

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
DEPARTAMENTO DE DIREITO PÚBLICO
FACULDADE DE DIREITO**

RAFAEL TEIXEIRA CRUZ

**A CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO NO ÂMBITO DAS ELEIÇÕES
MUNICIPAIS DO ESTADO DO CEARÁ NO ANO DE 2004**

**FORTALEZA
2006**

RAFAEL TEIXEIRA CRUZ

**A CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO NO ÂMBITO DAS ELEIÇÕES
MUNICIPAIS DO ESTADO DO CEARÁ NO ANO DE 2004**

Monografia a ser apresentada como exigência parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Marcos José Nogueira de Souza Filho.

**Fortaleza - Ceará
2006**

DEDICATÓRIA

A meus pais, ao Professor Orientador e demais membros da banca. Aos pais pela paciência e confiança sempre despendidas sem descanso. Aos mestres, pelo suporte intelectual.

Aos verdadeiros amigos que fiz durante a graduação, os quais pretendo manter para toda a vida.

Aos familiares com quem cultivo fortes laços de amizade e muito carinho.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais, aos meus irmãos e demais amigos, dentre os quais os que compartilham laços familiares. A gratidão pela amizade e companheirismo de todos é inestimável.

Agradeço imensamente a meu pai, Nonato, e à minha mãe, Lúcia. Pelo amor, carinho, compreensão e pulso firme nos momentos apropriados, especialmente nesse, na reta final da faculdade. Agradeço pelo exemplo, pela paciência e pelos momentos de reflexão que me são constantemente proporcionados.

Agradeço a meus amigos pela confiança. Nos momentos mais difíceis, sempre houve alguém atenuando minha insegurança. Seu apoio e amizade são minhas fontes motivadoras! Um “obrigado” especial para minha namorada, Patrícia, que sempre esteve presente nos momentos em que mais precisei.

Agradeço também a Deus, por tudo de maravilhoso que tem feito por mim e minha família.

RESUMO

A Justiça Eleitoral Brasileira, refletindo as condições de sua estrutura judiciária, ainda é encarada, em certos pontos, como ineficiente, mais especificadamente na coibição de abusos eleitorais que visam a obter votos dos eleitores de forma desmedida e inconseqüente. Isto se deu, inclusive, pelo fato de que os brasileiros, de uma forma geral, estavam aceitando, com certa normalidade, diversos casos de abusos e irregularidades que comprometiam a lisura do pleito eleitoral. As deficiências observadas na Justiça Eleitoral decorrem da própria história político-eleitoral brasileira e de alguns outros elementos sócio-culturais específicos da camada mais carente da sociedade, agravada ainda mais pelo fato de que, muitas vezes, os próprios juizes eleitorais, ao decidirem alguma demanda, o fazem levando mais em conta o aspecto político ao jurídico. Entretanto, apesar da evolução de um sistema eleitoral isento de problemas não estar completa, com o advento da Lei 9.504/97, que regula as eleições em geral, em especial o artigo 41-A, que foi acrescentado pela Lei 9.840 de 28 de setembro de 1999, o processo eleitoral, ao menos teoricamente, passou a dispor de mais rigorismo e celeridade na punição dos políticos corruptos. No Estado do Ceará, também houve um grande avanço no combate à captação ilícita de sufrágio, embora ainda falte muito a ser feito. A eleição é o ápice da Democracia e, por isso, deve ser protegida da interferência de fatores que prejudiquem a sua lisura. A criação do art. 41- A foi de grande importância para o combate à corrupção eleitoral, mas muito ainda falta ser feito.

Palavras-chave: Captação Ilícita de Sufrágio, corrupção, meios de combate.

ABSTRACT

The Brazilian Electoral Justice, reflecting the conditions of his judiciary structure, it is still faced, in certain points, as inefficient, more specifically in the restraint of electoral abuses that they seek to obtain the voters' in an immoderate and inconsequent way votes. This felt, besides, for the fact that the Brazilians, in general, they were accepting, with certain normality, several cases of abuses and irregularities that committed the rightness of the election. The deficiencies observed in the Electoral Justice elapse of the own Brazilian political-electoral history and of some other specific partner-cultural elements of the most lacking layer of the society, still worsened more by the fact than, a lot of times, the own electoral judges, to the they decide some demand, they make taking it more in bill the political aspect to the juridical. However, in spite of the evolution of an exempt electoral system of problems not to be complete, with the coming of the Law 9.504/97, that it regulates the elections in general, especially the article 41-A, that it was increased by the Law 9.840 of September 28, 1999, the electoral process, at least theoretically, started to dispose of more hard and velocity in the corrupt politicians' punishment. In the State of Ceará there was also a great progress in the combat to the illicit reception of vote, although it still misses a lot to be done. The election is the apex of the Democracy and, for that, it should be protected of the interference of factors that they harm his rightness. The creation of the art. 41 A went her from great importance for the combat to the electoral corruption, but very still lack to be done.

