



ESCOLA SUPERIOR DO PARLAMENTO CEARENSE - UNIPACE
MBA DE ASSESSORIA PARLAMENTAR

RAUL CARDOSO PINHEIRO

**OS LIMITES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO POLÍTICA NA
PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA: UM DEBATE SOBRE
DEMOCRACIA.**

FORTALEZA

2023

RAUL CARDOSO PINHEIRO

**OS LIMITES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO POLÍTICA NA
PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA: UM DEBATE SOBRE
DEMOCRACIA.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Escola Superior do Parlamento Cearense - Unipace
no MBA de Assessoria Parlamentar, sob a
orientação da professora Neira de Moraes Bezerra.

FORTALEZA

2023

RESUMO

A liberdade de expressão é um princípio fundamental da democracia, permitindo que os cidadãos expressem suas opiniões e se informem livremente sobre questões de interesse público, incluindo política. No entanto, quando se trata de propaganda eleitoral antecipada, surgem questões complexas sobre os limites da liberdade de expressão política. A propaganda eleitoral antecipada pode ter um impacto significativo no resultado das eleições, influenciando a opinião pública antes do período oficial de campanha. A Justiça Eleitoral enfrenta desafios complexos nesses casos e a jurisprudência precisa ser refinada. Portanto, é necessário aprofundar e amadurecer o debate sobre as fronteiras entre as restrições à propaganda eleitoral antecipada e a liberdade de expressão política, sob uma perspectiva democrática e normativa. Este trabalho tem como objetivo analisar as definições normativas de propaganda eleitoral antecipada, suas mudanças ao longo do tempo e confrontá-las com o conceito de liberdade de expressão política. A pesquisa utiliza o método bibliográfico e documental, com o intuito de promover um debate qualificado e plural, considerando as noções de competitividade democrática e Democracia Moderna.

Palavras-chaves: *Democracia; Propaganda Antecipada; Liberdade de Expressão; Eleições.*

SUMÁRIO

1. Introdução.....	5
2. A regulamentação como ferramenta para o alcance da competitividade democrática.....	6
3. A liberdade de expressão política como pilar democrático e o limite regulamentar.....	9
4. A evolução da regulamentação eleitoral e das restrições à propaganda antecipada.....	12
5. Considerações Finais.....	16
6. Referências.....	18

Os limites à liberdade de expressão política na propaganda eleitoral antecipada: um debate sobre Democracia.

Raul Cardoso Pinheiro

Introdução

A liberdade de expressão é um dos pilares fundamentais da democracia, garantindo que os cidadãos possam se expressar e se informar livremente sobre assuntos de interesse público, incluindo a política. No entanto, quando se trata de propaganda eleitoral antecipada, o debate em torno dos limites à liberdade de expressão política se torna mais complexo. Isso porque a propaganda eleitoral antecipada pode afetar significativamente o resultado das eleições, influenciando a opinião pública antes mesmo do período oficial de campanha.

Essa questão ganhou grande espaço no debate público, especialmente na esfera midiática, pelo caso das manifestações artísticas críticas ao então Presidente no festival de música Lollapalooza, em que medida liminar concedida por ministro do TSE vedou “a realização ou manifestação de propaganda eleitoral ostensiva e extemporânea em favor de qualquer candidato ou partido político por parte dos músicos e grupos músicas que se apresentem no festival”¹.

Pela complexidade dos casos que a Justiça Eleitoral precisa enfrentar e pela necessidade de refinamento da própria jurisprudência², percebe-se que o debate sobre as fronteiras entre as restrições normativas à propaganda eleitoral antecipada e a liberdade de expressão política precisa ser aprofundado e amadurecido sob a ótica democrática e normativa.

¹ BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral. Decisão Liminar Representação (11541) Nº 0600150-54.2022.6.00.0000. Relator: Ministro Relator Raul Araújo. Diário Oficial da União: 27 de março de 2023. Brasília, 2022.

