
A&C

Revista de Direito Administrativo & Constitucional



A&C R. de Dir. Administrativo e Constitucional, Belo Horizonte, ano 5, n.19, p. 1-254, jan./mar. 2005

A&C REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL

IPDA

Instituto Paranaense
de Direito Administrativo

Direção Geral

Romeu Felipe Bacellar Filho

Direção Editorial

Paulo Roberto Ferreira Motta

Direção Executiva

Emerson Gabardo

Conselho de Redação

Edgar Chiuratto Guimarães

Adriana da Costa Ricardo Schier

Célio Heitor Guimarães

Conselho Editorial

Adilson Abreu Dallari
Alice Gonzáles Borges
Carlos Ari Sundfeld
Carlos Ayres Britto
Carlos Delpiazzo
Cármen Lúcia Antunes Rocha
Celso Antônio Bandeira de Mello
Clèmerson Merlin Clève
Clóvis Beznos
Enrique Silva Cyma
Eros Roberto Grau
Fabrício Motta
Guilherme Andrés Muñoz (*in memoriam*)
Jaime Rodríguez-Arana Muñoz
Jorge Luis Salomoni

José Carlos Abraão
José Eduardo Martins Cardoso
José Luís Said
José Mario Serrate Paz
Juan Pablo Cajaville Peruffo
Juarez Freitas
Julio Rodolfo Comadira
Luís Enrique Chase Plate
Lúcia Valle Figueiredo
Manoel de Oliveira Franco Sobrinho
(*in memoriam*)
Marçal Justen Filho
Marcelo Figueiredo
Márcio Cammarosano
Mária Cristina Cesar de Oliveira

Nelson Figueiredo
Odilon Borges Junior
Pascual Caiella
Paulo Eduardo Garrido Modesto
Paulo Henrique Blasi
Paulo Neves de Carvalho (*in memoriam*)
Paulo Ricardo Schier
Pedro Paulo de Almeida Dutra
Regina Maria Macedo Nery Ferrari
Rogério Gesta Leal
Rolando Pantoja Bauzá
Sérgio Ferraz
Valmir Pontes Filho
Yara Stropa
Weida Zancaner

A246 A&C Revista de Direito Administrativo e Constitucional.
ano 3, n. 11, jan./mar. 2003. Belo Horizonte: Fórum,
2003.
Trimestral
ano 1, n.1, 1999 até ano 2, n.10, 2002 publicada pela
Editora Juruá em Curitiba
ISSN: 1516-3210
1. Direito Administrativo. 2. Direito Constitucional.
I. Fórum.

CDD: 342 CDU: 33.342

© Editora Fórum Ltda. 2005

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, de fotocópias ou de gravação, sem permissão por escrito do possuidor dos direitos de cópias (Lei nº 9.610, de 19.02.1998).

Editora Fórum Ltda
Av. Afonso Pena, 2770 - 15º/16º andar - Funcionários
CEP 30130-007 - Belo Horizonte/MG - Brasil
Tel.: 0800 704 3737
Internet: www.editoraforum.com.br
e-mail: editoraforum@editoraforum.com.br

Editor responsável: Luís Cláudio Rodrigues Ferreira
Projeto gráfico e diagramação: Luis Alberto Pimenta
Revisora: Olga M. A. Sousa
Pesquisa jurídica: Fátima Ribeiro - OAB/MG 74868
Bibliotecária: Nilcéia Lage de Medeiros
CRB 1545/MG 6ª região

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

Impressa no Brasil / Printed in Brazil
Distribuída em todo Território Nacional

A Influência do Poder Econômico nas Eleições e a Impugnação de Mandato

Eneida Desiree Salgado

Professora de Direito Eleitoral na Unicenp. Mestranda em Direito do Estado na UFPR

Sumário: **1** O poder econômico na legislação eleitoral - **2** A noção de abuso de poder econômico - **3** Os remédios jurídicos contra o abuso - **4** Conclusões

O Estado brasileiro se declara uma República Democrática. Etimologicamente, Democracia é poder do povo. Minimamente, República é igualdade. A conquista e o exercício do poder político, para se revestirem de legitimidade, devem observar ambos os princípios.

Na República todos os eleitores têm a mesma possibilidade de participar do governo, o mesmo peso no processo de escolha. Os cidadãos — observados os requisitos constitucionais e legais — podem igualmente disputar o exercício de um mandato.

A democracia brasileira é sobretudo representativa. Embora haja previsão constitucional de instrumentos de participação direta, a soberania popular é exercida primordialmente através do voto. Os representantes eleitos não guardam relação direta com seus eleitores e deles não recebem instruções precisas para o cumprimento de sua tarefa — os limites extremos para o exercício do mandato estão na Constituição e nas leis. Não há instrumentos ao alcance do eleitor para o afastamento no decorrer do mandato (apenas outros representantes podem afastá-lo, por meio de *impeachment*).