Words-key: Illicit reception of Vote, corruption, combat means.

SUMÁRIO

1 -INTRODUÇÃO.....	08
2 - BREVE ANÁLISE HISTÓRICA DAS LEIS ELEITORAIS NO BRASIL.....	09
3 - O ABUSO DE PODER NAS ELEIÇÕES E A CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO - MEIOS DE COIBIÇÃO.....	14
3.1 - Introdução.....	14
3.2 - Rito Comum – Representações.....	16
3.3 - Ação de Impugnação de Registro de Candidatura.....	18
3.4 - Ação de Impugnação de Mandato Eletivo.....	20
3.5 - Recurso Contra Diplomação.....	25
3.6 - Investigação Judicial Eleitoral.....	26
3.7 - O Art. 41-A da Lei n.º 9.504/97 e a Investigação Judicial Eleitoral.....	32
3.8 - Efeitos da Representação por captação irregular de sufrágio no resultado do pleito...	38
3.9 – A constitucionalidade do art. 41-A.....	41
4 – A APLICAÇÃO DO ART. 41-A NAS ELEIÇÕES MUNICIPAIS CEARENSES EM 2004.....	45
5 – CONCLUSÃO.....	51
6 – BIBLIOGRAFIA.....	52

1 - INTRODUÇÃO

Para o exercício da Democracia permite-se que os candidatos usem dos meios de comunicação para expor aos eleitores seus projetos de campanha e ideologias de seu partido, sempre com a finalidade de conquistar-lhes a confiança para a obtenção de seu voto. Esse induzimento ao voto deve ser lícito, sendo repellido o uso de artifícios ilegais que quebrem a isonomia da disputa entre os candidatos e que viciem a liberdade de escolha dos cidadãos ao exercerem direito do sufrágio. São abominadas quaisquer condutas, pelos participantes da eleição, que gerem a corrupção e os abusos de poder econômico e político. Lamentavelmente, a corrupção eleitoral é praticada com muita frequência em nosso país, por isso deve ser combatida a todo custo.

O advento da Lei n.º 9.504/97, que regula as eleições em geral, e, especialmente, o acréscimo do artigo 41-A em seu bojo, por meio da Lei n.º 9.840/99, possibilitaram que o processo eleitoral, ao menos teoricamente, dispusesse de mais rigorismo e celeridade na punição dos políticos praticantes de “compra de votos” nas eleições.

Antes do acréscimo de supracitado dispositivo legal, para que o detentor de cargo eletivo fosse considerado inelegível, era necessário comprovar que o número de votos obtidos ilicitamente foram suficientes para influir no resultado do pleito, ou seja, que foram indispensáveis para sua eleição. Desta forma, tornava-se praticamente impossível a decretação da inelegibilidade, tendo em vista a falta de celeridade processual.

A partir de então, de acordo com o supracitado artigo, basta a comprovação de que o candidato realizou alguma das condutas nele descritas para que se configure a prática da Captação Ilícita de Sufrágio. Assim, houve uma maior celeridade nos

procedimentos judiciais eleitorais, culminando com a cassação de vários políticos corruptos. Na presente Monografia, iremos analisar, em especial, a aplicação de referido instituto no âmbito das eleições municipais de 2004 no Ceará.

Por fim, cumpre ressaltar que na presente monografia, vamos nos reportar ainda aos meios judiciais de combate à corrupção eleitoral, em especial a Investigação Judicial Eleitoral (art. 73 da Lei n.º 9.504/97 e art. 22 da Lei Complementar n.º 64/90), meio processual adequado para a apuração da Captação Ilícita de Sufrágio.

2. BREVE ANÁLISE HISTÓRICA DAS LEIS ELEITORAIS NO BRASIL

O exercício do voto no Brasil vem desde a criação das primeiras vilas e povoados, logo após o descobrimento, sendo que, até a Constituição de 1824, as câmaras municipais tinham um papel de destaque relevante na vida política do país, em virtude da descentralização do poder. As eleições eram regidas pelas Ordenações do Reino, sendo, portanto, semelhantes às realizadas em Portugal.