² Ainda no contexto de pré-campanha das eleições presidenciais de 2022, outros dois casos ilustram bem o problema: (i) a instalação por particulares de outdoors em apoio direto a Bolsonaro e com críticas contundentes a Lula, como debatido no Representação nº 06018888-34.2018.6.21.0000/DF e (ii) a instalação também por particulares de outdoors pedindo o impeachment de Bolsonaro, como no inquérito aberto pelo então Ministro da Justiça André Mendonça.

Assim, partindo-se das categorias de análise (i) Democracia e competitividade democrática, bem como dos conceitos de (ii) liberdade de expressão política e (iii) propaganda eleitoral, esse trabalho busca analisar como e em que medida se estabelecem as fronteiras entre as restrições normativas à propaganda eleitoral antecipada e a liberdade de expressão política.

Para tanto, objetiva-se analisar as definições normativas de “propaganda eleitoral antecipada” e suas modificações ao longo do tempo e contrapô-las à noção de liberdade de expressão política, bem como contribuir para a reflexão sobre as fronteiras entre as restrições à propaganda eleitoral e a preservação da liberdade de expressão política.

Entende-se que a análise e o contraponto propostos nos objetivos desse trabalho podem contribuir para um debate mais qualificado e plural quando tomadas como categorias de análise as noções de competitividade democrática e Democracia Moderna, motivo pelo qual se propõe uma pesquisa teórico-analítica de cunho normativo utilizando-se do método bibliográfico e documental.

1 A regulamentação como ferramenta para o alcance da competitividade democrática

As limitações à propaganda eleitoral, especialmente quando se trata de propaganda antecipada, surgiram com o principal objetivo de garantir um equilíbrio mínimo na competição eleitoral, evitando-se o abuso do poder econômico ou o uso de cargos públicos por candidatos ou partidos políticos que disponham de maiores recursos ou ocupem determinadas funções.

O que poderia ocorrer, assim, seria o vultoso investimento de poderosos grupos políticos, em verdadeiras pré-campanhas eleitorais tão logo fosse finalizado o pleito eleitoral, para criar engajamento e tração para futuras campanhas, em detrimento de candidatos com menor poder econômico. É o que buscou realizar a legislação ao formular limites possíveis à liberdade de expressão na regulamentação da propaganda eleitoral aplicando as dimensões de abuso de poder.

A vedação à propaganda antecipada, também chamada extemporânea, nesse contexto, teve por principal finalidade impedir o abuso do poder, evitando, conseqüentemente, a quebra da isonomia entre possíveis candidatos ao pleito eleitoral subsequente.

Nesse sentido, em sua redação original, a Lei das Eleições (Lei nº 9.504/97) estabeleceu distintamente em seu artigo 36 que a propaganda eleitoral somente seria permitida após o dia 5 de julho do ano eleitoral, limitando ainda mais significativamente o que estabelecia o artigo 240 do Código Eleitoral, que permitia a propaganda com fins eleitorais de candidatos a cargos eletivos já a partir de sua escolha em convenção³.

Esta limitação imposta à propaganda contida na Lei nº 9.504, de 1997, relativizava o direito à liberdade de expressão de pré-candidatos a fim de garantir a igualdade de tratamento entre estes, partidos e coligações⁴, de forma a evitar que pré-candidatos com um maior acesso a meios de comunicação pudessem ganhar maior visibilidade antes do período eleitoral.

Da leitura do artigo 36 da Lei nº 9.504/97, é possível distinguir três espécies de propagandas políticas: (1) a intrapartidária; (2) a partidária; e (3) a eleitoral. No entanto, a legislação ordinária não procurou, à época, conceituar objetivamente os limites dogmáticos das espécies de propaganda política, tenho este trabalho ficado ao encargo da doutrina e, em especial quando da realização no caso concreto, à Justiça Eleitoral.