O grande momento de exteriorização da soberania popular é a escolha dos representantes. Assim se realiza a democracia formal brasileira. Para que seja legítima, assim, é necessário que a eleição ocorra de maneira limpa, com respeito à igualdade entre os eleitores e entre os candidatos. A formação e a manifestação do voto devem dar-se sem interferências.

O Estado brasileiro exporta soluções para o processo de votação e apuração dos votos. Depois de inúmeras fraudes, a adoção do sistema eletrônico de votação traz confiabilidade em relação ao respeito da vontade manifestada nas urnas. A manifestação da escolha resta garantida, sem a eleição a bico de pena, o voto de correntinha e o mapismo.

A formação da vontade, no entanto, ainda sofre influências. Ao construir a sua opção política, ao decidir seu voto, o eleitor está exposto

não apenas às propostas dos candidatos e às diretrizes programáticas dos partidos políticos, mas a inúmeros outros fatores que condicionam sua escolha.

Alguns desses fatores constituem vícios que ofendem o princípio republicano — pois desequilibram a disputa — e o princípio democrático, pois falseiam a expressão da soberania popular: o uso indevido dos meios de comunicação social, o uso do poder público para beneficiar candidatos, o abuso do poder econômico, a corrupção e a fraude.

Um desses vícios será objeto da análise aqui desenvolvida: a influência abusiva do poder econômico nas campanhas eleitorais.

1 O poder econômico na legislação eleitoral

Enquanto a preocupação com o uso indevido do poder político é expressa desde o Império (com a previsão de hipóteses de inelegibilidade e incompatibilidade), a legislação eleitoral apenas recentemente passa a se preocupar mais direta e especificamente do abuso do poder econômico. O Código Eleitoral (Lei nº 4.737/65) traz entre as Garantias Eleitorais, em seu artigo 237, o seguinte dispositivo: “A interferência do poder econômico e o desvio ou abuso do poder de autoridade, em desfavor da liberdade do voto, serão coibidos e punidos”. E prevê nos parágrafos do referido artigo, investigação para apurar o uso indevido do poder econômico.

Em obra anterior à vigência da Constituição de 1988, Fávila Ribeiro debruça-se sobre o tema, demonstrando preocupação com a interferência do poder econômico em âmbito eleitoral. Aduz que o Direito Eleitoral, para cumprir seu papel de garantia da vontade genuína do corpo eleitoral, deve conter medidas de contenção contra qualquer tipo de poder. Critica o casuísmo da legislação eleitoral e analisa o artigo 237 do Código Eleitoral como norma a afastar o abuso de poder.¹

A Lei dos Partidos Políticos, em vigor até 1995 — Lei nº 5.682/71 —, proíbe de forma absoluta que os partidos recebam recursos de empresas privadas, de finalidade lucrativa, e de entidades de classe ou sindicais (art. 91), considerando-os ilícitos. O parágrafo segundo do artigo 93 dispõe:

Nenhum candidato a cargo eletivo, sob pena de cassação do respectivo registro, poderá efetuar, individualmente, despesas de caráter eleitoral, inclusive com alistamento, arregimentação, propaganda e demais atividades definidas pela Justiça Eleitoral, devendo processar todos os gastos através dos Partidos ou Comitês.

¹ RIBEIRO, Fávila. *Abuso do Poder no Direito Eleitoral*. Rio de Janeiro: Forense, 1988, p. 5, 18, 20 et seq.

O Fundo Partidário financia as campanhas ao lado das contribuições dos filiados e é formado por recursos provenientes de multas e penalidades eleitorais, recursos destinados por lei, dotações orçamentárias da União e doações de pessoas físicas até o limite de duzentas vezes o maior salário mínimo do país. Essas doações, inseridas pela Lei nº 6.767/79, podem ser feitas diretamente aos partidos políticos desde que contabilizadas (o “balanço” anual é publicado no *Diário Oficial da União*), e são dedutíveis do imposto de renda. Pinto Ferreira comenta a antiga lei dos partidos:

A idéia de um fundo partidário buscou dar sustentação financeira aos partidos. É uma das poucas maneiras de vedar a arrecadação de dinheiro em fontes inidôneas, o que é comum no Brasil, com “banqueiros de bichos”, “caixinhas”, “lideranças ricas”, permitindo a formação de oligarquias dominantes. Seria interessante que a lei aumentasse a dotação do fundo, para engrandecer os partidos com uma completa autonomia financeira.²

Essa regulamentação de financiamento de campanhas não evita o uso do poder econômico nem as doações de empresas para as campanhas.

