze anos não houve eleições no país. (NICOLAU, 2012a, p. 75). Durante o período, o desenvolvimento eleitoral ficou estagnado, até ser retomado com a convocação para as eleições, em 1945, e a promulgação da Constituição em 1946.

A ditadura militar também é ponto a ser destacado. Segundo Nicolau (2012a, p. 105), o regime iniciado em 1964, apesar de assumir posição autoritária, utilizou-se de sistema diverso das demais ditaduras, vez que as eleições para o poder legislativo foram mantidas, o que não reduz as diversas perdas político-eleitorais advindas do golpe.

Entretanto, a reconstrução democrática do Brasil, em ambas as oportunidades, foi bem sucedida, tendo permitido o pleno gozo dos direitos políticos e o bom funcionamento das eleições nos dias atuais.

Desde então, a cada ano, novas propostas são estudadas e aplicadas ao contexto eleitoral. A legislação é modificada com frequência, a fim de que a participação popular democrática seja máxima. Há, portanto, a necessidade de aprofundar o estudo no sistema eleitoral atual, especialmente no que diz respeito ao uso da *internet* como ferramenta de campanha.

3.1 ELEIÇÕES NO BRASIL: UM RECORTE DO SISTEMA E DO DIREITO ELEITORAL

No intuito de ampliar a discussão acerca das eleições no Brasil, é necessária, mesmo que de forma breve, a contextualização do atual sistema eleitoral e do direito aplicado a este.

Segundo Gomes (2008, p. 339), “costuma-se dizer que a eleição é a festa maior da democracia”; é a oportunidade em que a população manifesta sua vontade de forma livre e direta, momento este que deve ser garantido, sob pena de figurar como uma afronta ao Estado Democrático de Direito.

Neste prisma, de acordo com Castanho (2014, p. 119), compreende-se o voto como instrumento de cidadania e efetivação da democracia:

O voto é o principal fator de mobilização nacional, é um exercício de poder legítimo, uma forma orientada e disponibilizada em favor da cidadania e da democracia. Para se chegar ao momento do voto, é necessário estabelecer

uma série de regras e procedimento que abrangem questões de estrutura constitucional e envolvem o sistema partidário, determinando como devem ser conduzidas as eleições.

Para tanto, previu-se um longo regramento legal para efetivar tal garantia, o qual permanece em constante mutação, na intenção de manter-se atual e aperfeiçoado à realidade, sendo comumente chamado de Direito Eleitoral.

Em busca da conceituação do Direito Eleitoral, Gomes (2008, p. 15) destaca que “é o ramo do Direito Público cujo objeto são os institutos, as normas e os procedimentos regularizadores dos direitos políticos. Normatiza o exercício do sufrágio com vistas à concretização da soberania popular”. Assim, observa-se que o Direito Eleitoral é meio pelo qual se assegura a legitimidade e normalidade do voto popular, vez que é incumbido de regular os procedimentos para que o cidadão possa expressar sua opção política.

Nessa toada, como todo ramo do direito, este apresenta fontes e princípios estruturantes, os quais garantem sua recepção e efetivação, a citar a “democracia; a democracia partidária; o Estado Democrático de Direito; o poder soberano, republicano, federativo; o sufrágio universal; a legitimidade, moralidade, probidade, igualdade e isonomia”. (GOMES, 2008, p. 24).

Há que se destacar que, para todo direito, presente também órgão competente do Judiciário para coordenar as funções administrativas, jurisdicionais, normativas e consultivas. Assim, a Justiça Eleitoral é, no caso concreto, a responsável para tanto.

Dentro desta jurisdição, estipula a Constituição Federal de 1988, em seu art. 118¹, os órgãos da Justiça Eleitoral, quais sejam o Tribunal Superior Eleitoral, os Tribunais Regionais Eleitorais, os Juízes Eleitorais e as Juntas Eleitorais, cada qual com a devida competência para a melhor efetivação e supervisão dos direitos eleitorais. (BRASIL, 1988).

O órgão máximo desta hierarquia é o Tribunal Superior Eleitoral, sendo responsável pelos poderes de regulamentar, administrar e julgar o processo eleitoral, exercendo papel relevante na construção democrática do país. (CASTANHO, 2014, p. 66).

¹ Art. 118. São órgãos da Justiça Eleitoral:
I - o Tribunal Superior Eleitoral;
II - os Tribunais Regionais Eleitorais;
III - os Juízes Eleitorais;
IV - as Juntas Eleitorais.

Dentre suas distinções, Neisser (2014, p. 37) indica que “a Justiça Eleitoral reúne, no exercício de suas funções, poderes típicos dos Poderes Legislativo, como a capacidade de criação de normas para a regulação dos processos eleitorais e Executivo”, o que a torna diferente dentre os órgãos do Poder Judiciário.

No que diz respeito à função de regulamentar do Tribunal Superior Eleitoral, esta se concretiza através da edição de resoluções, as quais reúnem as disposições de matéria eleitoral na forma de instruções normativas, a fim de que haja maior eficácia legal e social da lei. (FLORES; FERNANDES, 2007, p. 158).

Ingressando noutra temática, define-se sistema eleitoral como “o complexo de procedimentos empregados na realização das eleições, ensejando a representação do povo no poder estatal” (GOMES, 2008, p. 97), ou seja, objetiva a organização das eleições dentro do Estado.

Segundo Nicolau (2012b, p. 11), “o sistema eleitoral é o conjunto de normas que define como o eleitor poderá fazer suas escolhas e como os votos serão contabilizados para serem transformados em mandato”.

De forma sintética, a Constituição Federal de 1988 prevê dois sistemas principais, quais sejam o majoritário e o proporcional. Em se tratando do sistema majoritário, argumenta Gomes (2008, p. 98):

Pela primeira – denominada simples ou de turno único –, considera-se eleito o candidato que conquistar o maior número de votos entre os participantes do certame. Não importa se a maioria alcançada é relativa ou absoluta. É isso que ocorre nas eleições para Senador; bem como nas eleições para Prefeito em municípios com menos de 200.000 eleitores, nos termos do artigo 29, II, da Lei Maior. Já no chamado sistema majoritário de dois turnos, o candidato só é considerado eleito no primeiro turno se obtiver a maioria absoluta de votos, não computados os brancos e os nulos. Caso contrário, faz-se nova eleição. Esta deve ser realizada no último domingo de outubro, somente podendo concorrer os dois candidatos mais votados. Considera-se eleito o que obtiver a maioria dos votos válidos (CF, art. 77, §3º). Tal se dá nas eleições para Presidente da República, Governador, Prefeito e seus respectivos vices em municípios com mais de 200.000 eleitores.

Em contrapartida, o sistema proporcional pretende garantir a maior diversidade de pensamentos e ideias no Legislativo, a fim de que o poder seja distribuído, não somente ao mais votado, mas entre a gama de representantes do povo. Na definição de Gomes (2008, p. 99):

A distribuição de cadeiras entre as legendas é feita em função da votação que obtiverem. A racionalidade presente nesse sistema impõe que cada partido com representação na Casa Legislativa receba certo número de votos. O número de vagas conquistadas liga-se diretamente ao número de votos obtidos nas urnas. Assim, para que o candidato seja eleito, é preciso que seu partido seja contemplado com um número mínimo de votos. Esse número mínimo – também chamado de uniforme – é denominado quociente eleitoral.

Nesse viés, estando expostos os sistemas eleitorais brasileiros previstos no ordenamento constitucional, traz-se à baila argumentação feita por Nicolau (2012b, p. 11), onde ressalta outros tantos aspectos indispensáveis às eleições, senão o sistema eleitoral:

O sistema eleitoral não esgota as normas que regulam as leis eleitorais de uma democracia. Existe uma série de outros aspectos importantes em uma eleição: quais são os eleitores aptos a votar; se o voto é obrigatório ou facultativo; os critérios para apresentação de candidatos; as normas de acesso aos meios de comunicação; os mecanismos de controle dos gastos de campanha e acesso ao fundo partidário; as normas para a divulgação de pesquisas; as regras da propaganda eleitoral.

Assim, brevemente apresentados alguns dos baluartes do sistema eleitoral brasileiro, busca-se, a seguir, pontuar a respeito das campanhas eleitorais, as quais são de suma importância para a concretização do projeto político almejado e fazem referência ao objeto de estudo.

3.2 A CAMPANHA ELEITORAL NO BRASIL E AS PRINCIPAIS MUDANÇAS IMPOSTAS PELA LEI Nº 13.165/2015

Antes da eleição de fato, existe o período denominado como campanha eleitoral, que compreende os atos e procedimentos utilizados por cada candidato para conquistar o voto do eleitor, sem o qual não é possível galgar o cargo pretendido. (GOMES, 2008, p. 239).

Dentro deste período de campanha, a propaganda político-eleitoral é peça fundamental para obter-se o voto. Segundo Leal (2016, p. 77-78):

Essa modalidade de propaganda é aquela que leva ao conhecimento dos eleitores os nomes, números e propostas daqueles que postulam cargo eletivo em eleições gerais (presidente, senadores, governadores e deputados) ou em eleições municipais (prefeitos e vereadores). Essencial ao desenvolvimento da democracia, a propaganda eleitoral dá subsídios para que os eleitores escolham seus candidatos, com base nas suas

propostas, além de fomentar discussões e, conseqüentemente, de motivar a participação popular em todo processo eleitoral.

Assim, vê-se que a propaganda política segue viés de convencimento e aproximação dos eleitores, fazendo com que a propagação de ideias possa influenciar a escolha no dia da eleição. Há que se destacar que este procedimento segue princípios gerais, sendo estes os orientadores do controle exercido pela Justiça Eleitoral.

Ainda, Neisser (2014, p. 55) destaca que a propaganda eleitoral pode adotar duas posturas, seja ela positiva, quando pretende influenciar o eleitor a votar em determinado candidato, ou negativa, quando pretende evitar que o voto seja destinado a um candidato específico.