A propaganda intrapartidária (1) é a realizada por um cidadão filiado a um dado partido político no âmbito da própria agremiação partidária, com o objetivo de se ver escolhido em convenção para se candidatar a um cargo eletivo; a propaganda partidária (2), por sua vez, nos termos da Lei nº 9.096/96, é aquela voltada à divulgação à população dos programas partidários, noticiando sobre as ações tomadas no contexto desses programas, divulgando o posicionamento adotado pelo

³ PECCININ, Luiz Eduardo. Princípio da liberdade da propaganda política, propaganda eleitoral antecipada e o artigo 36-A da Lei Eleitoral. *Paraná Eleitoral* v. 2 n. 3. 2013. BRASILp. 321-344.

⁴ ARAGÃO, Luara Nobre. Propaganda eleitoral antecipada: aspectos doutrinários e jurisprudenciais. 2007.66p. Trabalho de Conclusão de Curso (Especialista em Direito e Processo Eleitoral) – Universidade Vale do Acaraú – UVA. Fortaleza-CE – p. 16.

partido e por suas bancadas nos órgãos legislativos e executivos em relação aos temas político, além de relatar as atividades congressuais e os eventos partidários; a propaganda eleitoral (3), por fim, é aquela realizada pelos candidatos, pré-candidatos, pelas agremiações partidárias, bem como pela população e demais atores integrantes do processo democrático, com o objetivo prioritário de captar votos para a investidura na representação popular, mas também de estando intimamente relacionada com o processo eletivo, sendo direcionada para conseguir a simpatia do eleitor por ocasião da escolha de seus representantes⁵.

O Tribunal Superior Eleitoral, a partir do conceito tripartite da propaganda política, bem como da limitação temporal imposta pela legislação eleitoral dos atos de propaganda eleitoral, firmou o seguinte entendimento de que o ato que:

leva ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, mesmo que apenas postulada, a ação política que se pretende desenvolver ou razões que induzam a concluir que o beneficiário é o mais apto ao exercício de função pública. Sem tais características, poderá haver mera promoção pessoal - apta, em determinadas circunstâncias, a configurar abuso de poder econômico - mas não propaganda eleitoral⁶.

Dessa forma, compreendia-se como ilícito todo ato que levasse ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, mesmo que apenas postulada, a ação política que se pretende desenvolver ou razões que induzam a concluir que o beneficiário é o mais apto ao exercício de função pública. Essa definição ampla e aberta, focada na busca de equalização da competitividade eleitoral, contudo, levou a decisões em todo sentido, porque da forma como estava posto, o reconhecimento da propaganda antecipada dependia sempre da análise do caso concreto, muito subjetiva, levando a julgamentos contraditórios e limitações em certa medida abusivas e desiguais da liberdade de expressão, que somente se definia a partir do seu embate com outros direitos tutelados pela norma eleitoral.

Nesse sentido faz-se necessário investigar a liberdade de expressão enquanto princípio fundamental à democracia participativa.

⁵ PINTO, Djalma. Direito Eleitoral: Improbidade Administrativa e Responsabilidade Fiscal – Noções Gerais. São Paulo: Atlas, 2003. P. 195 e 196.

⁶ BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral nº 161-83, Relator Min. José Eduardo Rangel de Alckmin, Brasília, Data de Julgamento 17.02.2000, DJ – Diário da Justiça 31.03.2000, p. 126.

2 A liberdade de expressão política como pilar democrático e o limite regulamentar

A liberdade de pensamento e expressão é tradicionalmente relacionada à dimensão das liberdades individuais, seja pela justificação de busca da verdade, seja pelas noções de autonomia e de dignidade humana⁷.

No entanto, é no âmbito do debate sobre Democracia que se elucida a dimensão política da liberdade de expressão. A liberdade de expressão política é inerente à máxima da Democracia Moderna de “governo pelo povo e para o povo”, de modo que a censura da expressão política significa o próprio rompimento com a vontade popular.

Refere-se, aqui, à noção de Democracia que começa a se desenvolver no pensamento político liberal a partir da Modernidade, considerando-se como um dos principais marcos a independência estadunidense. Essas ideias podem ser encontradas, por exemplo, em *Papers of James Madison*⁸, mas, que também pode ser atualizada com noções contemporâneas e localizadas no contexto latino-americano, especialmente para contraponto com a competitividade democrática, com os trabalhos de Guillermo O’Donnell, ou ainda, com as pesquisas de Fernando Limongi e Argelina Figueiredo sobre democracia brasileira e presidencialismo de coalizão.