Inaugurando uma ordem jurídica democrática, inspirada por princípios republicanos, é promulgada a Constituição de 1988.

A Carta refere-se, em seu artigo 14, à lei complementar para proteger a normalidade e a legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico (§9º) e ao abuso de poder econômico como hipótese da ação de impugnação de mandato eletivo (§10).

Nas duas leis eleitorais seguintes à Constituição (Lei nº 7.773/89 e Lei nº 8.214/91) não há referência expressa ao abuso do poder econômico. Mas há controle de sua influência por meio da limitação do uso da propaganda, certamente a forma mais poderosa de interferir na escolha do eleitor.

Como resposta às polêmicas sobras de campanha da eleição de Fernando Collor e ao processo de impeachment, a Lei nº 8.713/93, que regula a eleição de 1994, traz normas específicas sobre a arrecadação e aplicação de recursos nas campanhas. A partir de então é permitida a realização de gastos pelos candidatos e a arrecadação de fundos junto à iniciativa privada.

Nasce a exigência de constituição de comitês financeiros, a responsabilidade objetiva do candidato por sua prestação de contas, a previsão

² FERREIRA, Pinto. *Comentários à Lei Orgânica dos Partidos Políticos*. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 175-176.

de cassação do registro de candidato que infringir as normas sobre a administração financeira de sua campanha e a destinação obrigatória das sobras de campanha aos partidos.³

Segundo Lauro Barreto, essa lei diminui o conteúdo farsante da legislação eleitoral, embora ainda permita o abuso de poder econômico e traga ônus aos cofres públicos com a confecção dos bônus eleitorais.⁴ O autor aponta como falhas dessa lei a atribuição aos partidos da faculdade de fixação do teto de gastos em campanhas (e é assim até hoje) e a ausência de limites para as doações de empresas, que evidencia “a preponderância da moeda sobre as idéias e propostas no processo eleitoral”.⁵

Os Partidos Políticos passam a submeter-se à Lei nº 9.096/95, que proíbe apenas o recebimento de contribuições de entidade ou governo estrangeiro, autoridades e órgãos públicos (com exceção do fundo partidário), autarquias, empresas públicas ou concessionárias de serviços públicos, sociedades de economia mista e fundações (instituídas em virtude de lei e para cujos recursos concorram órgãos ou entidades governamentais) e entidades de classe ou sindicais (art. 31).

A Lei dos Partidos determina o envio anual à Justiça Eleitoral do balanço contábil (art. 32), além da prestação de contas de campanhas eleitorais (art. 34). Impõe a responsabilidade civil e criminal dos dirigentes do partido e comitês (art. 34, II) e prevê a perda do Fundo Partidário no caso de descumprimento de suas normas (art. 36).

A Lei nº 9.100/95, que regulamenta as eleições municipais do ano seguinte, traz algumas modificações em relação ao controle do poder econômico nas eleições. Substitui os bônus por recibos, prevê pena de multa e detenção (de um a três meses) para doação acima do limite, recebimento de recurso acima do teto legal e gasto além do valor máximo estipulado pelo partido.

A violação das normas por pessoa jurídica impede a participação em licitações públicas e a celebração de contratos com o Poder Público pelo período de cinco anos (por determinação da Justiça Eleitoral em processo que lhe seja assegurada ampla defesa). Seu artigo 69 dispõe que o descumprimento das regras relativas ao financiamento de campanhas caracteriza abuso do poder econômico.

³ “Na tentativa de disciplinar esta disputa é que surgem as prestações de contas das campanhas eleitorais: para que a sociedade possa participar e julgar o processo de financiamento das campanhas e garantir a legitimidade da escolha”. SOBIERAJSKI, Denise Goulart S. *Financiamento de Campanhas Eleitorais*. Curitiba: Juruá, 2002, p. 30.

⁴ BARRETO, Lauro. *Escrúpulo e Poder: o Abuso de Poder nas Eleições Brasileiras*. Bauru: Edipro, 1995, p. 27.

⁵ BARRETO, Lauro. *Escrúpulo e Poder: o Abuso de Poder nas Eleições Brasileiras*. Bauru: Edipro, 1995, p. 80.

A Lei nº 9.504/97 — lei permanente das eleições — exige abertura de conta bancária específica para a campanha eleitoral (embora não haja de fato rejeição de prestação de contas na hipótese de não abertura). Retira a pena de detenção para gastos além do declarado, impondo multa de cinco a dez vezes o valor em excesso (art. 18 §2º). Os comitês financeiros devem ser registrados na Justiça Eleitoral após o registro dos candidatos (art. 19 §3º) e apenas depois disso podem ser feitas doações para a campanha (art. 23).