A Constituição de 1824, em seus artigos 90 a 97, legislou sobre temas eleitorais, tais como o alistamento, elegibilidade e forma de escrutínio. Neste período, havia várias leis e decretos dispendo sobre eleições, tais como a “Lei dos Círculos”, que dividia os votantes em circunscções ou distritos.

Ainda no Império, a certa altura, definiu-se que as votações passariam a ocorrer dentro das igrejas, numa tentativa de sensibilizar ou intimidar a “capangagem”. No Ceará, ficaram conhecidas como “cerca-igrejas” as hordas que, a mando dos coronéis, invadiam os templos e faziam uso das próprias imagens e castiçais para arrebentar a cabeça dos que tentassem exercer o direito de voto.

Em suma, entre a Colônia e a Primeira República, o país conviveu com o denominado “sistema de verificação de poderes”, por meio do qual o processo eleitoral era presidido pelos membros do Parlamento.

Com a Proclamação da República, adveio a Constituição de 1891, que dispunha sobre normas gerais de Direito Eleitoral, descrevendo as atribuições dos cargos eletivos, o modo de eleição do presidente e vice (eleições diretas) e a duração da legislatura (três anos). Na República Velha (1889-1930), foram editadas várias leis versando sobre matéria eleitoral, sem que houvesse aperfeiçoamento que evitasse a fraude e a manipulação do voto. A corrupção era fator determinante neste período, também conhecido como “República do Café com Leite”, pois, em virtude das fraudes e do coronelismo, só eram eleitos Presidentes ligados à aristocracia Paulista e Mineira.

No ano de 1930, ocorreu a “revolução” que alçou Getúlio Vargas ao poder. Nesta época, efetuaram-se profundas mudanças na legislação eleitoral, tais como a elaboração do primeiro Código Eleitoral do país (Decreto n.º 21.076/32), que trouxe, entre outras inovações, o voto universal, secreto e obrigatório, idade eleitoral mínima de 21 anos, o direito de voto às mulheres e a criação da Justiça Eleitoral.

Em 1934, foi promulgada a nova Carta Constitucional brasileira, que dispunha sobre normas gerais de alistamento, direitos políticos e inelegibilidades, além de incluir a Justiça Eleitoral entre os órgãos do poder judiciário, atribuindo-lhe competência privativa para o processo de eleições federais, estaduais e municipais. O quadro de corrupção diminuiu com o advento das novas leis eleitorais e com o auxílio das rápidas e profundas transformações de caráter urbano-industrial, que retirou poder das oligarquias rurais da República Velha.

Ocorre que o mesmo Getúlio que tanto havia colaborado para a modernização das eleições no Brasil gerou um retrocesso: o Estado Novo. Neste período (1937-1945), não houve eleições no país: Casas Legislativas foram dissolvidas e a ditadura governou com interventores nos Estados. A Carta Magna de 1937 acabou com a Justiça Eleitoral, fato que perdurou até 1945, com o advento do Decreto-Lei 7.586, que a restabeleceu e regulou o pleito vindouro, encerrando o período ditatorial.

Com o recrudescimento da Democracia no Brasil, promulgou-se a Constituição de 1946, a qual previa a competência da recém restabelecida Justiça Eleitoral e dispunha

sobre os mesmos temas previstos pela Carta Magna de 1934. No período compreendido entre o Estado Novo e a Ditadura Militar, houve o fortalecimento da codificação do Direito Eleitoral, com destaque para o Código Eleitoral de 1950.

Após esta breve fase democrática, adveio o longo período de intervenção militar no processo político eleitoral (1964-1985), caracterizado pela suspensão de eleições diretas para Presidente e Governadores, que passaram a ser escolhidos através de forma indireta, limitando a ação da Justiça Eleitoral à organização dos pleitos para a escolha dos senadores, deputados federais, deputados estaduais, prefeitos (exceto os das capitais) e vereadores. Mesmo com a limitação do processo eleitoral, é importante ressaltar que neste período houve um avanço da organização da Justiça Eleitoral, através do aperfeiçoamento e modernização dos métodos de trabalho. Foi também durante o regime militar que foi elaborado o Código Eleitoral (Lei n.º 4.734, de 15 de julho de 1965), vigente até hoje, embora com muitas modificações.

Em virtude das sucessivas vitórias do partido da oposição, o MDB (Movimento Democrático Brasileiro), o Governo Militar elaborou a Constituição Federal de 1967, limitando ainda mais o processo eleitoral, e, por fim, fechou o Congresso Nacional, através do temido Ato Institucional n.º 5.