O centro do debate filosófico sobre liberdade de expressão encontra-se na doutrina da Constituição e da Primeira Emenda norte-americana, produtos diretos do iluminismo. Uma primeira dimensão do debate está na noção de autogoverno, de acordo com a qual o discurso político, indispensável à participação no processo democrático, localiza-se no topo da hierarquia da liberdade de expressão, conectando a justificação filosófica da liberdade à justificação da própria democracia⁹.

Democracia é, nessa perspectiva, um conceito referencial, refere-se a um determinado relacionamento entre as pessoas e seus governantes. O valor de

⁷ STONE, Adrienne; SCHAUER, Frederick. *The Oxford handbook of freedom of speech*. Oxford: Oxford University Press, 2021. *passim*

⁸ HAMILTON; JAY; MADISON, *The Federalist*. Indianapolis: Liberty Fund, Inc, 1684.

⁹ MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. Freedom of Expression: what lessons should we learn from US experience? *Revista Direito GV*. v. 13 n. 1 jan-abr 2017.

legitimidade democrática acontece, em grande medida, mediante o processo de comunicação na esfera pública, como pensou Habermas e outros teóricos da deliberação¹⁰, o que requer que cidadãos tenham acesso aos espaços de debate público e tenham condições de participação na formação da opinião pública, assim como que essa opinião tenha influência na tomada das decisões políticas. Para Post, a Democracia é alcançada quando aqueles que são sujeitos ao Direito, enquanto estatuto jurídico e diretriz das dinâmicas de poder, são também seus autores. Deste modo, as eleições e demais instituições associadas à Democracia devem funcionar como mecanismos de maximização do potencial dessa relação, preservando-a¹¹.

Na tradição brasileira, em termos de jurisprudência e doutrina constitucional, baseia-se primordialmente na aplicação de balanceamento ou ponderação e no conceito de dignidade humana, o que permite maior discricionariedade - a depender do rigor na aplicação do método da proporcionalidade - por juízes e tribunais. Esse é um ponto central da crítica de Macedo, que defende uma alternativa rigorosa e democrática sobre liberdade de expressão no Brasil que represente “uma análise rica e conceitual ainda desconhecida pelos tribunais brasileiros”, buscando na doutrina da primeira emenda norte-americana os parâmetros conceituais intrínsecos à própria natureza da liberdade de expressão, permitindo sua aplicação de forma não meramente relacional em conflito com outros direitos¹².

Para Michelman, um conceito de liberdade de expressão densa e democrática não se limita a abstenção estatal de reprimi-la ou obstruí-la por meio de atos normativos, mas engloba atuação estatal ativa para assegurar que as oportunidades e potencialidades para expressão de ideias e posições sejam equitativamente distribuídas, sem restrições ou privilégios injustificados¹³.

¹⁰ HABERMAS, Jürgen. DIREITO E DEMOCRACIA – entre facticidade e validade. Volume 1. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.; HABERMAS, Jürgen. Direito e Democracia – entre facticidade e validade. Volume II. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. 352 p.

¹¹ POST, Robert. PARTICIPATORY DEMOCRACY AND FREE SPEECH. *Virginia Law Review*, vol. 97, no. 3, 2011, pp. 477–89. JSTOR, disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/41261516>>. Acesso em: 19 mar. 2023.

¹² MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. Freedom of Expression: what lessons should we learn from US experience? *Revista Direito GV*. v. 13 n. 1 jan-abr 2017

¹³ MICHELMAN, Frank I. Relações entre democracia e liberdade de expressão: discussão de alguns argumentos. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). Direitos fundamentais, informática e comunicação. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 58 e 59.

Trata-se, portanto, de importante mecanismo para a integridade democrática. Um conceito restrito de propaganda eleitoral antecipada adotado pela legislação, por sua vez, permite graus de compatibilização das restrições normativas com a liberdade de expressão política dos cidadãos, elemento também central na Democracia.