Há limites legais para as doações: as pessoas físicas podem doar até 10% do rendimento bruto do ano anterior (art. 23, §1º, I) e as pessoas jurídicas até 2% do faturamento bruto (art. 81, nas Disposições Transitórias). O candidato pode utilizar recursos próprios até o limite de gastos imposto pelo partido (art. 23, §1º, II). A doação acima do limite sujeita à multa de cinco a dez vezes a quantia em excesso (art. 23 §3º e art. 81 §2º).

2 A noção de abuso de poder econômico

Mas o que configura abuso de poder econômico? O uso do poder econômico é permitido, pois o financiamento das campanhas é privado. O que seria considerado abusivo?

Como uma pista, a Lei nº 9.504/97 traz em seu artigo 25 a seguinte disposição (menos clara que o artigo 69 da Lei nº 9.100/95):

O partido que descumprir as normas referentes à arrecadação e aplicação de recursos fixadas nesta Lei perderá o direito ao recebimento da quota do Fundo Partidário do ano seguinte, sem prejuízo de responderem os candidatos beneficiados por abuso do poder econômico.

Reduzir o abuso de poder econômico ao descumprimento das normas de arrecadação e aplicação dos recursos em campanhas eleitorais, no entanto, é estreitar a possibilidade de controle da legislação eleitoral sobre a influência do dinheiro na disputa eleitoral. A concepção do abuso, aqui, deve ser mais ampla, para garantir um equilíbrio mais efetivo entre os candidatos.⁶

⁶ Pode-se construir uma idéia aproximada a partir da conceituação de abuso de direito: “há abuso de direito sempre que o titular o exerce fora dos seus limites intrínsecos, próprios de suas finalidades sociais e econômicas” (AMARAL, Francisco. *Direito Civil* – Introdução. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 208.) O Código Civil aponta em seu artigo 187 a ilicitude do abuso de direito, ao afirmar que “também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.

Assim como o cidadão pode fazer de seu direito o que quiser, desde que não prejudique terceiros ou extrapole o seu fim econômico ou social, o candidato a um cargo eletivo pode utilizar recursos econômicos

A & C R. de Dir. Administrativo e Constitucional, Belo Horizonte, ano 5, n. 19, p. 115-126, jan./mar. 2005

O abuso de poder econômico e o abuso de poder de autoridade, para José Néri da Silveira, ofendem a liberdade e a igualdade, essência da ordem democrática, pois são “formas de aliciamento ilegítimo de eleitores, conspurcando-lhes a consciência, com evidente dano à plena liberdade do sufrágio, ou desprezando-se o princípio da igualdade no processo eleitoral, com a quebra do equilíbrio a presidir a participação de partidos políticos e candidatos na competição legítima pela conquista do voto livre”.⁷

Segundo Emerson Garcia, “identificar-se-á o ato abusivo sempre que alguém, ao exercer o seu direito, prejudicar o direito de igualdade de todos no pleito, afetando seu regular desenvolvimento”.⁸ O autor analisa de forma detida o tema aqui proposto e coloca como limite da utilização do poder econômico na eleição a comprovação da origem dos recursos.

Pedro Henrique Távora Niess aduz que “não condena a Constituição a influência do poder econômico no pleito eleitoral. O exercício do poder é lícito, tanto que é regulado. É a má influência, a excessiva intervenção do poder econômico que deve ser coibida: recusa-se a sua influência na normalidade e legitimidade das eleições”.⁹

O abuso de poder econômico e político configuram “um conjunto de condutas, algumas das quais definidas como crime, que atentam contra o interesse público de lisura das eleições, na medida em que agem em desfavor da liberdade de voto, comprometendo as condições igualitárias de disputa”,¹⁰ conforme Lauro Barreto.

Para o Tribunal Superior Eleitoral, a configuração do abuso de poder econômico exige a potencialidade de alterar o resultado da eleição:

Lembro que a potencialidade é elemento intrínseco a qualquer forma de abuso, econômico ou político, isto é, práticas abusivas são aquelas que excedem o normal na utilização do poder econômico ou do poder de autoridade.

Na verdade, não é ilícita a utilização do poder econômico nas campanhas eleitorais, tanto que o valor a ser gasto pelos candidatos é informado no pedido de registro e as contas são prestadas à Justiça Eleitoral.

para fazer com que sua candidatura e, principalmente, suas propostas sejam conhecidas pelos cidadãos. Não é permitido, no entanto, que ele utilize do poder econômico para desequilibrar o pleito em seu favor, tirando da disputa seus oponentes.