Segundo Gomes (2008, p. 279-280), a propaganda política pauta-se pela Legalidade, Liberdade (de expressão, comunicação, informação), Veracidade, Igualdade, Responsabilidade e Controle Judicial. Dentre estes, frisa-se a liberdade, sem a qual “não floresce a criatividade, estorva-se o diálogo, ficam tolhidas as manifestações de inconformismo e insatisfação”.

Nesse sentido, cumpre ressaltar, em especial, que a busca pelo voto do eleitor deve ser feita de forma lícita, presando pelo bom seguimento do Direito Eleitoral e expondo-se às conseqüências, em caso de uso ilícito.

Ainda, relevante pontuar a necessidade de observância do princípio da veracidade, sobre o qual Gomes (2008, p. 280) faz a seguinte afirmação:

Os fatos e informações veiculados devem corresponder à verdade. Reflexo desse princípio é a proibição de utilização de imagens ou cenas incorretas ou incompletas, efeitos ou quaisquer outros recursos que distorçam ou falseiem os fatos ou sua comunicação, bem assim degradem ou ridicularizem candidato, partido ou coligação.

Sobre o tema, Caldieraro e Arraes (2018, p. 248) argumentam:

O eleitor, independentemente de sua escolaridade ou condição social, deve receber as informações e propostas dos candidatos, partidos políticos e demais agentes da democracia de maneira que possa interpretá-la da forma mais próxima da ideia veiculada. Em um Estado democrático, a propaganda política deve ser regida pela arte da persuasão, pois, se for pela manipulação, encaminha a democracia à demagogia.

Dado o exposto, constata-se que os princípios norteadores da propaganda eleitoral prezam pela disputa justa e isonômica dos candidatos, sendo fundamental sua observância para garantia da democracia. Para sua máxima efetivação, a legislação eleitoral segue neste mesmo norte, conforme se observa na redação dada à Lei nº 4.737/1965 (Código Eleitoral), Lei Complementar nº 64/1990 (Lei das Inelegibilidades), Lei nº 9.504/1997 (Lei das Eleições) e a mais recente, neste contexto, a Lei. 13.165/2015.

A Lei nº 13.165/2015 originou-se do projeto de Lei nº 5.735/2013 na casa baixa do congresso nacional (Câmara dos Deputados), sendo aplicada pela primeira vez nas eleições municipais de 2016. Um de seus objetivos é diminuir os gastos com financiamento das campanhas eleitorais, possibilitando, assim, que aqueles que tenham recursos limitados possam também ter chance de eleger-se. (LEAL, 2016, p. 73).

Nessa mesma lógica, segundo Leal (2016, p. 78):

Uma das principais alterações trazidas pela Lei nº 13.165/2015 foi a redução do período das campanhas eleitorais, as quais se iniciam com o término do registro de candidaturas, que agora ocorre até as 19 horas do dia 15 de agosto do ano em que se realiza o pleito, conforme nova redação do art. 93, caput, da Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral) e do art. 11, caput, da Lei das Eleições. Por sua vez, a propaganda eleitoral somente se inicia após o prazo para registro dos candidatos, ou seja, após o dia 15 de agosto do ano eleitoral, nos termos do art. 240, caput, do Código Eleitoral e do art. 36, caput, da Lei das Eleições.

Com a redução de recursos e tempo para a campanha eleitoral, os candidatos são obrigados a recorrer a meios de comunicação alternativos, implicando em outras formas de divulgar suas propagandas, que não as tradicionais.

Outra mudança significativa e que muito contribuiu para a utilização de novos meios de comunicação com o eleitor, foi a regulamentação imposta à propaganda eleitoral nos bens de uso comum, vedando, expressamente, a utilização de cavaletes, bonecos e placas, conforme depreende-se do art. 37, *caput*, da Lei das Eleições² (LEAL, 2016, p. 84).

² Art. 37. Nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do poder público, ou que a ele pertençam, e nos bens de uso comum, inclusive postes de iluminação pública, sinalização de tráfego, viadutos, passarelas, pontes, paradas de ônibus e outros equipamentos urbanos, é vedada a veiculação de propaganda de qualquer natureza, inclusive pichação, inscrição a tinta e exposição de placas, estandartes, faixas, cavaletes, bonecos e assemelhados.

Nos bens particulares, a propaganda eleitoral igualmente sofreu restrições, sendo autorizada apenas a “propaganda em bens particulares por meio de adesivo ou papel que não exceda 0,5m²”. (LEAL, 2016, p. 85).

Do mesmo modo, na televisão e no rádio as regras também foram alteradas. No que diz ao período permitido para a veiculação de propaganda, Leal (2016, p. 89) destaca que este foi limitado aos 35 dias anteriores à antevéspera do pleito, conforme passou a estipular o art. 47, *caput*, da Lei das Eleições³.

Desta forma, considerando tantas modificações da legislação, especialmente quanto à redução do tempo e modalidades de propaganda, nota-se que os partidos e candidatos têm se adaptado à nova perspectiva da campanha eleitoral, adotando métodos mais eficazes e de maior dispensação, como é o caso da *internet*.

Nessa perspectiva, Castanho (2014, p. 269) argumenta:

O Direito deve ser constantemente atualizado, para oferecer respostas dinâmicas à sociedade. Saber lidar com as novas situações trazidas pela Internet criou a necessidade de se conciliar a ciência do Direito com as novas tecnologias, que promoveram mudanças substanciais, rápidas e intensas na sociedade contemporânea, ampliando a comunicação e compartilhando ideias que demanda maior transparência e liberdade de expressão. A facilitação do acesso à Internet deve ser vista como uma maneira de estender a cultura política, ampliar a cidadania, e aprofundar a democracia, garantindo a concretização dos direitos previstos constitucionalmente.

Posto isto, indispensável a discussão acerca da utilização da *internet* como ferramenta de campanha política, bem como a regulamentação dada pela legislação brasileira a esta.

3.3 A REGULAMENTAÇÃO DA *INTERNET* COMO FERRAMENTA DE CAMPANHA

A utilização da *internet* como ferramenta de campanha é recente, o ambiente virtual permanece sendo alvo de estudos dos candidatos e dos legisladores, a regulamentação ainda é incipiente, mas já demonstra o rumo no qual as ações do Estado deverão seguir.

³ Art. 47. As emissoras de rádio e de televisão e os canais de televisão por assinatura, mencionados no art. 57, reservarão, nos trinta e cinco dias anteriores à antevéspera das eleições, horário destinado à divulgação, em rede, da propaganda eleitoral gratuita, na forma estabelecida neste artigo.

Segundo Piva (2015, p. 250), os meios de comunicação tradicionais, como rádio e televisão, vêm, com o tempo, perdendo espaço para a *internet*. Isto porque é tarefa quase impossível concorrer com os recursos tecnológicos que a rede mundial de computadores possui, especialmente quanto à velocidade e instantaneidade para a difusão de conteúdo.

Nesse sentido e aproximando-se do aspecto eleitoral, destaca-se o entendimento de Teixeira e Estancione (2018, p. 2):

Não há questionamento quanto à expansão do meio de comunicação pelo uso da *internet*, tomando esta uma considerável parte do espaço que pertencia ao rádio e à televisão. Do mesmo modo, a rede mundial de computadores tem produzido efeitos nos diversos ramos do Direito: novos métodos de comercialização, novos crimes específicos desse meio são tipificados, novos instrumentos computacionais são criados para auxiliar a Justiça, entre outras necessidades que tornam inevitáveis as modificações legislativas. Entre os ramos de Direito Público, o Direito Eleitoral sofre grande influência devido às exigências pelo eleitorado e partidos políticos em acompanhar as mudanças sociais e políticas, bem como de tornar as eleições mais seguras e céleres.

Nesse viés, acerca da popularização da *internet*, Piva (2015, p. 255) ressalta a importância da regulamentação deste canal de comunicação:

Como já se viu, a imensa popularização da internet e, por conseguinte, das redes sociais, é um fenômeno a ser estudado e madurecido pelos ramos especializados do Direito e da Sociologia, assim como as formas de regulamentação do seu uso, ainda incipientes no Brasil e no mundo.

Assim, a substituição dos meios comuns de comunicação pela *internet* é caminho sem volta, sendo que sua ocupação por parte do meio político se deu, até certo momento, de forma gradativa. Todavia, ante as mudanças na legislação eleitoral, como bem mencionado anteriormente, houve uma apropriação da rede por parte das campanhas eleitorais.

Segundo Castanho (2014, p. 266), é perceptível a adoção da *internet* pelos partidos políticos, não como o único meio de comunicação com os eleitores, mas de forma subsidiária aos tradicionais, estreitando, assim, a relação com as novas tecnologias.

A respeito da legislação atinente à propaganda eleitoral nas últimas eleições presidenciais, o Tribunal Superior Eleitoral apresentou a Resolução nº 23.551/2017, a qual possui capítulo destinado à propaganda eleitoral na *internet*.

O art. 22 da Resolução nº 23.551/2017⁴ inaugura a temática definindo a data de início da propaganda eleitoral e impondo, em seu parágrafo primeiro, relevante condição, qual seja a de limitação da livre manifestação nos casos que houver “ofensa à honra de terceiros ou divulgação de fatos sabidamente inverídicos”. (BRASIL, 2017a).

Vê-se que, assim como o limite da veracidade imposto à liberdade de expressão, a propaganda eleitoral também está condicionada a tanto, devendo a autoridade judiciária competente observar o dispositivo da lei, sem, contudo, ultrapassar seus termos.

Nesse sentido, argumenta Castanho (2014, p. 212):

É sabido que a campanha política não é um ambiente asséptico, no qual desaparecem críticas e comentários negativos. Toda campanha eleitoral apresenta, em algum momento, fatos, versões ou acontecimentos que intencionam desabonar a figura do outro candidato ou partido. Esses fatos nem sempre são verdadeiros, mas são utilizados mesmo assim, como parte de uma regra do jogo eleitoral. É bem verdade que o uso que se faz da liberdade de expressão precisa, no mais das vezes estar dentro de padrões moralmente ou socialmente aceitáveis. Caso isso não ocorra, sempre cabe questionamento ao Poder Judiciário.