Sob essa perspectiva, é possível pensar em atuação estatal normativa que formule um estatuto jurídico sobre liberdade de expressão que restrinja a liberdade subjetiva de alguns em determinadas circunstâncias para potencializar e permitir um debate público plural, diverso e acessível, levando a sério o fundamento democrático do direito à livre expressão e aplicando, a nível legislativo, a justificação de proporcionalidade necessária.

O que não parece a melhor solução, contudo, é uma vedação geral, sem análise material ou qualitativa, a qualquer tipo de manifestação política antes do período eleitoral. Com fundamento nas normas eleitorais aplicáveis ao tempo, que buscavam garantir a isonomia de candidaturas e a igualdade de oportunidades entre todos os cidadãos, muitos eleitores viram a sua liberdade de expressão limitada sem qualquer parâmetro, sendo impedidos de expressar o seu apoio a determinadas ideias e candidatos. Como exemplo, há um julgado que obteve grande repercussão à época, onde uma eleitora foi multada pelo Tribunal Superior Eleitoral em cinco mil reais por ter colocado em seu carro um adesivo produzido artesanalmente com a mensagem "Agora é Dilma" e uma estrela vermelha do partido, antes do período permitido por lei¹⁴.

Trata-se de limitação à liberdade de expressão que além de tudo, em que pese a finalidade original da restrição imposta, viola também a igualdade de oportunidade, visto que pré-candidatos mais desconhecidos do público em geral não estarão em paridade de armas com aqueles já estabelecidos, pois não poderão nem mesmo expor suas plataformas políticas à população pelo receio de eventuais sanções financeiras que venham a sofrer, que em muitos casos nem mesmo têm como arcar.

¹⁴ BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral nº 0002031-42.2010.6.25.0000 /SE, Relator Min. Marcelo Henrique Ribeiro de Oliveira, Data de Julgamento 20/03/2012, DJ – Diário da Justiça 22/05/2012, p. 111.

É nesse contexto que vemos uma evolução do paradigma normativo da limitação à propaganda eleitoral antecipada.

3 A evolução da regulamentação eleitoral e das restrições à propaganda antecipada

O conjunto de atividades que tem como objetivo a transferências de valores – em sentido amplo – entre partidos políticos, candidatos, seus eleitores e cidadãos em geral pode ser considerado propaganda política, diferenciando-se das demais espécies de propaganda por ter como principal propósito fazer alcançar a dimensão da política institucionalmente organizada¹⁵ e, sendo, por isso, altamente regulamentada na legislação em âmbito eleitoral, partidário e institucional.

Como visto até este ponto, no âmbito de regulamentação eleitoral, a fim de preservar a isonomia entre futuras candidaturas a legislação determina restrições temporais à veiculação da propaganda, podendo esta ser classificada, em caso de violação, como antecipada ou extemporânea, independentemente do conteúdo nela veiculado.

Para lidar com esses problemas, os legisladores propuseram uma significativa reforma, por meio do Projeto de Lei nº 5498/2009, de autoria do Deputado Henrique Eduardo Alves e outros, com o objetivo de dar limites materiais mais claros à interpretação do que viria a configurar as propagandas eleitorais antecipadas ilícitas. A primeira mudança foi simples. Após a apresentação do PL nº 5498/2009 e a discussão de suas 138 emendas, foi aprovada em 24 de setembro de 2009 a Lei nº 12.034, que incluiu o novo artigo 36-A, com o seguinte texto:

Art. 36-A. Não será considerada propaganda eleitoral antecipada:

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

II - a realização de encontros, seminários ou congressos, em ambiente fechado e a expensas dos partidos políticos, para tratar da organização dos processos eleitorais, planos de governos ou alianças partidárias visando às eleições;

¹⁵ VELLOSO, Carlos Mário da S.; AGRA, Walber de M. Direito eleitoral - propaganda eleitoral. São Paulo: Editora Saraiva, 2020. p. 6.