⁷ SILVEIRA, José Neri da. *Aspectos do Processo Eleitoral*. Porto Alegre: Liv. do Advogado, 1998, p. 91.

⁸ GARCIA, Emerson. *Abuso de Poder nas Eleições: Meios de Coibição*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000, p. 15.

⁹ NIESS, Pedro Henrique Távora. *Ação de Impugnação de Mandato Eletivo*. Bauru: Edipro, 1996, p. 24.

¹⁰ BARRETO, Lauro. *Investigação Judicial Eleitoral e Ação de Impugnação de Mandato Eletivo*. 2. ed. Bauru: Edipro, 1999, p. 43.

O que é vedado é a utilização do poder econômico com intenção de desequilibrar a disputa eleitoral, o que ocorre de modo irregular, oculto ou dissimulado.¹¹

Por conta da noção de potencialidade — entendida por Emerson Garcia como a “probabilidade de que o ato tenha prejudicado a normalidade do pleito”¹² — o TSE afasta a configuração de abuso em condutas isoladas¹³ e o distingue da captação ilícita de sufrágio.¹⁴

Como condutas que configuram o abuso, os autores apresentam o tratamento do voto como mercadoria, a utilização de propaganda vedada por lei ou fora dos limites legais,¹⁵ transporte de eleitores, recebimento de doações vedadas, realização de gastos superior ao declarado e utilização de recursos do candidato sem incluí-lo na prestação de contas.¹⁶ Pedro Henrique Távora Niess afirma que “a publicidade, de qualquer espécie, feita em desconformidade com as normas pertinentes, que privilegia alguns candidatos em detrimento de outros, caracteriza o abuso de poder da comunicação, e frutifica no abuso do poder econômico. É estimável em dinheiro, considerada gasto eleitoral”.¹⁷ E, adiante:

Toda e qualquer ajuda a determinada candidatura, estimável em dinheiro, que exceda dos lindes previamente traçados pelas normas eleitorais, derive do método mais simples e tradicional ou da técnica mais sofisticada e moderna, caracteriza a utilização do poder econômico de forma abusiva, porque investe contra o equilíbrio possível do certame eleitoral. Se alguém se excede no uso do permitido servindo-se do poder econômico, deste abusa, não obstante seus gastos observem o montante geral pré-estabelecido: a doação de terrenos, com vistas à obtenção de votos, por exemplo, configura, pelo menos, abuso do poder econômico, ainda quando o valor da doação não ultrapasse o valor licitamente disponível para a campanha do doador.¹⁸

¹¹ Extrato do voto do relator, Min. Fernando Neves, no Acórdão 4.410, julgado em 16.09.2003.

¹² GARCIA, Emerson. *Abuso de Poder nas Eleições: Meios de Coibição*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000, p. 18.

¹³ A não-prestação, a apresentação tardia ou a rejeição das contas de campanhas, isoladamente, não caracterizam abuso de poder econômico segundo o TSE (Acórdãos 15.940 de 14.10.99, 481 de 07.05.98 e 15.064 de 30.09.97). Mas um conjunto de irregularidades na arrecadação e aplicação de recursos (como nenhuma contribuição em cheque, falta de movimentação na conta bancária, baixa avaliação de aluguéis) consubstancia o abuso (Acórdão 31, de 15.10.98).

¹⁴ Entendimento exposto no Recurso Especial Eleitoral 24.325, de relatoria do Min. Caputo Bastos, julgado em 11.10.2004. Neste caso não se discute a potencialidade de alterar o resultado do pleito. A compra de um único voto configura captação ilícita e importa na cassação do registro ou do diploma.

¹⁵ SILVEIRA, José Neri da. *Aspectos do Processo Eleitoral*. Porto Alegre: Liv. do Advogado, 1998, p. 91.

¹⁶ GARCIA, Emerson. *Abuso de Poder nas Eleições: Meios de Coibição*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000, p. 30-31.

¹⁷ NIESS, Pedro Henrique Távora. *Ação de Impugnação de Mandato Eletivo*. Bauru: Edipro, 1996, p. 27.

3 Os remédios jurídicos contra o abuso

Durante a campanha, o candidato que se beneficia do uso abusivo do poder econômico pode ser afastado do pleito mediante sentença de procedência em ação de investigação judicial eleitoral, prevista nos artigos 19 e seguintes da Lei Complementar nº 64/90.