Ainda, pontua-se na Resolução nº 23.551/2017 (BRASIL, 2017a) o art. 23⁵, o qual determina quais os meios possíveis para a veiculação da propaganda eleitoral, podendo observar-se um equilíbrio proposto pela legislação entre o fato de se reduzir o período de campanha e os espaços de atuação, principalmente na *internet*, onde a multiplicação da informação é explosiva.

Com essa abertura da lei, institucionaliza-se na *internet* a ideia do pré-candidato, situação que é bastante relevante para aqueles que almejam o cargo

⁴ Art. 22. É permitida a propaganda eleitoral na internet a partir do dia 16 de agosto do ano da eleição. § 1º A livre manifestação do pensamento do eleitor identificado ou identificável na internet somente é passível de limitação quando ocorrer ofensa à honra de terceiros ou divulgação de fatos sabidamente inverídicos.

⁵ Art. 23. A propaganda eleitoral na internet poderá ser realizada nas seguintes formas:

I - em sítio do candidato, com endereço eletrônico comunicado à Justiça Eleitoral e hospedado, direta ou indiretamente, em provedor de serviço de internet estabelecido no País;

II - em sítio do partido político ou da coligação, com endereço eletrônico comunicado à Justiça Eleitoral e hospedado, direta ou indiretamente, em provedor de serviço de internet estabelecido no País;

III - por meio de mensagem eletrônica para endereços cadastrados gratuitamente pelo candidato, pelo partido político ou pela coligação;

IV - por meio de blogs, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e aplicações de internet assemelhadas cujo conteúdo seja gerado ou editado por:

a) candidatos, partidos políticos ou coligações; ou

b) qualquer pessoa natural, desde que não contrate impulsionamento de conteúdos.

público e também aos partidos, uma vez que se tem baixo custo e alta amplitude. (TEIXEIRA; ESTANCIONE, 2018, p. 2).

Piva (2015, p. 251) ressalta que com o “uso dos sites de relacionamento na campanha eleitoral, estes se tornaram uma importante ferramenta à disposição dos partidos, candidatos e marqueteiros e ainda, dos próprios eleitores na manifestação de sua preferência”.

A Resolução nº 23.551/2017 (BRASIL, 2017a), na intenção de esclarecer os termos tecnológicos utilizados em sua redação, apresenta, em seu art. 32⁶, as

⁶ Art. 32. Para o fim desta resolução, considera-se:

I - internet: o sistema constituído do conjunto de protocolos lógicos, estruturado em escala mundial para uso público e irrestrito, com a finalidade de possibilitar a comunicação de dados entre terminais por meio de diferentes redes;

II - terminal: o computador ou qualquer dispositivo que se conecte à internet;

III - endereço de protocolo de internet (endereço IP): o código atribuído a um terminal de uma rede para permitir sua identificação, definido segundo parâmetros internacionais;

IV - administrador de sistema autônomo: a pessoa física ou jurídica que administra blocos de endereço IP específicos e o respectivo sistema autônomo de roteamento, devidamente cadastrada no ente nacional responsável pelo registro e pela distribuição de endereços IP geograficamente referentes ao País;

V - conexão à internet: a habilitação de um terminal para envio e recebimento de pacotes de dados pela internet, mediante a atribuição ou autenticação de um endereço IP;

VI - registro de conexão: o conjunto de informações referentes à data e hora de início e término de uma conexão à internet, sua duração e o endereço IP utilizado pelo terminal para o envio e recebimento de pacotes de dados;

VII - aplicações de internet: o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet;

VIII - registros de acesso a aplicações de internet: o conjunto de informações referentes à data e hora de uso de uma determinada aplicação de internet a partir de um determinado endereço IP;

IX - sítio hospedado diretamente em provedor de internet estabelecido no País: aquele cujo endereço (URL Uniform Resource Locator) é registrado no organismo regulador da internet no Brasil e cujo conteúdo é mantido pelo provedor de hospedagem em servidor instalado em solo brasileiro;

X - sítio hospedado indiretamente em provedor de internet estabelecido no País: aquele cujo endereço é registrado em organismos internacionais e cujo conteúdo é mantido por provedor de hospedagem em equipamento servidor instalado em solo brasileiro;

XI - sítio: o endereço eletrônico na internet subdividido em uma ou mais páginas que possam ser acessadas com base na mesma raiz;

XII - blogue: o endereço eletrônico na internet, mantido ou não por provedor de hospedagem, composto por uma única página em caráter pessoal;

XIII - impulsionamento de conteúdo: o mecanismo ou serviço que, mediante contratação com os provedores de aplicação de internet, potencializem o alcance e a divulgação da informação para atingir usuários que, normalmente, não teriam acesso ao seu conteúdo;

XIV - rede social na internet: a estrutura social composta por pessoas ou organizações, conectadas por um ou vários tipos de relações, que compartilham valores e objetivos comuns;

XV - aplicativo de mensagens instantâneas ou chamada de voz: o aplicativo multiplataforma de mensagens instantâneas e chamadas de voz para smartphones;

XVI - provedor de acesso ou de conexão à internet: a pessoa jurídica fornecedora de serviços que consistem em possibilitar o acesso de seus consumidores à internet;

XVII - provedor de aplicação de internet: a empresa, organização ou pessoa natural que, de forma profissional ou amadora, forneça um conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet, não importando se os objetivos são econômicos;

XVIII - provedor de conteúdo na internet: a pessoa natural ou jurídica que disponibiliza na internet as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação (ou autores), utilizando servidores próprios ou os serviços de um provedor de hospedagem para armazená-las.

definições a serem consideradas para o efeito da lei, o que demonstra preocupação no bom entendimento de seu conteúdo.

No que diz respeito à *internet* enquanto ferramenta de campanha política partidária e a sua regulação, fundamental a atuação da Justiça Eleitoral para efetivo controle, garantindo os princípios da eleição. Segundo Neisser (2014, p. 245):

Na tentativa de mitigar os potenciais efeitos danosos da propaganda eleitoral, a legislação e a Justiça Eleitoral traçam limites de ordens formal e material. Os primeiros dizem respeito ao momento de veiculação, aos meios utilizados, aos valores despendidos, à identificação de autoria, bem como às características próprias de cada meio empregado, como tamanho, volume de som e distribuição física. As limitações materiais tratam do conteúdo da propaganda eleitoral.

Nesse viés, a Resolução nº 23.551/2017 (BRASIL, 2017a) indica, em seu art. 33⁷, como essa relação de controle deve ocorrer diante da necessidade de remoção de conteúdo da rede por não atender algum dos requisitos previstos, seja ele atinente ao regramento eleitoral ou que importe em ofensa a direitos, desde que haja decisão fundamentada.

Novamente, a Resolução é criteriosa em assegurar o livre debate democrático, sem o qual sequer haveria eleições, vedando qualquer possível censura à liberdade de expressão e atuando somente em situação imprescindível, cujos termos estão postos no artigo supracitado.

Assim, podemos constatar que o Direito Eleitoral ampliou as possibilidades para novas formas de expressão, regulamentou o novo campo para educação cidadã e para divulgação de ideias políticas, possibilitando maior profundidade e seriedade no exercício dos direitos políticos dos eleitores, candidatos, partidos e coligações. (TEIXEIRA; ESTANCIONE, 2018, p. 8).

Nesse mesmo sentido, destaca Castanho (2014, p. 269):

O Direito deve ser constantemente atualizado para oferecer respostas dinâmicas à sociedade. Saber lidar com as novas situações trazidas pela Internet criou a necessidade de se conciliar a ciência do Direito com as novas tecnologias, que promoveram mudanças substanciais, rápidas e intensas na sociedade contemporânea, ampliando a comunicação e

⁷ Art. 33. A atuação da Justiça Eleitoral em relação a conteúdos divulgados na internet deve ser realizada com a menor interferência possível no debate democrático.

§ 1º Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, as ordens judiciais de remoção de conteúdo divulgado na internet serão limitadas às hipóteses em que, mediante decisão fundamentada, sejam constatadas violações às regras eleitorais ou ofensas a direitos de pessoas que participam do processo eleitoral.

compartilhando ideias que demandam maior transparência e liberdade de expressão. A facilitação do acesso à Internet deve ser vista como uma maneira de estender a cultura política, ampliar a cidadania, e aprofundar a democracia, garantindo a concretização dos direitos previstos constitucionalmente.

Desta forma, vê-se que a legislação eleitoral abarca inúmeras situações em que a propaganda na *internet* deve ser restringida, todavia, prezando, sempre, pelo máximo respeito aos princípios democráticos atinentes à propaganda político-eleitoral. Assim, é papel da Justiça Eleitoral observar tais vieses, sem incorrer na limitação injustificada do direito do cidadão.

4 O CONTROLE FEITO PELO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL À DIVULGAÇÃO DE *FAKE NEWS* E O DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Tendo sido feitas as considerações necessárias acerca da liberdade de expressão como mecanismo da democracia no direito brasileiro, assim como do sistema eleitoral e da utilização da *internet* como ferramenta de campanha eleitoral, conduz-se a discussão à problemática das *fake news* no âmbito eleitoral.

Segundo Tavares (2017, p. 1), um dos debates mais relevante e atual da comunicação social diz respeito às consequências das notícias falsas no contexto político, bem como a volatilidade com que as mesmas se difundem. Conhecidas comumente como *fake news*, o fenômeno esteve presente nas mais importantes eleições dos últimos tempos no mundo.

Há que se mencionar que a utilização de notícias falsas não se trata de prática recente, muito antes de serem introduzidas no ambiente político eleitoral e tornarem-se alvo de tamanha cautela, as *fake news* já estavam presentes no cotidiano da sociedade.

Neste caminho, Carvalho e Kanffer (2018, p. 1) argumentam:

A disseminação de notícias falsas é tão antiga quanto a própria língua, muito embora a questão tenha alcançado especial importância como consequência do fato de que a Internet, em especial no popular ambiente das redes sociais, proporcionou acesso fácil a receitas provenientes de publicidade, de um lado, e de outro, do incremento da polarização político-eleitoral, com possibilidades reais de que a prática venha a influenciar indevidamente as eleições de um país.