III - a realização de prévias partidárias e sua divulgação pelos instrumentos de comunicação intrapartidária; ou

IV - a divulgação de atos de parlamentares e debates legislativos, desde que não se mencione a possível candidatura, ou se faça pedido de votos ou de apoio eleitoral.

Ao criar uma lista então exaustiva de exemplos do que não configuraria propaganda eleitoral antecipada ilícita, o legislador abriu muitas possibilidades, demonstrando uma clara opção por prestigiar a liberdade de expressão, mas não resolveu completamente o problema de definir o que constitui propaganda eleitoral. Como resultado, muitas denúncias continuaram a ser apresentadas aos tribunais eleitorais, questionando se determinadas insinuações não desequilibrariam as chances dos candidatos, iniciando a corrida eleitoral antes do período permitido.

Com o objetivo de solucionar tal problema, planejou-se uma nova reforma através do Projeto de Lei 5735/2013, que resultaria na Lei nº 13.165/2015. Os autores do projeto deixaram claro em seu texto original que tinham a intenção de criar propagandas eleitorais antecipadas permitidas, mencionando no projeto de nova redação para o artigo 36-A o seguinte texto: "*Art. 36-A. Não será considerada propaganda eleitoral antecipada proibida por esta Lei.*". Após a tramitação legislativa, o texto da Lei restou com as seguintes alterações e inclusões:

Art. 36-A. Não configuram propaganda eleitoral antecipada, desde que não envolvam pedido explícito de voto, a menção à pretensa candidatura, a exaltação das qualidades pessoais dos pré-candidatos e os seguintes atos, que poderão ter cobertura dos meios de comunicação social, inclusive via internet:

III - a realização de prévias partidárias e a respectiva distribuição de material informativo, a divulgação dos nomes dos filiados que participarão da disputa e a realização de debates entre os pré-candidatos;

V - a divulgação de posicionamento pessoal sobre questões políticas, inclusive nas redes sociais;

VI - a realização, a expensas de partido político, de reuniões de iniciativa da sociedade civil, de veículo ou meio de comunicação ou do próprio partido, em qualquer localidade, para divulgar ideias, objetivos e propostas partidárias.

§ 1º É vedada a transmissão ao vivo por emissoras de rádio e de televisão das prévias partidárias, sem prejuízo da cobertura dos meios de comunicação social.

§ 2º Nas hipóteses dos incisos I a VI do caput, são permitidos o pedido de apoio político e a divulgação da pré-candidatura, das ações políticas desenvolvidas e das que se pretende desenvolver.

§ 3º O disposto no § 2º não se aplica aos profissionais de comunicação social no exercício da profissão.

Pelo critério estritamente legal, passou-se a entender como propaganda eleitoral antecipada ou extemporânea aquela em que – fora do período autorizado – haja pedido explícito de voto ou em que Presidente da República, Presidentes da Câmara dos Deputados, do Senado Federal e do Supremo Tribunal Federal, ou redes de radiodifusão convoque para divulgação de atos que denotem propaganda política ou ataques a partidos políticos e seus filiados ou instituições.

Ainda tomando como parâmetro as definições normativas, não são consideradas propaganda eleitoral antecipada ou extemporânea a divulgação de posicionamento pessoal sobre questões políticas, inclusive nas redes sociais, salvo quando há pedido expresso de votos. Restou clara, nesse sentido, a opção legislativa por prestigiar a liberdade de expressão, enquanto princípio basilar do Estado Democrático de Direito.

Em 29 de novembro de 2016, o Tribunal Superior Eleitoral decidiu o caso paradigmático sobre propaganda eleitoral antecipada, envolvendo a nova estrutura trazida pela reforma promovida pela Lei nº 13.165/15¹⁶.

Este litígio foi o *leading case* dentro do novo escopo legal e, por unanimidade, o TSE definiu a interpretação do que seria propaganda eleitoral antecipada. A partir dessa decisão, reconheceu-se a priorização da liberdade constitucional de expressão e de manifestação de pensamento em relação ao caráter punitivista visto anteriormente, somente sendo considerada propaganda eleitoral a manifestação em que houvesse um pedido explícito de voto.