Ainda sob a vigência da Constituição de 1967, foi editada a Emenda constitucional n.º 15, de 19 de novembro de 1980, que restabeleceu o voto direto nas eleições para Governador de Estado e para Senador da República, iniciando-se, assim, o processo de abertura política tão almejado pela população do País.

Em suma, o Período Militar foi marcado por uma sucessão de Atos Institucionais, emendas constitucionais, leis e decretos-lei com os quais os militares conduziram o processo eleitoral de maneira a adequá-los a seus interesses, fato corriqueiro na história nacional. Como não poderia deixar de ser, a corrupção era praticada abertamente pelos detentores do poder.

A abertura política alcançou o seu auge através da Emenda Constitucional n.º 25, promulgada em 15 de maio de 1985. Esta Emenda alterava alguns dispositivos da Constituição Federal, estabelecendo normas constitucionais de caráter transitório, dentre as quais a previsão de eleição direta para Presidente e o Vice-Presidente da República. Foi, ainda, reautorizada a criação de partidos políticos.

Por fim, é importante lembrar que o ápice do processo de abertura ocorreu com a edição da Emenda Constitucional n.º 26, em 27 de novembro de 1985, que convocou a Assembléia Nacional Constituinte.

O total recrudescimento da Democracia deu-se com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual, em matéria eleitoral, determinou a realização de um plebiscito para definir a forma e o sistema de governo, instituiu a realização de segundo turno nas eleições nas cidades com mais de duzentos mil eleitores, estabeleceu a duração do mandato do Presidente e vedou-lhe a reeleição (admitida pela Emenda Constitucional n.º 16/97), fixando, ainda, a necessidade de desincompatibilização para os chefes do executivo se candidatarem a outros cargos, medida adotada para impedir o uso da máquina pública com finalidade eleitoral. Por fim, para evitar as constantes modificações das leis eleitorais, fortemente influenciadas pelos dissabores da política, a Emenda Constitucional n.º 04/93 estabeleceu que a lei que alterar o processo eleitoral somente poderia ser aplicada um ano após sua vigência. Ainda a respeito da Carta Magna de 1988, afirmou Emerson Garcia (*Abuso de Poder nas Eleições: meios de coibição*, 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 22) que:

...Espelhando fielmente a expectativa dos constituintes de 1988, ávidos em sepultar quaisquer resquícios de 'ditadura', a Constituição Federal conta com dispositivos definidores de princípios democráticos pautados pela mistura de concepções liberais e socialistas, bem tratando a necessidade de resgate da cidadania e de mitigação da apartação social...

Embora restabelecido o sistema democrático, os erros e irregularidades do sistema eleitoral brasileiro não desapareceram, quiçá diminuíram. A corrupção continuou a ser uma constante, gerando desconfiança e descrença da população com a classe política em geral e com a lisura dos pleitos. A situação melhorou um pouco com a instauração das chamadas eleições eletrônicas ou informatizada, pois diminuiu

consideravelmente o número de fraudes nas apurações dos votos, antes feitas manualmente.

Sobre o voto eletrônico, afirmou Tito Costa (*Recursos em Matéria Eleitoral*, 8ª ed. São Paulo: RT, 2004, p. 50):

...A Lei das Eleições (Lei 9.504/97) instituiu o voto eletrônico em nosso sistema eleitoral, um avanço que colocou o Brasil numa linha de vanguarda sem precedentes em relação a países mais adiantados. O art. 59 dessa lei estabeleceu que a votação e a totalização dos votos passariam a ser feita por sistema eletrônico. A urna eletrônica deverá dispor de mecanismo que permita a impressão do voto, observando-se, no que couber, o disposto no art. 82 da Lei 9.504/97 para as seções eleitorais onde não for adotado o voto eletrônico. O voto impresso facilita a apuração e afasta dúvidas sobre a regularidade e legitimidade da manifestação do eleitor...