Acerca do tema, Delmazo e Valente (2018, p. 166) apontam que as notícias falsas se tratam de costume antigo, entretanto, uma vez que os meios de disseminação de informação foram sendo aprimorados, os impactos desta prática alcançaram índices inimagináveis. A atenção dada às *fake news*, ganha especial destaque pela influência que gera sob os processos eleitorais.

Nesse sentido, no que diz respeito aos esforços para conter o problema, Balem (2018, p. 5) indica que:

Um dos maiores desafios no combate às “fake news” é assegurar que qualquer medida para coibir sua divulgação não afete a liberdade de expressão. Como garantir a liberdade de expressão na internet e, ao mesmo tempo, evitar que ela seja utilizada de forma criminosa é uma

equação difícil de ser resolvida, mas que merece atenção e discussões da sociedade.

Da mesma forma, acerca do combate a ser realizado às *fake news*, Delmazo e Valente (2018, p. 166) destacam:

Merece maior aprofundamento a investigação sobre o combate às notícias falsas, que não se resolve com fórmulas simples e prontas, mas com um conjunto de mecanismos que vão desde recursos técnicos até o investimento em educação e literatura digital. Restrições legais devem ser elaboradas para combater a desinformação, mas sem perder de vista o desafio de respeitar a liberdade de expressão.

Assim, torna-se fundamental o debate que se propõe, uma vez que busca analisar se a atuação do Tribunal Superior Eleitoral no controle das notícias falsas nas campanhas eleitorais brasileiras do ano de 2018 atentou contra o direito fundamental à liberdade de expressão. Posto isto, faz-se mister ainda salientar a respeito das *fake news*.

4.1 O FENÔMENO MUNDIAL DAS *FAKE NEWS*: COMO DEFINIR E IDENTIFICAR

Com crescimento do uso da *internet* como meio de comunicação, em substituição aos tradicionais veículos de informação, novos são os desafios a serem superados pela sociedade, para que a utilização dessa tecnologia tenha efeito benéfico, em especial, sobre a questão da propagação de notícias falsas.

O termo *fake news* passou a ter grande repercussão mundial após as eleições americanas de 2016, em que Donald Trump foi eleito presidente. Não que esta prática seja nova, como visto anteriormente, mas é a partir daí que as discussões a respeito do tema ganharam força. A prática de divulgar notícias falsas, que antes ficava restrita aos grupos de convívio de cada indivíduo, passa a ser veiculada na rede mundial de computadores, o que as transforma em potentes armas de desinformação. (SOUZA; TESSAROLO; SALLES, 2018, p. 1).

Na busca para conceituar tal fenômeno, Braga (2018, p. 205) argumenta:

A divulgação de notícias falsas ou mentirosas é fenômeno conhecido internacionalmente como "*fake news*" e pode ser conceituado como a disseminação, por qualquer meio de comunicação, de notícias sabidamente falsas com o intuito de atrair a atenção para desinformar ou obter vantagem política ou econômica.

Acerca das características das *fake news*, Braga (2018, p. 207) entende que a vantagem política “consiste na perda de prestígio do político opositor quando a ele se atribui fato ou característica infame”, enquanto a vantagem econômica advém da possibilidade de venda dos espaços publicitários em ambiente de grande audiência.

Nesse mesmo sentido, Márcio Oliveira (2018) ressalta que há tanto aquele que produz notícias falsas, para obter maior visibilidade e conseqüentemente maior vantagem econômica, como também os que visam prejudicar a imagem de adversários políticos, provocando danos eleitorais imensuráveis.

Assim, é possível compreender que não basta que a notícia seja inverídica, esta deve ter também o objetivo de desinformar o leitor ou obter vantagem sobre o conteúdo, seja ela política ou econômica.

Ademais, resta claro que “a verdade ou a falsidade da propaganda pode tratar tanto do seu conteúdo quanto da fonte de sua origem, pode ser completa ou parcial, mas sempre terá o propósito de influir sobre os receptores da comunicação” (NEISSER, 2014, p. 77).

Nesta toada, Frias Filho (2018, p. 43) destaca o conceito de *fake news* da seguinte forma:

O termo *fake news* deveria ser compreendido como toda informação que, sendo de modo comprovável falsa, seja capaz de prejudicar terceiros e tenha sido forjada e/ ou posta em circulação por negligência ou má-fé, neste caso, com vistas ao lucro fácil ou à manipulação política. É prudente, tudo indica, isolar a prática, diferenciando-a da mera expressão de pontos de vista falsos ou errôneos, assim como do entrechoque de visões extremadas.

Sobre as notícias falsas, importa esclarecer que sua criação aproveita-se de assuntos e pessoas polêmicas, adotando tom crítico e selecionando o grupo a que se destina, fazendo com que o posicionamento deste público seja reafirmado e dito como certo. (BRAGA, 2018, p. 213).

Para Porcello e Brites (2018, p. 10) um dos motivos pelos quais a capilaridade das *fake news* é tamanha, deve-se ao fato de como o conteúdo é disseminado:

Pesquisas sérias, realizadas com metodologia científica em renomadas universidades já comprovaram que as pessoas interagem nas redes sociais com outras pessoas que compartilham os mesmos pensamentos. Ou seja, vivem e alimentam-se de informações que circulam em suas bolhas. Na

política é muito fácil perceber: cada um lê aquilo que seus pares escrevem e replicam, reforçando as mesmas convicções. É a chamada homofilia, já que os nossos amigos virtuais são pessoas que pensam como nós. As pessoas querem receber as informações que reforçam suas convicções [...] Não há espaço para o contraditório e o debate, como no passado acontecia em conversas presenciais com amigos em lugares públicos.

Posto isto, evidente que as *fake news* tomam tamanha proporção, o ambiente no qual são divulgadas propicia que as convicções pessoais de cada leitor sejam reforçadas, mesmo que falsas. Diante disto, a vantagem política ou econômica é de fácil alcance.

Braga (2018, p. 210) ressalta que ambiente polarizado é terreno propenso a aparição de notícias falsas, os autores se aproveitam do debate controverso e fomentam as críticas e pré-conceitos de cada grupo. Diante disto, a vantagem econômica ou política é facilmente conquistada.

Desta forma, não basta atentar ao conceito do fenômeno, deve-se também saber identificá-lo. Márcio Oliveira (2018) relata que notícia falsa “não é aquela mentira deslavada, que qualquer pessoa vê e percebe que não é real, mas ela é escrita de tal forma que possui uma realidade aparente, capaz de confundir o leitor e influenciar os mais volúveis”.

Nesse sentido, crucial e necessário os apontamentos acerca da identificação das notícias falsas, uma vez que tendo o leitor acesso ao seu conteúdo, maior a chance de ser influenciado:

Se o usuário não estiver atento, trabalhar o senso crítico e duvidar das coisas que lê, a chance de formar opinião a partir de uma notícia falsa é grande. [...] As características dos sites de notícias falsas são bem parecidas com os portais jornalísticos. Layout e estrutura textual em alguns casos são copiados com o objetivo de enganar o leitor, que acha que está em um site confiável, mas não está. (SOUZA; TESSAROLO; SALLES, 2018, p. 14).

Objetivando identificar essas notícias falsas, Felix (2017) elenca quatro passos simples de serem seguidos, a fim de que o leitor possa evitar este conteúdo na *internet*. O primeiro deles é a checagem da fonte, quando não se conhece quem escreveu ou não há a indicação de quem forneceu os fatos, muito provavelmente estamos diante de uma *fake news*.

Em um segundo momento, Felix (2017) recomenda também que o leitor faça buscas em meios de comunicação de grande circulação de notícias, visto que

sua confiabilidade é maior. O terceiro passo é desconfiar de títulos e manchetes absurdas, a leitura completa da notícia é indispensável para garantir a veracidade do conteúdo. Por fim, atenção aos dados da notícia, existe a grande possibilidade de haverem contradições no texto, o que pode evidenciar a presença de uma *fake news*.

Tendo em vista os adversos efeitos que as notícias falsas podem provocar na sociedade e, em especial, no contexto político, fundamental que os usuários da *internet* estejam aptos para identificar esta prática. Os cuidados são básicos diante de tamanha diferença que podem provocar.

Frias Filho (2018, p. 44) considera que a educação básica da população, para que possa escolher suas leituras e formular suas opiniões, é um dos caminhos mais eficientes para combater as *fake news*, uma vez que o estímulo do cidadão desde a infância proporciona melhor percepção da informação.

O advento da *internet* possibilitou inúmeras conquistas à humanidade, entretanto, suas potencialidades não ficam restritas a ações positivas. Nesse sentido, Braga (2018, p. 208) relembra que “a rede mundial de computadores, principalmente por meio das redes sociais, faz com que a divulgação de notícias falsas seja muita mais virulenta, barata e de difícil rastreamento”.

Ante o exposto, é possível compreender a lógica pela qual as notícias falsas são criadas, seus conceitos e algumas das formas simples de identificá-las. A prática das *fake news* tem especial contorno quando associada às eleições, motivo pelo qual se mostra relevante a apresentação de como as notícias falsas têm sido utilizadas em campanhas eleitorais.

4.2 FAKE NEWS NAS ELEIÇÕES: A UTILIZAÇÃO DE NOTÍCIAS FALSAS NA CAMPANHA ELEITORAL

Nos capítulos anteriores constatou-se que as eleições estão sob a égide de princípios imprescindíveis para assegurar a plena democracia, os quais devem, obrigatoriamente, serem observados durante todo o processo político. Ocorre que o uso de notícias falsas dentro do âmbito eleitoral, especialmente após a ocupação da *internet* pelas campanhas eleitorais, tem afetado esta lógica. Sendo assim, é fundamental evidenciar a forma como funcionam as *fake news* nas campanhas eleitorais e o grau de influência que podem gerar sobre o eleitor.