Apesar do critério restrito de propaganda antecipada adotado pela legislação, são diversos os casos na Justiça Eleitoral em que as fronteiras entre o que é coibido pela legislação e o que é protegido pela liberdade de expressão política se tornam dúbias, como no caso Lollapalooza¹⁷.

¹⁶ BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral nº 0000051-24.2016.6.13.0052, Relator Min. Luiz Fux, Data de Julgamento 18/10/2016, DJ – Diário da Justiça 18/10/2016, publicado em sessão.

¹⁷ BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral. Decisão Liminar Representação (11541) Nº 0600150-54.2022.6.00.0000. Relator: Ministro Relator Raul Araújo. Diário Oficial da União. Brasília, 2022.

A interpretação jurídica anteriormente estabelecida perdeu sua utilidade, já que se baseava em comportamentos proibidos em um determinado período de tempo para definir o que seria propaganda eleitoral antecipada lícita ou ilícita. Essa interpretação não pode mais ser mantida, pois os comportamentos antes proibidos já não violam mais a norma.

Essa quebra de paradigma normativo foi o início de toda a controvérsia na definição de propaganda eleitoral antecipada pelo judiciário, que atualmente causa uma grande insegurança nos casos que envolvem a mistura de manifestações antecipadas permitidas por cidadãos ou por pré-candidatos.

A diversidade e complexidade dos casos que chegam à Justiça Eleitoral, especialmente em contexto de fragilidade democrática e ascensão autocrática como denunciam diversos organismos e entidades de monitoramento da qualidade da Democracia, evidencia a necessidade de se aprofundar o debate sobre liberdade de expressão política, especialmente sob a ótica da competitividade democrática, para qualificar institutos normativos como as restrições à propaganda eleitoral antecipada.

Assim, é necessário refletir e reconhecer a importância de se garantir a competitividade eleitoral sem permitir seu desvirtuamento em direção à censura, nesse ponto, ainda que as manifestações políticas antecipadas não sejam classificadas como propaganda eleitoral ilícita, elas ainda podem resultar em abusos de poder econômico que precisam ser punidos por meio de ações específicas, como a Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE) e a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME), mas não através de uma restrição a priori geral e materialmente irrestrita da liberdade de expressão.

Considerações Finais

O objetivo central desse trabalho convergiu-se em analisar as definições normativas de “propaganda eleitoral antecipada” e suas modificações ao longo do tempo e contrapô-las à noção de liberdade de expressão política, contribuindo para a reflexão sobre as fronteiras entre as restrições à propaganda eleitoral e a preservação

da liberdade de expressão política e para o refinamento da jurisprudência no âmbito da justiça eleitoral.

Com o intuito de garantir igualdade competitiva e evitar o abuso de poder econômico e político, a legislação eleitoral propôs-se a limitar a propaganda eleitoral, especialmente em período anterior às campanhas. Inicialmente, a legislação e a jurisprudência entenderam como ilícito todo ato que levasse ao conhecimento geral, ainda que de forma implícita, a candidatura, a ação política que se pretende desenvolver, ou, ainda elogios a pessoa ou suas condutas.

Esse entendimento, no entanto, deixou um espaço aberto e abstrato de interpretação, passível de diversos abusos ou restrições excessivas às possibilidades de expressão política. O enfraquecimento nas possibilidades de livre pensamento e manifestação política, a seu turno, implica violação de aspectos essenciais à Democracia, impedindo um debate público plural e franco que possibilite a formação de uma vontade pública informada. A liberdade de expressão política enfraquecida significa, em última análise, significa o enfraquecimento da própria integridade democrática.

Ao regulamentar a propaganda eleitoral, o Estado deve atentar-se que seu papel frente às liberdades não se restringe à dimensão negativa, sob a perspectiva da não violação ou não intervenção, mas, sobretudo no que se refere à instituição essencial à manutenção da Democracia como as eleições, apresenta-se em dimensão positiva, de garantir um ambiente propício a sua manifestação, promovendo-a.