Descrentes da possibilidade de burlar o resultado matemático da votação, os candidatos voltaram todas as suas energias à prática da mercancia eleitoral. Desta forma, a campanha eleitoral de 1996 foi especialmente marcada por inúmeros casos noticiados de compra de votos, demonstrando um ambiente político imoral. A vivência da legislação eleitoral estava ocorrendo de maneira insatisfatória. Começou a surgir na sociedade organizada um sentimento cada vez mais forte contra a impunidade daqueles políticos beneficiários de condutas ilícitas, em detrimento da democracia e da plenitude do exercício do direito do voto. Afinal, às pessoas comuns, aos cidadãos que pagam os seus tributos, parecia absurdo que os processos judiciais eleitorais demorassem tanto, fossem lenientes com os infratores da legislação e, quando conseguissem efetivamente punir alguém, a sanção fosse inexequível por excesso de tempo na tramitação processual. Essa realidade gerou um sentimento de indignação, consubstanciado no projeto de lei de iniciativa popular, liderado pela Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB) e por sindicatos de trabalhadores e diversas ONGs, o que findou por resultar na edição do art. 41-A da Lei nº 9.504/97.

Foi realizada uma pesquisa nacional sobre o papel da corrupção nas eleições brasileiras, demonstrando a grande insatisfação da população e, em seguida, recolhidas mais de um milhão de assinaturas em quase todos os Estados brasileiros. As reflexões promovidas durante a campanha apontaram para uma deficiência grave da democracia

brasileira, especialmente do processo eleitoral, que é a possibilidade de candidatos sem escrúpulos comprarem votos dos eleitores e, com isso, se elegerem, abusando da miséria do povo.

Práticas como a oferta de cestas básicas, remédios, consultas médicas, transporte em ambulância, ou mesmo de uma rede ou de um par de sapatos em troca do voto do eleitor sempre foram comuns no Brasil, mas somente a partir da Lei n.º 9840/99 passaram a ser punidas com rigor.

O trâmite legal para a aprovação da Lei n.º 9.840, de 28 de setembro de 1999, a primeira lei de iniciativa popular do País, foi rápido, em virtude da enorme pressão popular, tendo esta vigorado já nas eleições de 2000. O processo eleitoral, ao menos teoricamente, passou a dispor de mais rigorismo e celeridade na punição dos políticos corruptos.

Esses tipos de comportamento dos políticos inescrupulosos já eram considerados como crime na Lei Eleitoral Brasileira. O Artigo 299 do Código Eleitoral estabelecia que a compra voto através de concessão de favores ao eleitorado deveria ser apenada com reclusão de três a quatro anos, mas essa punição raramente acontecia. Como a lei especificava que isso era um crime, o candidato corrupto seria, conseqüentemente, processado e julgado por meio de um processo penal, que geralmente é demorado. Assim, o que acontecia, na prática, era que alguns candidatos, mesmo sendo denunciados, acabavam sendo eleitos, e até reeleitos, sem nunca chegarem a ser condenados.

3- O ABUSO DE PODER NAS ELEIÇÕES E A CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO - MEIOS DE COIBIÇÃO

3.1 – Introdução

Para as eleições, os candidatos devem buscar os votos dos eleitores através de propaganda eleitoral, de comícios, de debates nos meios de comunicação social, da exposição de suas idéias, dos seus programas e de sua ideologia. Mas o convencimento dos eleitores não pode ser feito ao arredo da lei, por meio de expedientes que abalem a lisura e o equilíbrio da disputa entre os candidatos, e, assim, vicie a vontade livre e soberana dos eleitores. O ordenamento jurídico prevê as hipóteses em que ocorrem abuso de poder econômico ou político, a captação ilícita de sufrágio, o uso indevido dos meios de comunicação e outras condutas ilícitas com a previsão de diversas sanções para o caso concreto.

O abuso de poder nas eleições e a captação ilícita de sufrágio são os principais meios de efetivação da corrupção eleitoral, interferindo na lisura do pleito e na livre vontade do eleitor.

O abuso de poder pode ser político ou econômico, dependendo do meio utilizado para efetivá-lo. Por melhor delineados, utilizamos os conceitos de Pedro Roberto Decomain (*Elegibilidade & Inelegibilidade*. Obra jurídica – 2.000. p. 72), o qual define como Abuso de Poder Econômico:

"...o emprego de recursos produtivos (bens e serviços de empresas particulares, ou recursos próprios do candidato que seja mais abastado), fora da moldura para tanto traçada pelas regras de financiamento de campanha constante da Lei n. 9.504/97..."

Continua mais adiante definindo como Abuso de Poder Político o

"...emprego de serviços ou bens pertencentes à administração pública direta ou indireta, ou na realização de qualquer atividade administrativa, com o objetivo de propiciar a eleição de determinado candidato..."

Já a captação ilícita de sufrágio, popularmente conhecida como “compra de votos”, é definida de maneira indireta pelo artigo 41-A da Lei n.º 9.504/97, que elenca as condutas que a caracterizam:

Art. 41-A. Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil Ufir, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990.