Relembra-se que, como bem mencionado no capítulo 2, a propaganda eleitoral pode ser tanto positiva, quanto negativa. A primeira faz referência ao convencimento do eleitor, enquanto a negativa intenta evitar o voto em determinado candidato.

Ainda, no que diz respeito à propaganda eleitoral negativa, Neisser (2014, p. 68) argumenta:

A propaganda eleitoral negativa, às vezes denominada “propaganda comparativa” pode ser apenas depreciadora – quando visa destacar atributos ou fatos negativos do adversário, - ofensiva – na hipótese do intuito depreciador ser atingido mediante ataques à honra do adversário – ou mentirosa - , se os fatos ou características atribuídos ao adversário, com fito de depreciar sua imagem junto ao eleitorado, não forem verdadeiros.

Assim, vê-se que a notícia falsa na política classifica-se como uma propaganda negativa mentirosa, propiciando àqueles que se utilizam deste artifício, além da desinformação do leitor, a vantagem política característica.

Nesse viés, Braga (2018, p. 215) reforça que “estabelecendo-se como possível a obtenção de vantagem política por meio da divulgação de notícias falsas, estabelece-se também a relevância da matéria para fins eleitorais”.

Com a massificação do discurso político através da *internet*, como também as mudanças da legislação eleitoral para diminuir gastos e tempo de propaganda, a rede mundial de computadores passa a ser o principal meio de comunicação dos políticos com seus eleitores. Todavia, este espaço permite que as *fake news* tomem grandes proporções e conseqüentemente sejam utilizadas como estratégia política:

Trata-se de uma forma de estratégia política, pois as *fake news* se tornaram uma das principais fontes de difamação e manipulação dos debates políticos, fato este que acabou por gerar uma nova preocupação em relação à origem, disseminação e armazenamento de tais informações, ou seja, se são dotadas, ou não, de veracidade. Trata-se, portanto, de uma nova forma de estratégia política, de caráter tecnológico altamente especializado, visando difundir ideais e opiniões político-partidárias. (MARTINEZ; NASCIMENTO JUNIOR, 2018, p. 11).

Da mesma forma, Tavares (2017, p. 15) evidencia que as notícias falsas são mais que meros equívocos de comunicação, os impactos são premeditados e podem, de fato, marcar o rumo do processo político, devendo os envolvidos,

especialmente os comunicadores, entender o modo de funcionamento das *fake news* e estruturar mecanismos de combate.

A utilização de notícias falsas se baseia na apresentação de uma informação inverídica à população, que pode ser recebida como verdadeira, a depender do posicionamento de cada indivíduo, fazendo com que a opinião política seja moldada conforme vontade do comunicador. (MARTINEZ; NASCIMENTO JUNIOR, 2018, p. 10).

A eficácia destas notícias é ainda maior se considerarmos que o interesse geral da população não é relativo a temas políticos, dificultando, assim, a percepção do que é falso ou verdadeiro. Aliado a este cenário, tem-se também a baixa escolaridade da população brasileira, sendo, portanto, prudente reconhecer a sua vulnerabilidade diante das *fake news*. (NEISSER, 2014, p. 196).

Constatado que as notícias falsas funcionam como estratégia política para influenciar os eleitores na opção de voto, o Estado deve estar apto para coibir essa utilização, a fim de que os princípios eleitorais sejam respeitados.

Nesse sentido, Delmazo e Valente (2018, p. 164) destacam que a problemática das notícias falsas despertou o interesse dos governantes, que, além do discurso crítico ao uso de *fake news*, surgem da administração pública ações para impedir esta prática.

A Justiça Eleitoral também já ressaltou sua preocupação com as notícias falsas e seus efeitos adversos nas eleições, adotando postura rígida para coibir a utilização da propaganda mentirosa. Essa preocupação foi aumentada, principalmente, após as informações de que as *fake news* afetaram diretamente as eleições norte-americanas e francesas, sendo mais acessadas que as verdadeiras. (MARTINEZ; NASCIMENTO JUNIOR, 2018, p. 10).

Pontua-se, todavia, que esse embate entre o Estado e utilização de *fake news* é delicado. Diversos são os vieses a ser observados pelo governo e pela lei, em especial o respeito à liberdade de expressão. (DELMAZO; VALENTE, 2018, p. 166).

Assim, o que se pretende questionar não é se a restrição das *fake news* é legítima ou não, uma vez que restou demonstrado que a influência de sua utilização afeta diretamente as eleições e os princípios constitucionais aplicados a esta. O conteúdo falso deve ser limitado. A constituição e a legislação eleitoral preveem

essa possibilidade, bem como se encaixa nas hipóteses de flexibilização da liberdade de expressão.

A problemática reside em verificar se a liberdade de expressão é garantida pelas medidas adotadas pelo Tribunal Superior Eleitoral no combate às *fake news*. Quadro que será abordado a seguir.

4.3 AS MEDIDAS ADOTADAS PELO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL NO COMBATE À DIVULGAÇÃO DE NOTÍCIAS FALSAS E A GARANTIA À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NAS ELEIÇÕES DE 2018

Como forma de analisar e demonstrar a posição adotada pelo Tribunal Superior Eleitoral quanto à presença das *fake news* no contexto eleitoral, recorre-se, inicialmente, ao discurso de posse do Ministro Luiz Fux, como presidente do órgão, em fevereiro de 2018, momento em que já se vislumbrava o cenário das eleições presidenciais daquele ano. Isto porque, da fala o ministro é possível observar o rumo que o órgão já estava trilhando e a nítida preocupação no combate às notícias falsas na política.

Segundo Fux (2018), “a atuação proativa do Tribunal Superior Eleitoral estará alicerçada em pilares fundamentais: Aplicar sem hesitação a lei da Ficha Limpa nas eleições de 2018 e combater procedimentos artificiais das *fake news*”.

Observa-se, portanto, que o posicionamento do Tribunal não estaria restrito a dirimir as demandas eleitorais relacionadas às *fake news*, mas trabalharia de forma ativa para que as notícias falsas tivessem o menor efeito possível.

Em seu discurso de posse, Fux (2018) ressalta o panorama das eleições, em especial quanto aos aspectos atuais das campanhas eleitorais que preferem atacar adversários a apresentar o candidato, utilizando-se, em grande parte, de *fake news*:

As eleições têm experimentado a luta entre a virtude e a ira. Os exemplos de eleições no exterior evidenciam que os competidores do prélio eleitoral preferem destruir a honra alheia através de notícias falsas, principalmente por meio digital, a revelar as suas aptidões e qualidades para oferecer um Brasil melhor. Notícias falsas, as *fake news*, derretem candidaturas legítimas. Uma campanha limpa se faz com a divulgação de virtudes de um candidato sobre o outro, e não com a difusão de atributos negativos pessoais que atingem irresponsavelmente uma candidatura. Apesar disso, não se pretende tolher a liberdade de expressão e de informação legítima

do eleitor. Liberdade de expressão é pressuposto para a viabilidade de qualquer regime que se intitule verdadeiramente democrático.

Nesse sentido, vê-se que o discurso do ministro Luiz Fux reitera inúmeros fatos já abordados ao longo deste trabalho, destacando o uso da *internet* como ferramenta de campanha, os efeitos do fenômeno mundial das *fake news* e a imprescindibilidade da liberdade de expressão no regime democrático. Assim, sendo o presidente do Tribunal Superior Eleitoral tão enfático em seu discurso de posse, pode-se prever que a atuação do tribunal seguiu o mesmo caminho.

Ainda, segundo Fux (2018), o trabalho do TSE contra as *fake news* deverá ser em conjunto com os demais agentes da sociedade, em especial, a imprensa, agências de inteligência, polícias e Ministério Público, a fim de que os resultados sejam mais abrangentes e tenham maior alcance durante as eleições.

Desta breve análise da fala do Ministro Luiz Fux em seu discurso de posse como presidente do Tribunal Superior Eleitoral, constata-se a preocupação do referido órgão com os efeitos das notícias falsas nas eleições, bem como a necessidade de controle destas sem afetar o direito à liberdade de expressão, inclusive, dando prévias sugestões de como o combate seria feito.

Sobre a preocupação do Tribunal Superior Eleitoral no que diz respeito às *fake news*, Martinez e Nascimento Junior (2018, p. 2) argumentam:

Por ser ano eleitoral, o Poder Judiciário brasileiro, por meio do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral (TSE), mostrou-se bastante preocupado com a possibilidade de disseminação de notícias falsas veiculadas nas mídias sociais, sobretudo, nas redes sociais, as quais representam uma forma híbrida de comunicação, já que uma se comunica com a outra através das mais diversas formas de compartilhamento.

Assim, passa-se a expor algumas das iniciativas adotadas pelo Tribunal Superior Eleitoral para coibir a divulgação de *fake news* em período eleitoral. Segundo Carvalho e Kanffer (2018, p. 9), a mais relevante é a criação do Conselho Consultivo sobre *Internet* e Eleições:

Já no âmbito das iniciativas adotadas no TSE, a mais importante de todas – inclusive para uma futura regulamentação brasileira – é sem dúvida a criação do Conselho Consultivo sobre *Internet* e Eleições (Portaria TSE n.º 949, de 07/12/2017), com a atribuição de desenvolver pesquisas e estudos sobre as regras eleitorais e a influência da *Internet* nas eleições, em especial o risco das *fake news* e o uso de robôs na disseminação das

informações, podendo propor ações e metas voltadas ao aperfeiçoamento das normas.

Instituído já no final do ano de 2017, o Conselho Consultivo sobre *Internet* e Eleições teve papel fundamental nas discussões acerca da temática *fake news*, protagonizando ações que muito contribuíram para o combate a esta prática. Em 11 de dezembro de 2017 foi realizada a primeira reunião do conselho, oportunidade em que foram elencados pontos relevantes a serem analisados e posteriormente colocados em prática, dentre eles a “criação de cartilhas e campanhas de conscientização para a população, elaboração de manuais de procedimentos para juízes eleitorais, criação de um ambiente virtual para recebimento de sugestões de atuação e denúncias sobre *fake news*”. (BRASIL, 2017b).