Esta ação busca a “declaração da ocorrência do fato jurídico ilícito do abuso do poder econômico ou do abuso de poder político, com a decretação da inelegibilidade do candidato para *essa* eleição e para os três próximos anos”, conforme Adriano Soares da Costa.¹⁹

Os efeitos da decisão em ação de investigação judicial eleitoral, no entanto, não são hábeis a afastar do cargo o ocupante de cargo eletivo. Ela evita que o candidato concorra à eleição ou seja diplomado, mas não serve para cassar o diploma já concedido ou o mandato. Para que isso ocorra, faz-se necessária a propositura de recurso contra a diplomação ou ação de impugnação de mandato eletivo.²⁰

Há dois remédios jurídicos para afastar do mandato eletivo o candidato que se elegeu com abuso de poder econômico: o recurso contra a diplomação e a ação de impugnação de mandato eletivo.²¹

O “recurso contra a expedição do diploma” está previsto no artigo 262 do Código Eleitoral. Embora denominado “recurso” e não obstante siga o rito dos recursos eleitorais, trata-se de ação, pois ataca um ato administrativo: a diplomação do candidato. Quando o juiz eleitoral diploma um candidato eleito, certifica o resultado eleitoral.²² Não se trata de uma decisão judicial, não há lide, não há partes com interesses contrapostos.²³

Também não é *contra* a expedição do diploma, pois o prazo para a sua propositura — três dias — passa a correr após a diplomação, quando o diploma já foi expedido e entregue ao eleito. São legitimados para a sua propositura candidatos, partidos, coligações e o Ministério Público.

É oponível, entre outras hipóteses, à concessão ou denegação do diploma em manifesta contradição com a prova dos autos nos casos

¹⁹ COSTA, Adriano Soares da. *Instituições de Direito Eleitoral*. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 463.

²⁰ Esse o entendimento do Tribunal Superior Eleitoral: “ (...) ação de investigação judicial julgada procedente após as eleições. (...). A jurisprudência da Corte é no sentido de que, mesmo após a diplomação do candidato eleito, subsiste a possibilidade de aplicação da sanção de inelegibilidade de que trata o art. 22, XV, da LC nú 64/90, embora a cassação do diploma esteja condicionada à propositura de recurso contra a expedição de diploma ou ação de impugnação de mandato eletivo (...).” Ac. nú 19.701, de 12.08.2003, rel. Min. Carlos Velloso.

²¹ CÂNDIDO, Joel J. *Direito Eleitoral Brasileiro*. 11. ed. Bauru: Edipro, 2004, p. 255.

²² COSTA, Adriano Soares da. *Instituições de Direito Eleitoral*. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 415.

²³ Esse não parece ser o entendimento de Pedro Henrique Távora Niess, que se refere ao trânsito em julgado da diplomação. *Ação de Impugnação de Mandato Eletivo*. Bauru: Edipro, 1996, p. 46-47.

de compra de votos, falsidade, fraude, coação, emprego de processo de propaganda ou captação de sufrágio vedado por lei, interferência do poder econômico ou abuso de poder de autoridade.

A redação do artigo parece exigir prova pré-constituída para a sua propositura. No entanto, o TSE reconhece, em decisões recentes, a “possibilidade de se apurarem fatos no recurso contra a diplomação, desde que o recorrente apresente prova suficiente ou indique as que pretende ver produzidas, nos termos do art. 270 do Código Eleitoral”.²⁴

Um dispositivo constitucional (§10 do art. 14) fundamenta a ação de impugnação de mandato eletivo — mas não a cria, pois a Lei nº 7493/86²⁵ e a Lei nº 7664/88²⁶ já faziam referência a ela. Cabe nas hipóteses de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude. A Constituição exclui o abuso de poder político, previsto anteriormente nas leis referidas. Lauro Barreto, no entanto, defende que o abuso de poder econômico engloba as demais modalidades abusivas: abuso de poder dos meios de comunicação, abuso de poder de autoridade, transgressões pertinentes à origem de valores pecuniários e utilização indevida de veículos para fins eleitorais.²⁷

Não há rol de legitimados ativos — o TSE aplica a regra da ação de impugnação ao registro de candidato e não reconhece legitimidade ao “mero eleitor”.²⁸ Aqui se estabelece um debate. Joel Cândido concorda com a restrição feita pela jurisprudência, pois a amplitude da legitimação “não condiz com a dinâmica célere e específica do Direito Eleitoral, enfraquece os partidos, dificulta a manutenção do segredo de justiça e propicia o ajuizamento de ações temerárias”.²⁹ Para Adriano Soares da Costa, esse entendimento

assenta em dois pressupostos de natureza bem pouco democrática: (a) o eleitor, ao exercer sua soberania popular, participando da vida política do País, estaria enfraquecendo os partidos políticos; e (b) os partidos políticos, como principais envolvidos no processo eleitoral, não ingressariam com ações políticas (?)