Os meios de coibição à corrupção eleitoral dependem da tipificação da conduta (se crime eleitoral, abuso de poder econômico ou político etc.) e do momento em que são praticados (se antes ou após as eleições). Anteriormente ao pleito eleitoral, assim como durante o mesmo e também após, existem diversos tipos de ações judiciais possíveis de serem interpostas, dispostas ao longo do Código Eleitoral (Lei nº. 4.737, de 15 de julho de 1965), bem como na Lei das Inelegibilidades (LC nº. 67/90) e também na própria Constituição Federal. No entanto, a sistematização dos diversos tipos de reclamações, impugnações, ações e recursos ficou prejudicada, pois encontramos diversos dispositivos respeitantes ao tema dispersos ao longo do Código Eleitoral e em leis esparsas, sem um capítulo definido para tanto, isto para não citar os regimentos internos dos Tribunais Regionais e do Tribunal Superior Eleitoral.

Assim, tomar-se-á como objeto de estudo, primeiramente no campo das impugnações, as ações possíveis de serem utilizadas até o momento anterior às eleições, entre as quais as duas mais importantes, que são a ação de impugnação de pedido de registro de candidatura e a investigação judicial eleitoral. Em seguida, abordar-se-ão todos as ações que se utilizam *a posteriori* do momento da realização do sufrágio, principalmente o recurso contra a diplomação e a ação de impugnação de mandato eletivo.

3.2- Rito Comum – Representações

Inicialmente, iremos analisar o rito comum, aplicado aos ilícitos eleitorais em geral, ou seja, os previstos nos arts. 289 a 354 da Lei n.º 4.737/65. Todos eles são de ação penal incondicionada, cabendo transação penal e suspensão condicional do processo (meios de se evitar o prosseguimento do processo judicial). A competência

para julgamento de tais crimes é da Justiça Eleitoral, salvo casos de prerrogativa de foro. O rito processual está previsto nos arts. 357 e ss., do Código Eleitoral (Lei n.º 4.737/65).

Os crimes eleitorais são uma espécie de crime político especial, consistindo em atos praticados contra a lisura do processo eleitoral ou exercidos com objetivos eleitorais. Estes crimes não estão vinculados ao Direito Penal comum, estando todo o seu procedimento, desde a petição inicial até o trânsito em julgado, disciplinado nas leis eleitorais. Não se situam, também, entre os demais crimes políticos, como os relacionados com a segurança nacional, e, portanto, não têm o rito e as penalidades a estes relativas.

O Supremo Tribunal Federal entende que os crimes eleitorais incluem-se entre os crimes comuns, sendo esta a sua orientação jurisprudencial ¹. Parte da Doutrina entende que os ilícitos eleitorais são crimes especiais por não estarem previstos em Lei Penal. Joel Cândido (*Direito Eleitoral Brasileiro*. Bauru: Edipro, 2004) é de opinião de que se a ação do agente for manifestamente com escopo eleitoral, eleitoral será o crime; caso contrário, o crime será comum .

Da mesma forma que a legislação penal comum, o Código Eleitoral traz uma série de dispositivos gerais e, em seguida, passa a elencar os tipos legais e suas respectivas penalidades, trazendo, por fim, o procedimento adequado.

Em linhas gerais, verificada a infração penal, o Ministério Público oferecerá a denúncia dentro do prazo de 10 dias, devendo esta conter os mesmos requisitos do art. 43 do Código de Processo Penal. Se o órgão do Ministério Público não oferecê-la no prazo legal, representará contra ele a autoridade judiciária, sem prejuízo da apuração da responsabilidade penal. Qualquer eleitor poderá provocar a representação contra o órgão do Ministério Público se o juiz, no prazo de 10 dias, não agir de ofício. Caso o Ministério Público requeira o arquivamento da comunicação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa da comunicação ao