Também através do Conselho Consultivo sobre *Internet* e Eleições, o Tribunal Superior Eleitoral pôde dialogar com os diversos agentes envolvidos no cenário político e digital. Acordos de não proliferação de notícias falsas foram firmados com representantes do Google, Facebook, Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão (ABERT), Associação Nacional de Jornais (ANJ) e Associação de Editores de Revistas (ANER). (BRASIL, 2018a).

Os acordos firmados confirmam o posicionamento do Tribunal Superior Eleitoral: a participação da imprensa e das redes sociais foi necessária para que os resultados fossem mais abrangentes, estes agentes imbuídos dos termos pactuados trabalharam, juntos, para amenizar o impacto das *fake news* nas eleições.

Destaca-se também que diversos partidos políticos brasileiros também firmaram acordo de colaboração com o Conselho Consultivo sobre *Internet* e Eleições, a fim de que houvesse a manutenção do ambiente eleitoral sem notícias falsas. Aqueles que ratificaram o acordo comprometeram-se a “manter o ambiente de higidez informacional, de sorte a reprovar qualquer prática ou expediente referente à utilização de conteúdo falso no próximo pleito”. (BRASIL, 2018b).

Parcerias com o Clube Associativo dos Profissionais de Marketing Político (CAMP) (BRASIL, 2018c) e com agências de checagem de fatos (BRASIL, 2018d), da mesma forma, indicam o empenho promovido pela Justiça Eleitoral para coibir tal prática. A atuação através do Conselho Consultivo sobre *Internet* e Eleições demonstra a união de forças de diversos setores governamentais ou não, a fim de que a divulgação de *fake news* fosse a menor possível.

Acerca deste posicionamento, Martinez e Nascimento Junior (2018, p. 12) argumentam:

Resolver problemas relacionados às *fake news*, ou ao menos preveni-los, tornou-se preocupante ao Poder Judiciário, pois não basta haver sanções eleitorais para punição dos responsáveis pela propagação de notícias falsas, mas, sim, reunir os mais diversos órgãos de segurança e as empresas responsáveis por tais divulgações das notícias para agir em parceria com a Justiça Eleitoral.

Outra medida adotada pelo Tribunal Superior Eleitoral, com vistas ao combate às notícias falsas, foi a Resolução 23.551/2017 (BRASIL, 2017a), a qual já teve parte de seu conteúdo abordado por este trabalho. No que diz respeito às *fake news*, o art. 22 é ponto crucial para compreendermos o formato assumido para decidir as lides judiciais.

No que diz respeito ao combate de notícias falsas pelo Tribunal Superior Eleitoral, Carvalho e Kanffer (2018, p. 9) apontam que:

A própria Resolução n.º 23.551 já abordou alguns aspectos importantes, devendo-se dar destaque aos parágrafos de seu artigo 22, sem correspondência na Lei Eleitoral, que asseverou que “a livre manifestação do pensamento do eleitor identificado ou identificável na Internet somente é passível de limitação quando ocorrer ofensa à honra de terceiros ou divulgação de fatos sabidamente inverídicos”, ressaltando a aplicabilidade do dispositivo “inclusive, às manifestações ocorridas antes da data prevista” para a propaganda eleitoral, ainda que constem mensagens de apoio ou crítica a partido político ou a candidato, próprias do debate político e democrático.

Da redação do art. 22 (BRASIL, 2017a), observa-se o máximo respeito à liberdade de expressão por parte dos julgadores, sendo limitável apenas em dois casos, quando há ofensa à honra de terceiros ou divulgação de fatos sabidamente inverídicos, sendo esta última hipótese a que mais interessa à pesquisa.

Assim, uma vez compreendido o critério estabelecido pela Resolução nº 23.551/2017 (BRASIL, 2017a) para a flexibilização da liberdade de expressão com o escopo de coibir a prática de *fake news*, recorre-se às decisões monocráticas do Tribunal Superior Eleitoral durante o período eleitoral de 2018 para verificar sua aplicabilidade.

Para a pesquisa destas decisões utilizou-se o termo *fake news* na área de busca, sendo obtidos 66 resultados, dentre os quais, escolhidos alguns para melhor exemplificar a forma de atuação do tribunal.

Na representação nº 060170026 (BRASIL, 2018e), ajuizada pela “Coligação Brasil Acima de Tudo, Deus Acima de Todos” (PSL/PRTB) e Jair Messias Bolsonaro, contra Fernando Haddad e a “Coligação o Povo Feliz de Novo” (PT/PCdoB/PROS), de relatoria do Ministro Sérgio Banhos, objetiva-se a suspensão liminar de propaganda eleitoral veiculada na televisão que conteria mentiras contra o representante. O fato inverídico seria a afirmação feita na propaganda de que o candidato Jair Messias Bolsonaro teria votado contra a Lei Brasileira de Inclusão.

Segundo o representante, a referida lei fora aprovada por unanimidade, sendo incontroverso o voto favorável de candidato Jair Messias Bolsonaro, bem como a *fake news* em questão já teria sido desmentida por agências de checagem de fatos e pelo próprio candidato em suas redes sociais. Diante dos fatos, o Ministro Relator entendeu estarem presentes elementos suficientes para a configuração da transgressão capaz de desequilibrar o pleito, determinando, assim, a cessação da divulgação. (BRASIL, 2018e).

Vê-se que no caso de propaganda veiculada pela televisão, o Ministro Relator vislumbra de plano os requisitos necessários para que seja determinada a retirada da propaganda, sendo incisivo em coibir a prática de *fake news*, o que não acontece, em grande parte, quando a propaganda encontra-se na *internet*.

É o que ocorre na representação nº 060182069 (BRASIL, 2018f), também ajuizada pela “Coligação Brasil Acima Tudo, Deus Acima de Todos” (PSL/PRTB) e Jair Messias Bolsonaro contra a “Coligação O Povo Feliz de Novo” (PT/PCdoB/PROS), Partido dos Trabalhadores (PT) e Fernando Haddad, de relatoria do Ministro Sérgio Banhos, em que se objetiva a concessão de liminar para retirada de conteúdo difamatório e inverídico do perfil de plataforma digital Twitter do PT. Os representantes afirmam que o perfil estaria acusando o candidato Jair Messias Bolsonaro de ser contra a Lei Maria da Penha e a isonomia de proventos relativa aos gêneros.

Neste caso, o ministro relator negou o pedido, sob o argumento de que sendo a propaganda veiculada na *internet* devem-se atentar, além do fato inverídico, outros dois pontos complementares, quais sejam o contraditório de ideias, que é oportunizado dentro das redes sociais, e a potencialidade lesiva da postagem, de forma que, tendo havido o debate democrático dentro da mesma rede acerca do conteúdo, desnecessária a intervenção da Justiça Eleitoral:

[...] O primeiro referencial se retira do art. 22, § 1º, da *in fine* mencionada Res.-TSE nº 23.551/2017, o qual explicita que a liberdade de manifestação do eleitor é “passível de limitação quando ocorrer ofensa à honra de terceiros ou divulgação de fatos sabidamente inverídicos”. Essa possibilidade de limitação, porém, não é automática, ou seja, podem ser estipulados critérios complementares a indicar a limitação, ou não, da liberdade de expressão; o que resta ainda mais evidente quando se interpreta o art. 22 em consonância com o art. 33 da resolução sob enfoque. Em outras palavras, quando a liberdade de manifestação do eleitor se concretiza por meios virtuais, como no caso dos autos, em que utilizadas redes sociais, devem ser cotejados outros aspectos complementares, de modo exatamente a não tolher a liberdade do debate democrático na Internet. Um primeiro referencial complementar a ser verificado é o do estabelecimento, no âmbito da própria rede social, do contraditório de ideias, por meio do qual as informações veiculadas são postas em xeque, submetendo-as ao soberano juízo crítico do eleitor. Intervenções em debates nos quais estabelecido o contraditório caracterizariam atitude paternalista da Justiça Eleitoral, pressupondo a ausência de capacidade do eleitor para avaliar os conteúdos que lhe são apresentados. Com efeito, se o debate democrático já se estabeleceu no ambiente virtual, não há razão para a atuação corretiva do Estado, por meio de um provimento jurisdicional. Ademais, um segundo critério deve ser definido, qual seja, o da potencialidade lesiva das postagens cuja remoção se busca. O referencial do potencial lesivo é utilizado pela jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral em diferentes matérias, nas quais a ilicitude da conduta deve ser avaliada em conjunto com sua aptidão para desequilibrar o pleito. [...] Na espécie, os representantes não lograram êxito em demonstrar o *fumus boni iuris*, que se traduz na verossimilhança do direito alegado, uma vez que não se desincumbiram do ônus de comprovar a inveracidade inequívoca do conteúdo veiculado na Internet ora impugnado [...]. (Rp - Representação nº 060182069, Decisão Monocrática de 25/10/2018, Relator(a): Min. Sergio Silveira Banhos, Publicação: PSESS - Mural eletrônico - 2018-10-26 11:36:22) (BRASIL, 2018f)

Observa-se que, apesar de haver conteúdo inverídico, devem-se ponderar os impactos gerados por este e se houve o contraditório do conteúdo, a fim de que haja a máxima garantia à liberdade de expressão no debate político, propiciando aos eleitores que construam suas convicções a partir da gama de informações que têm acesso, utilizando-se de seu juízo crítico.

Com base no mesmo entendimento, na representação nº 060176521 (BRASIL, 2018g), proposta pela “Coligação O Povo Feliz de Novo” (PT/PCdoB/PROS), Fernando Haddad e Luiz Inácio Lula da Silva, em face das plataformas Google, Facebook e Twitter, de relatoria do Ministro Sérgio Banhos, houve o provimento parcial da liminar, para retirar inúmeros *links* de propaganda inverídica que fazia entender que Luiz Inácio Lula da Silva acreditaria ser possível a compra do voto do eleitor baiano por dez reais. Segundo o relator, a propaganda, por sua intensa replicação e potencialidade, estaria gerando desinformação e afetando a imagem do candidato no pleito.