As reformas na legislação realizadas em 2009 e 2015 demonstram maior atenção ao papel essencial que a liberdade de expressão política exerce na própria competição eleitoral, diminuindo o espaço de restrições excessivas na medida em que se refere expressamente à impossibilidade de pedido explícito de voto antes do período eleitoral. Percebe-se, nesse esforço, a desvinculação da liberdade de expressão do abuso de poder, transferindo-se apenas o segundo para o campo da ilicitude.

Apesar do esforço legislativo em ser claro, ainda há resquícios de restrições excessivas na jurisprudência eleitoral, conforme demonstram os casos ilustrativos deste problema de pesquisa.

Cabe aos pesquisadores e aos tribunais um compromisso com os valores essenciais da Democracia, um debate amplo sobre a importância da liberdade de expressão política na formação da vontade e da opinião pública, com identificação clara de problemas reais, como desinformação e abuso de poder, sem permitir a formação de alibis para excessos ou censura.

REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Luara Nobre. Propaganda eleitoral antecipada: aspectos doutrinários e jurisprudenciais. 66p. Trabalho de Conclusão de Curso (Especialista em Direito e Processo Eleitoral) – Universidade Vale do Acaraú – UVA. Fortaleza, 2007.

BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral. Decisão Liminar Representação (11541) Nº 0600150-54.2022.6.00.0000. Relator: Ministro Relator Raul Araújo. Diário Oficial da União. Brasília, 2022.

BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral nº 161-83, Relator Min. José Eduardo Rangel de Alckmin, Brasília, Data de Julgamento 17.02.2000, DJ – Diário da Justiça 31/03/2000, p. 126. Brasília, 2000.

BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral nº 0000051-24.2016.6.13.0052, Relator Min. Luiz Fux, Data de Julgamento 18/10/2016, DJ – Diário da Justiça 18/10/2016, publicado em sessão. Brasília, 2016.

BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral. Decisão Liminar Representação (11541) Nº 0600150-54.2022.6.00.0000. Relator: Ministro Relator Raul Araújo. Diário Oficial da União: 27/03/2023. Brasília, 2023.

BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral nº 0002031-42.2010.6.25.0000 /SE, Relator Min. Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira, Data de Julgamento 20/03/2012, DJ – Diário da Justiça 22/05/2012, p. 111. Brasília, 2012.

HABERMAS, Jürgen. DIREITO E DEMOCRACIA – entre facticidade e validade. Volume 1. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HABERMAS, Jürgen. Direito e Democracia – entre facticidade e validade. Volume II. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HAMILTON; JAY; MADISON, The Federalist. Indianopolis: Liberty Fund, Inc, 1684.

MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. Freedom of Expression: what lessons should we learn from US experience? Revista Direito GV. v. 13 n. 1 jan-abr 2017.

MICHELMAN, Frank I. Relações entre democracia e liberdade de expressão: discussão de alguns argumentos. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). Direitos fundamentais, informática e comunicação. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

PECCININ, Luiz Eduardo. Princípio da liberdade da propaganda política, propaganda eleitoral antecipada e o artigo 36-A da Lei Eleitoral. Paraná Eleitoral v. 2 n. 3. 2013.

PINTO, Djalma. Direito Eleitoral: Improbidade Administrativa e Responsabilidade Fiscal – Noções Gerais. São Paulo: Atlas, 2003.

POST, Robert. PARTICIPATORY DEMOCRACY AND FREE SPEECH. *Virginia Law Review*, vol. 97, no. 3, 2011, pp. 477–89. JSTOR, disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/41261516>>. Acesso em: 19 mar, 2023.

STONE, Adrienne; SCHAUER, Frederick. *The Oxford handbook of freedom of speech*. Oxford: Oxford University Press, 2021.

VELLOSO, Carlos Mário da S.; AGRA, Walber de M. *Direito eleitoral - propaganda eleitoral*. São Paulo: Editora Saraiva, 2020.