²⁴ Recurso Especial Eleitoral 20.003, relator Min. Fernando Neves, julgado em 12 de novembro de 2002. No mesmo sentido RESPE 19.592, de 06.08.2002.

²⁵ Art. 23. A diplomação não impede a perda do mandato, pela Justiça Eleitoral, em caso de sentença julgada, quando se comprovar que foi obtido por meio de abuso de poder político ou econômico.

²⁶ Art. 24. O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral após a diplomação, instruída a ação com provas conclusivas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude e transgressões eleitorais.

²⁷ BARRETO, Lauro. *Investigação Judicial Eleitoral e Ação de Impugnação de Mandato Eletivo*. 2. ed. Bauru: Edipro, 1999, p. 74-75. De fato as demais formas de abuso acabam por implicar na utilização de recursos financeiros.

²⁸ Neste sentido, acórdãos 21.218 (de 26.08.2003), 21.905 (25.03.2003), 498 (25.10.2001).

²⁹ CÂNDIDO, Joel J. *Direito Eleitoral Brasileiro*. 11. ed. Bauru: Edipro, 2004, p. 258.

ou temerárias, sendo esse mal apenas do eleitor, que teria razões pessoais e passionais para tanto.³⁰

Pedro Henrique Távora Niess acentua que a moralidade é o bem jurídico protegido pela ação de impugnação de mandato eletivo e critica a postura do TSE de excluir o eleitor da sua defesa:

Aceite-se que o legislador possa restringir o rol de legitimados à impugnação do mandato eletivo, relacionando-os, concentrando neles, mormente no Ministério Público, o encargo de defender os interesses da sociedade. Até que o faça, todavia, a restrição não é admissível, notadamente em relação a um dos principais personagens do processo eleitoral: o eleitor.³¹

O prazo para a sua propositura é de 15 dias após a diplomação,³² segundo a determinação constitucional. O rito da ação, por recente decisão do TSE,³³ é o mesmo da ação de impugnação de registro de candidatura, previsto na Lei Complementar nº 64/90. O segredo de justiça imposto pelo parágrafo 11 do artigo 14 da Constituição é outro ponto polêmico. Torquato Jardim ressalta que o sistema republicano exige publicidade e que não se sustenta eticamente o segredo de justiça na impugnação de mandato eletivo. Coloca uma questão: "... como se justifica o segredo de justiça a quem responda por *ato contrário à Constituição e ao regime representativo*?"³⁴ O entendimento do TSE é de que o processamento da ação de impugnação de mandato eletivo é em segredo de justiça, mas o seu julgamento deve ser público.³⁵ Para a cassação do mandato não se exige responsabilidade pessoal do eleito pelas práticas abusivas. Assim já decidiu o TSE:

³⁰ COSTA, Adriano Soares da. *Instituições de Direito Eleitoral*. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 567.

³¹ NIESS, Pedro Henrique Távora. *Ação de Impugnação de Mandato Eletivo*. Bauru: Edipro, 1996, p. 56.

³² Adriano Soares da Costa e Lauro Barreto defendem a contagem do prazo de quinze dias a partir do trânsito em julgado da sentença de procedência da ação de investigação judicial eleitoral. COSTA, Adriano Soares da. *Instituições de Direito Eleitoral*. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 472-473. BARRETO, Lauro. *Investigação Judicial Eleitoral e Ação de Impugnação de Mandato Eletivo*. 2. ed. Bauru: Edipro, 1999, p. 71. O TSE não aceita esse entendimento, pois a ação de impugnação de mandato eletivo não exige propositura prévia da investigação judicial eleitoral nem o sucesso daquela depende do resultado desta. De igual forma com relação ao recurso contra a diplomação (Acórdão 21.229, de 16.09.2003 e Acórdão 20.347 de 04.09.2003).

³³ Instrução nº 81, de 19 de fevereiro de 2004. Antes disso, a ação de impugnação de mandato eletivo seguia o rito ordinário do Código de Processo Civil, pouco célere e que não raro implicava em perda de objeto até sua conclusão.

³⁴ JARDIM, Torquato. *Direito Eleitoral Positivo*. 2. ed. Brasília Jurídica, 1998, p. 177-178. Concorda com esse pensamento Pedro Henrique Távora Niess ao afirmar que "a acusação de ofensa à moralidade nas eleições deveria ser apurada à vista de todos". *Ação de Impugnação de Mandato Eletivo*. Bauru: Edipro, 1996, p. 37.

³⁵ Acórdão 31 (15.10.98), Resolução 21.283 (05.11.2002), Acórdão 4.318 (25.09.2003). O TRE/PR, não obstante, entende que tanto o processamento quanto o julgamento são protegidos pelo segredo de justiça.