Diante do exposto, verifica-se que o entendimento do Tribunal Superior ao julgar as representações de *fake news* é bastante garantidor da liberdade de expressão no debate democrático, vez que utiliza outros referenciais além da legislação vigente para retirar o conteúdo dos meios de comunicação. O tratamento dado a *internet* como espaço democrático, onde o contraditório é facilitado, permite que o eleitor possa manifestar-se de forma livre e tenha acesso às informações, mesmo que inverídicas, para formular sua opinião política.

Em 16 de novembro de 2018, o Tribunal Superior Eleitoral exibiu levantamento dos julgamentos de processos sobre *fake news* durante as eleições de 2018, os quais representaram um total de 12% de todas as demandas do período. Segundo o tribunal, a atuação foi célere e efetiva, vez que das 50 representações protocoladas sobre o assunto, 48 delas tiveram o pedido liminar analisado em menos de dois dias. (BRASIL, 2018h).

Assim, para obter uma visão geral, faz-se um comparativo entre o que era esperado da atuação do Tribunal Superior Eleitoral no combate às *fake news*, conforme previsto pelo Ministro Luiz Fux em seu discurso de posse, e o que de fato aconteceu durante as eleições de 2018.

Dos pontos levantados pelo Ministro Luiz Fux na sua posse como presidente do Tribunal Superior Eleitoral, vê-se que o órgão cumpriu os objetivos previstos, atuou com proatividade, trabalhou em conjunto com outros agentes da sociedade civil organizada e garantiu o direito à liberdade de expressão nas demandas propostas, principalmente, no âmbito da *internet*.

Todavia, é possível concluir que, apesar da atuação do Tribunal Superior Eleitoral no combate às notícias falsas, a efetividade destas ações foi discreta, uma vez que vivenciamos em 2018 uma eleição pautada em *fake news*. A problemática permanece. A liberdade de expressão esteve garantida, mas o controle foi ineficaz, a influência política destas notícias, infelizmente, guiou o debate eleitoral em 2018.

5 CONCLUSÃO

As mudanças tecnológicas dos últimos anos fizeram com que os meios tradicionais de comunicação fossem substituídos por alternativas mais eficientes e facilitadoras. A internet, aos poucos, passou a ocupar lugar de destaque como veículo de comunicação, propiciando uma maior e mais rápida disseminação dos conteúdos. As relações interpessoais no ambiente virtual tornaram-se cada vez mais comum.

Nesse sentido e associada a mudanças da legislação eleitoral, em especial a lei nº 13.165/2015 onde se reduziu o tempo e as formas para os partidos políticos fazerem suas campanhas, houve uma migração do debate político-eleitoral para a *internet*. Entretanto, em que pese os benefícios obtidos com os recursos digitais, este ambiente, infelizmente, massifica a utilização de *fake news*.

Como visto anteriormente, este fenômeno não é recente dentro da política, mas ganhou força por conta do alcance dado pela *internet*. Seus efeitos são prejudiciais ao Estado Democrático de Direito, vez que afetam diretamente os princípios eleitorais e as próprias eleições, tornando-se assim alvo para combate da Justiça Eleitoral.

Nesse sentido, o objetivo do presente estudo foi verificar se as medidas adotadas pelo Tribunal Superior Eleitoral, órgão máximo da Justiça Eleitoral, para o combate à divulgação de *fake news* nas eleições de 2018 estariam, ou não, garantindo o direito de liberdade de expressão.

A problemática surge, pois, apesar dos efeitos adversos das notícias falsas neste contexto, fundamental a manutenção da liberdade de expressão para a efetiva construção da democracia.

Para atingir o objetivo foi necessário inicialmente abordar acerca do direito a liberdade de expressão, seu *status* de direito fundamental na Constituição Federal de 1988, sua imprescindibilidade para concretização do Estado Democrático de Direito e as suas possibilidades de limitação.

Especialmente no que diz respeito a limitação do direito de liberdade de expressão, constatou-se que a Constituição de 1988 prevê restrições expressas e tácitas, as quais facultam a flexibilização do direito no caso concreto. Quanto as restrições tácitas, aquelas acionadas quando existe um conflito entre direitos

fundamentais, vislumbrou-se que não é possível fazer a sobreposição dos direitos envolvidos, devendo o julgador presar pela mínima interferência.

Ademais, em um segundo momento, fez-se a análise do sistema eleitoral brasileiro, sua evolução histórica até a configuração atual. Ainda, abordou-se o procedimento das campanhas eleitorais no Brasil e as principais alterações trazidas pela lei nº 13.165/2015, as quais foram peças chave para que os tradicionais meios de comunicação eleitoral fossem substituídos pela *internet*, uma vez que o tempo e formas de campanha foram restringidos.

Outrossim, analisou-se também a regulamentação da *internet* como ferramenta de campanha, oportunidade em utilizou-se a Resolução nº 23.551/2017 editada pelo próprio Tribunal Superior Eleitoral para demonstrar como a legislação eleitoral trata o tema em questão.

Por fim, no terceiro momento, exposta a problemática da monografia, qual seja a presença das *fake news* no âmbito político, onde se estudou acerca da conceituação e formas de identificar a prática, sua utilização dentro das campanhas eleitorais, bem como da atuação do Tribunal Superior Eleitoral no combate a sua divulgação.

Desta forma, conclui-se na presente pesquisa que as medidas adotadas pelo Tribunal Superior Eleitoral garantiram o direito de liberdade de expressão no debate democrático, bem como observaram o ideal de mínima interferência. As ações em conjunto com os demais agentes da sociedade civil organizada, mostraram-se proativas e buscaram a redução do uso de notícias falsas durante a eleição.

Quando acionado, o Tribunal Superior Eleitoral, foi preciso, fez análise caso a caso e, inclusive, considerou em suas decisões que na internet não basta o fato ser inverídico para sua restrição, deve-se considerar o contraditório de ideias que é oportunizado dentro das redes sociais e a potencialidade lesiva de cada postagem.

Contudo, as medidas adotadas mostraram-se tímidas e pouco eficazes no combate as *fake news*, tendo as eleições de 2018 sido influenciadas pela utilização de notícias falsas. Se por um lado dirimida a problemática desta pesquisa acerca da liberdade de expressão, de outro se questiona como impedir de fato a propagação das *fake news* no contexto eleitoral.

REFERÊNCIAS

BALEM, Isadora Forgiarini. O impacto das fake news e o fomento dos discursos de ódio na sociedade em rede: a contribuição da liberdade de expressão na consolidação democrática. In: CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO E CONTEMPORANEIDADES, 4., 2017, Santa Maria. **Anais do 4º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: Mídias e Direitos da Sociedade em Rede**, Santa Maria: UFSM, 2017. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista23/revista23_360.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2019.

BARROSO, Luís Roberto. Vinte anos da constituição de 1988: a reconstrução democrática do Brasil. **Revista de Informação Legislativa**, v. 45, p. 25-37, 2008. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/176538/000843866.pdf?sequence=3>> Acesso em: 20 fev. 2019.

BATISTA, Andreia Aparecida. O embate entre a liberdade de expressão e o discurso de ódio: uma análise do caso Levy Fidelix. In: PEREIRA, Rodolfo Viana. **Direitos políticos, liberdade de expressão e discurso de ódio**. Belo Horizonte: IDDE, 2018. p. 35-58. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/4443>>. Acesso em: 20 fev. 2019.

BRAGA, Renê Moraes da Costa. A indústria das *fake news* e o discurso de ódio. In: PEREIRA, Rodolfo Viana. **Direitos políticos, liberdade de expressão e discurso de ódio**. Belo Horizonte: IDDE, 2018. p. 203-220. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/4443>>. Acesso em: 31 maio. 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 31 maio. 2019.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4451. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, DF de 2010. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/VOTOHUMORISTASX.pdf>>. Acesso em: 31 maio. 2019.

_____. Resolução nº 23551, de 18 de dezembro de 2017. Dispõe sobre propaganda eleitoral, utilização e geração do horário gratuito e condutas ilícitas em campanha eleitoral nas eleições. Brasília, DF: Tribunal Superior Eleitoral, 2017a. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2017/RES235512017.html>>. Acesso em: 31 maio. 2019.

_____. Assessoria de Comunicação. Tribunal Superior Eleitoral. **Conselho Consultivo sobre Internet e Eleições se reúne no TSE**. 2017b. Disponível em:

<<http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2017/Dezembro/conselho-consultivo-sobre-internet-e-eleicoes-se-reune-no-tse>>. Acesso em: 10 jun. 2019.

_____. Assessoria de Comunicação. Tribunal Superior Eleitoral. **TSE firma novas parcerias com entidades e empresas para combater notícias falsas.** 2018a. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2018/Junho/tse-firma-novas-parcerias-com-entidades-e-empresas-para-combater-noticias-falsas>>. Acesso em: 10 jun. 2019.

_____. Assessoria de Comunicação. Tribunal Superior Eleitoral. **Eleições 2018: TSE e partidos firmam acordo de não proliferação de notícias falsas.** 2018b. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2018/Junho/eleicoes-2018-tse-e-partidos-firmam-acordo-de-nao-proliferao-de-noticias-falsas>>. Acesso em: 10 jun. 2019.

_____. Assessoria de Comunicação. Tribunal Superior Eleitoral. **Especialistas em marketing político vão colaborar no esforço contra disseminação de notícias falsas.** 2018c. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2018/Junho/especialistas-em-marketing-politico-va-colaborar-com-tse-no-esforco-contradiseminacao-de-noticias-falsas>>. Acesso em: 10 jun. 2019.