1 Reclamação n.º 511 Origem: Paraíba Data:15-09-1995

Procurador Regional, e este oferecerá a denúncia, designará outro Promotor para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender (art. 357, §1º, Cód. Eleitoral). Recebida a denúncia e citado o infrator, terá este o prazo de 10 dias para contestá-la, podendo juntar documentos que ilidam a acusação e arrolar as testemunhas que tiver. Após a oitiva das testemunhas da acusação e da defesa, e praticadas as diligências requeridas pelo Ministério Público e deferidas ou ordenadas pelo juiz, abrir-se-á o prazo de 5 (cinco) dias a cada uma das partes - acusação e defesa - para alegações finais. Decorrido o prazo das alegações finais e conclusos os autos ao juiz dentro de quarenta e oito horas, terá o mesmo 10 dias para proferir a sentença. Das decisões finais de condenação ou absolvição cabe recurso para o Tribunal Regional, a ser interposto no prazo de 10 dias. Se a decisão do Tribunal Regional for condenatória, baixarão imediatamente os autos à instância inferior para a execução da sentença, que será feita no prazo de 05 dias, contados da data da vista ao Ministério Público. Se o órgão do Ministério Público deixar de promover a execução da sentença, serão aplicadas as normas constantes dos parágrafos 3º, 4º e 5º do Art. 357 do Código Eleitoral.

Há também as condutas ou condições pessoais que impossibilitam o indivíduo de concorrer a um determinado cargo eletivo ou, se já eleito, que os impede de exercê-lo. Nestes casos, dependendo do momento em que for acionada a Justiça Eleitoral, pode-se tratar de Ação de Impugnação ao Registro de Candidatura, Ação de Impugnação do Mandato Eletivo ou Recurso Contra a Diplomação.

3.3 - Ação de Impugnação de Registro de Candidatura

A Ação de Impugnação de Registro de Candidatura tem o escopo de refutar a candidatura dos que não preencherem os requisitos dispostos na Constituição Federal (inocorrência de alguma condição de elegibilidade), na Lei n.º 9.504/97 e Lei Complementar n.º 64/90 (ocorrência de alguma causa de inelegibilidade), que não se desincompatibilizaram de seus cargos, quando exigido por lei ou pela falta de algum documento legalmente exigível para o pedido de registro, não suprida em tempo hábil.

Em relação a esta última opção, estabelece o art. 11, § 3º, que “*Caso entenda necessário, o Juiz abrirá prazo de setenta e duas horas para diligências*”. No entanto, entende Émerson Garcia (*Abuso de Poder nas Eleições: meios de coibição*, 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, pp. 82-83), que o verbo “poder” constante do texto legal não deve ser entendido como mera faculdade do Juízo, mas quase uma obrigação, tendo em vista o disposto na Súmula n.º 3 do TSE:

“No processo de registro de candidatos, não tendo o juiz aberto prazo para o suprimento de defeito da instrução do pedido, pode o documento, cuja falta houver motivado o indeferimento, ser juntado com o recurso ordinário.”

A peça inicial da Ação de Impugnação de Registro de Candidatura deve atender os requisitos do art. 282 do Código de Processo Civil, ou seja, indicar o órgão judicial para o qual está sendo dirigida, qualificar as partes, narrar os fatos e fundamentos jurídicos que ensejam a propositura da ação, deduzir pedido certo, juntar as provas documentais e requerer a produção das provas necessárias e a citação do réu. Para se interpor recurso, no entanto, é obrigatória a subscrição por advogado inscrito na OAB, com procuração nos autos outorgada por um dos legitimados, exceto o candidato, que pode impugnar mas não recorrer, e, obviamente, quando se tratar do Ministério Público².

Ainda em relação à legitimidade, podem ajuizar a referida ação o Ministério Público e qualquer candidato, partido político ou coligação, sendo que o ajuizamento por estes últimos não afasta o feito pelo *Parquet*, conforme previsão do art. 3º, §1º, da Lei Complementar 64/90. Em relação às agremiações coligadas, entende o TSE³ que estas não têm legitimidade para, isoladamente, impugnar o registro de candidatura, e não é possível à coligação sanar o defeito no recurso para a instância superior, pois isso encontra óbice na Súmula nº 11 do TSE.

2 TSE - Recurso Ordinário n.º 190 Data: 02/09/1998 Rel. Maurício José Corrêa

3 Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n.º 18708, Data: 15/05/2001. Rel. Jacy Garcia Vieira

O procedimento é sumário, em decorrência da urgência na prestação jurisdicional. Ingressado o pedido de registro de candidatura no órgão competente da Justiça Eleitoral, pelo partido político ou pelo próprio candidato, fica ele sujeito à Ação de Impugnação. Visa-se a impedir que o impugnado obtenha o registro de sua candidatura, sem o qual não pode concorrer. Se já obteve o registro, a procedência definitiva desta impugnação cancelará esse registro e, ainda, se o impugnado já estiver diplomado quando vier o trânsito em julgado da ação procedente, se declarará nula a diplomação, a eleição e o registro, impossibilitando o início ou a continuidade do exercício do mandato (art. 15 da LC 64/90).