Recurso especial. Ação de impugnação de mandato eletivo. Abuso do poder econômico. Responsabilidade do candidato beneficiado. Prescindibilidade. Nexos de causalidade. Matéria fática. 1. A penalidade de perda do mandato, decorrente da procedência da ação de impugnação de mandato eletivo, não possui natureza criminal, sendo mera consequência do comprometimento da legitimidade da eleição por vícios de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude. Precedentes. 2. Configurado o abuso do poder econômico por meio do exame das provas, é irrelevante para a procedência da ação de impugnação de mandato eletivo a comprovação da participação direta dos beneficiários nos atos e fatos caracterizadores da prática ilícita. (...).³⁶

Além da perda de mandato, a procedência da ação de impugnação de mandato eletivo gera a decretação de inelegibilidade. Essa, porém, exige comprovada participação do candidato no abuso de poder econômico.³⁷

Quem faz a diplomação do candidato é competente para processar e julgar a ação de impugnação de mandato eletivo. De sua decisão, cabe recurso ordinário em três dias.

4 Conclusões

É possível o uso do poder econômico no âmbito eleitoral enquanto e na medida em que não colidir com os princípios republicano e democrático. Ele sempre será, no entanto, um fator a causar desigualdade na disputa, ainda que não seja utilizado “de modo irregular, oculto o dissimulado”.

Existe regulamentação para coibir o uso abusivo de recursos financeiros, mas as normas se mostram incapazes de evitar que a escolha do eleitor seja viciada. A elaboração de novas normas, o financiamento exclusivamente público ou a fixação legal do teto máximo de gastos em campanhas somente podem vir a surtir efeito diante de uma rígida e complexa fiscalização da Justiça Eleitoral.

É de se pensar na publicação diária das doações e gastos eleitorais na internet para a verificação da consistência dos dados lançados e na obrigatoriedade de que as empresas que participam da campanha garantam o fornecimento de bens e serviços para qualquer interessado pelo mesmo valor informado na prestação de contas. O mesmo deve valer para os artistas contratados para showmícios.

³⁶ Acórdão 15.891, de 11.11.1999, relator Min. Maurício Corrêa.

³⁷ Acórdão 15.762, de 17.08.2000, relator Min. Fernando Neves. Segundo Pedro Henrique Távora Niess, “é o abuso de poder, não a via pela qual é argüido, que dá azo à inelegibilidade. (...) haverá inelegibilidade se a AIME for fundamentada em abuso de poder econômico”. *Ação de Impugnação de Mandato Eletivo*. Bauru: Edipro, 1996, p. 88.

A regulamentação da propaganda eleitoral deve ser revista. Fora do campo da ilicitude (compra de votos), a propaganda é o maior instrumento do abuso de poder econômico nas campanhas eleitorais. Sem sombra de dúvidas, o volume e a forma da divulgação da candidatura implica em evidente desequilíbrio entre os concorrentes, beneficiando aqueles com mais recursos.

Combinando a liberdade de expressão com os princípios republicano e democrático, é possível vedar a utilização de faixas e cartazes em postes, bandeiras em esquinas e propaganda em muros e *outdoors*. A divulgação do nome e do número do candidato, eventualmente a foto dele e um “slogan”, pouco agrega ao debate político e em nada colabora com a construção de uma consciência política. O horário eleitoral gratuito possibilita que o eleitor saiba quem são os candidatos que estão concorrendo.

O Tribunal Superior Eleitoral deve considerar o interesse público na lisura do processo eleitoral e na preservação da legitimidade do exercício do mandato e assim aceitar a legitimidade do eleitor para a propositura de ação de impugnação de mandato eletivo. Se a ação for temerária ou de má-fé, responderá o eleitor na forma da lei, como determina o parágrafo 11 do artigo 14 da Constituição.

Deve-se, ainda, dar à sentença da ação de investigação judicial eleitoral, transitada em julgado, força para cassar o mandato eletivo. Se um dos seus efeitos é a inelegibilidade na eleição em que concorre (pois cassa o registro ou o diploma), irrazoável não alcançar o mandato eletivo e exigir a propositura de recurso contra a diplomação ou ação de impugnação do mandato eletivo.

Em uma democracia representativa, inspirada por princípios republicanos, a soberania popular determina a vontade política. Não apenas a manifestação do voto deve ser cercada de garantias, a formação do voto deve ser pura e imaculada. De nada adianta o voto ser eletrônico se a cidadania continuar sendo de papel.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

SALGADO, Eneida Desiree. A influência do poder econômico nas eleições e a impugnação de mandato. *A&C Revista de Direito Administrativo e Constitucional*, Belo Horizonte, ano 5, n. 19, p. 115-126, jan./mar. 2005.