_____. Assessoria de Comunicação. Tribunal Superior Eleitoral. **Parceria entre Justiça Eleitoral e agências de checagem de fatos evitou disseminação de notícias falsas no 2º turno das eleições.** 2018d. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2018/Outubro/parceria-entre-justica-eleitoral-e-agencias-de-checagem-de-fatos-evitou-disseminacao-de-noticias-falsas-no-segundo-turno-das-eleicoes>>. Acesso em: 10 jun. 2019.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Decisão Monocrática nº 060170026. Relator: Min. Sérgio Silveira Banhos. Brasília, DF, 15 de outubro de 2018. **Psess - Mural Eletrônico.** Brasília, 2018e. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/jurisprudencia/decisoes/monocraticas-do-tse/@@monocraticas-search?url=&q=&as_epq=&as_oq=&as_eq=&numero_decisao=060170026&relator=&data_inicial=&data_final=&tipo_doc=dtdec>. Acesso em: 10 jun. 2019.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Decisão Monocrática nº 060182069. Relator: Min. Sérgio Silveira Banhos. Brasília, DF, 25 de outubro de 2018. **Psess - Mural Eletrônico.** Brasília, 2018f. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/jurisprudencia/decisoes/monocraticas-do-tse/@@monocraticas-search?url=&q=&as_epq=&as_oq=&as_eq=&numero_decisao=060182069&relator=&data_inicial=&data_final=&tipo_doc=dtdec>. Acesso em: 10 jun. 2019.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Decisão Monocrática nº 060176521. Relator: Min. Sérgio Silveira Banhos. Brasília, DF, 19 de outubro de 2018. **Psess - Mural Eletrônico.** Brasília, 2018g. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/jurisprudencia/decisoes/monocraticas-do-tse/@@monocraticas->

search?url=&q=&as_epq=&as_oq=&as_eq=&numero_decisao=060176521&relator=&data_inicial=&data_final=&tipo_doc=dtdec>. Acesso em: 10 jun. 2019.

_____. Assessoria de Comunicação. Tribunal Superior Eleitoral. **TSE atuou com celeridade no julgamento de processos sobre fake news durante as Eleições 2018**. 2018h. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2018/Novembro/tse-atuou-com-celeridade-no-julgamento-de-processos-sobre-fake-news-durante-as-eleicoes-2018>>. Acesso em: 10 jun. 2019.

CALDIERARO, Stela; ARRAES, Roosevelt. Propaganda política: uma abordagem sobre suas técnicas com ênfase na mensagem subliminar. **Estudos Eleitorais**, Brasília, v. 11, n. 3, p. 217-250, set./dez. 2016. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/3606>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

CARVALHO, Gustavo Arthur Coelho Lobo de; KANFFER, Gustavo Guilherme Bezerra. **O tratamento jurídico das Notícias Falsas**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/tratamento-juridico-noticias-falsas.pdf>>. Acesso em: 31 mai. 2019.

CASTANHO, Maria Augusta Ferreira da Silva. **O processo eleitoral na era da internet: as novas tecnologias e o exercício da cidadania**. 2014. 337 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-09122014-135328/pt-br.php>>. Acesso em: 31 maio 2019.

DELMAZO, Caroline; VALENTE, Jonas C. L.. Fake news nas redes sociais online: propagação e reações à desinformação em busca de cliques. **Media & Jornalismo [S.l.]**, v. 18, n. 32, p. 155-169, maio 2018. ISSN 2183-5462. Disponível em: <<http://impactum-journals.uc.pt/mj/article/view/5682>>. Acesso em: 23 ago. 2018.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Colisão de direitos a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação**. 2.ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2000. 208 p.

_____. **Liberdade de expressão e comunicação: teoria e proteção constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. 304 p.

FELIX, Fernanda. Como identificar fake news. **Academia do Jornalista**. [s.l.]. out. 2017. Disponível em: <<https://academiadojornalista.com.br/producao-de-texto-jornalistico/como-identificar-fake-news/>>. Acesso em: 31 maio 2019.

FERRARI, Cibele Maria de Rezende e. **Direito eleitoral: sistema eleitoral brasileiro: evolução histórica, a legislação eleitoral vigente, eleições 2004**. São Paulo: Lemos & Cruz, 2004. 657 p.

FERREIRA, Manoel Rodrigues. **A evolução do sistema eleitoral brasileiro**. Brasília: Senado Federal, 2001. 392 p.

FLORES, Ana Eloise de Carvalho; FERNANDES, Rosana Spiller. Poder regulamentar do Tribunal Superior Eleitoral. **Resenha Eleitoral**, v. 19, n.1, p. 151-172, 2015. Disponível em: <http://www.tre-sc.jus.br/site/fileadmin/arquivos/ejesc/documentos/Artigo_Ana_Eloise_Rosana_Spiller.pdf>. Acesso em: 23 maio. 2019.

FRIAS FILHO, O. O que é falso sobre fake news. **Revista USP**, n. 116, p. 39-44, 29 maio 2018. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/146576>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

FUX, Luiz. **Discurso de posse do Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux na presidência do Tribunal Superior Eleitoral**. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/discurso-fux-posse-tse.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2019.

GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral**. 3. ed. rev. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. 502 p.

LEAL, Gabriel de Souza. A propaganda eleitoral após as alterações introduzidas pelas leis nº 12.891/2013 e nº 13.165/2015. **Estudos Eleitorais**, Brasília, v. 11, n. 3, p. 70-93, set./dez. 2016. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/3605>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

MARTINEZ, Vínicio Carrilho; NASCIMENTO JUNIOR, Vanderlei de Freitas. Participação popular, reder sociais e fake news: uma abordagem constitucional antes das eleições 2018. *Revista dos Tribunais*, v. 992, p. 179-199, 2018. Disponível em: <<http://revistadostribunais.com.br>>. Acesso em: 31 mai. 2019.

MARTINS, João Vitor Nascimento. Há razões para combater o partidarismo no Brasil? In: PEREIRA, Rodolfo Viana. **Direitos políticos, liberdade de expressão e discurso de ódio**. Belo Horizonte: IDDE, 2018. p. 77-98. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/4443>>. Acesso em: 20 fev. 2019.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. 1434 p.

NEISSER, Fernando. **Crimes eleitorais e controle material da propaganda eleitoral**: Necessidade e utilidade da criminalização da mentira na política. 2014. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo.

NICOLAU, Jairo. **Eleições no Brasil**: Do império aos dias atuais. Rio de Janeiro: Zahar, 2012a. 167 p.

_____. **Sistemas Eleitorais**. 6. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2012b. 113 p.

OLIVEIRA, Márcio. Desafios do processo eleitoral: há mecanismos para conter as fake news? **Novo Eleitoral**. [s.l.]. jan. 2018. Disponível em:

<<http://novoeleitoral.com/index.php/justicaeleitoral/1108-fakenews>>. Acesso em: 31 maio 2019.

OLIVEIRA, Igor Bruno Silva de. Os limites da propaganda eleitoral negativa e o discurso de ódio. In: PEREIRA, Rodolfo Viana. **Direitos políticos, liberdade de expressão e discurso de ódio**. Belo Horizonte: IDDE, 2018. p. 59-76. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/4443>>. Acesso em: 20 fev. 2019.

PAULINO, Lucas de Azevedo. Imunidade material parlamentar, liberdade de expressão e discurso de ódio: parâmetros para o tratamento jurídico do *hate speech* parlamentar. In: PEREIRA, Rodolfo Viana. **Direitos políticos, liberdade de expressão e discurso de ódio**. Belo Horizonte: IDDE, 2018. p. 137-162. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/4443>>. Acesso em: 20 fev. 2019.

PIVA, Rodrigo Camargo. A influência das redes sociais no processo eleitoral. **Resenha Eleitoral**, v. 19, n.1, p. 249-257, 2015. Disponível em: <http://www.tre-sc.jus.br/site/fileadmin/arquivos/ejesc/documentos/Artigo_Rodrigo_Piva.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2019.

PORCELLO, Flávio; BRITES, Francielly. Verdade x Mentira: A ameaça das fake news nas eleições de 2018 no Brasil. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS DA COMUNICAÇÃO, 41., 2018, Joinville. **Intercom**. [s.i.]: Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação, 2018. Disponível em: <<http://portalintercom.org.br/anais/nacional2018/resumos/R13-0364-1.pdf>>. Acesso em: 31 maio 2019.

SACCHETTO, Thiago Coelho. O discurso de ódio na democracia brasileira: há direito a representação parlamentar? In: PEREIRA, Rodolfo Viana. **Direitos políticos, liberdade de expressão e discurso de ódio**. Belo Horizonte: IDDE, 2018. p. 241-264. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/4443>>. Acesso em: 20 fev. 2019.

SERRANO, Vidal; BICUDO, Hélio. **A proteção constitucional da informação e o direito á crítica jornalística**. São Paulo: FTD, 1997. 135 p.

SILVA, Ênio Moraes da. O Estado Democrático de Direito. **Revista de Informação Legislativa**, v. 42, n. 167, p. 213-229, 2005. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/794/R167-13.pdf> > Acesso em: 20 fev. 2019

SOUZA, Kennedy Anderson Cupertino de; TESSAROLO, Felipe Maciel; SALLES, Marilene Mattos. Características jornalísticas nos sites Fake News: Uma análise das notícias falsas no aso “La Bête” – Artista nu no MAN São Paulo. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS DA COMUNICAÇÃO, 41., 2018, Joinville. **Intercom**. [s.i.]: Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação, 2018. Disponível em: <

<http://portalintercom.org.br/anais/sudeste2018/resumos/R63-0320-1.pdf>>. Acesso em: 31 maio 2019.

TAVARES, Mariana Miranda. Fake news, uma realidade que chega ao parlamento – análise a partir do projeto de lei PLC 28/2017 e sua tramitação no Senado Federal. Comunicação, Legislativo e Sociedade, 2017. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/institucional/edg-pos-graduacao/tcc/ArtigoFakeNewsnoSenadoMarianaTavares.pdf>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

TEIXEIRA, Tarcisio; ESTANCIONE, Laura Maria Brandão. A internet como veículo para propaganda eleitoral. **Revista dos Tribunais**, v. 993, p. 163-177, 2018. Disponível em: <<http://revistadostribunais.com.br>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

TÔRRES, Fernanda Carolina. O direito fundamental à liberdade de expressão e sua extensão. **Revista de Informação Legislativa**, v. 200, p. 61-80, 2013. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/502937>> Acesso em: 20 fev. 2019.