A competência para processar e julgar os casos de impugnação do registro de candidatura é absoluta, devendo a ação ser ajuizada perante o órgão onde foi formulado o requerimento de registro, conforme previsão do art. 2º, III, da LC 64/90.

Por fim, cumpre ressaltar que o Tribunal Superior Eleitoral atualmente entende que a ação de impugnação de registro de candidato (AIRC) não é meio hábil de atacar a prática de abuso de poder econômico e político anterior ao registro, modificando posição anterior ⁴:

EMENTA: DIREITOS ELEITORAL E PROCESSUAL. RECURSO ORDINÁRIO. REGISTRO DE CANDIDATO. IMPUGNAÇÃO. ART. 3º, LC nº. 64/90. INELEGIBILIDADE. ABUSO DE PODER. VIA PRÓPRIA. POSSIBILIDADE DE AJUIZAR-SE AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ATÉ A DATA DA DIPLOMAÇÃO. ORIENTAÇÃO DA CORTE. PROVIDOS OS RECURSOS.

- Não é próprio apurar-se a ocorrência de abuso em impugnação de registro de candidatura, uma vez que a Lei Complementar nº. 64/90 prevê, em seu art. 22, a ação de investigação judicial para esse fim, a qual, não estando sujeita a prazo decadencial, pode ser ajuizada até a data da diplomação do candidato. (Recurso Ordinário - Acórdão n.º 593 Rio Branco - AC 03/09/2002 Rel. Sálvio de Figueiredo Teixeira Publicado em Sessão, Data 03/09/2002)⁵

4 Acórdão nº 12.676, de 18.6.96, rel. Min. Ilmar Galvão, DJU de 16.8.96

5 No mesmo sentido: RESPE N.º 20064 10/09/2002, RELATOR: MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE

3.4 – Ação de Impugnação de Mandato Eletivo

A Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, prevista no artigo 14, § 10, da Constituição Federal, tem o procedimento estabelecido pelo artigo 22 da Lei Complementar 64/90 ⁶. Referido instituto originou-se de dois dispositivos legais distintos: o art. 222 do Código Eleitoral (*É também anulável a votação, quando viciada de falsidade, fraude, coação, uso de meios de que trata o Art. 237, ou emprego de processo de propaganda ou captação de sufrágio vedado por lei.*) e o art. 23 da Lei n.º 7.493/86, já revogado, que regulamentou as eleições para a Constituinte (*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*).

Esta ação visa a impugnar mandato eletivo, ou seja, cassar uma manifestação de vontade do eleitor. As provas devem ser suficientemente convincentes e de idoneidade inegável, demonstrando a efetiva prática do abuso de poder econômico, corrupção ou fraude ou, pelo menos, trazendo fortes indícios de sua ocorrência. Pode ser ajuizada também nos casos em que os supracitados ilícitos são apurados em sede de Investigação Judicial Eleitoral não julgada até a data do pleito, tornando-se forma de efetivação desta.

O prazo de 15 dias, contados da diplomação, para ajuizamento da ação de impugnação de mandato eletivo, é decadencial, e, conseqüentemente, o seu ajuizamento extemporâneo acarreta a perda do direito de impugnar. É importante ressaltar que, embora o diplomado, por motivos inerentes ao aparato judiciário, somente venha a ser citado após o decurso do supracitado prazo, a citação será válida, e retroagirá à data da propositura da ação, conforme aplicação subsidiária dos artigos 219, §1º, c/c 220 do Código de Processo Civil. Não obstante o procedimento cabível ser o do artigo 22 da Lei Complementar 64/90, eventuais recursos seguem os preceitos do Código Eleitoral. A natureza jurídica do referido remédio legal é de ação civil pública, pois o bem tutelado é de interesse coletivo. É uma ação constitutiva negativa.

6 Agravo de instrumento n.º 4360 Data: 09/03/2004 Rel. Luiz Carlos Lopes Madeira

Pelo que se depreende do teor do art. 14, § 10, da Constituição Federal, o legislador procurou combater as irregularidades que afetam, direta ou indiretamente, a normalidade e a legitimidade das eleições. Segundo os ensinamentos de Joel José Cândido (*Direito Eleitoral Brasileiro*. Bauru: Edipro, 2004. p. 145):

"... a medida ora estudada tem uma finalidade única: demonstrar, judicialmente, assegurada a ampla defesa, que o candidato violou os princípios igualitários do pleito, praticando irregularidades na campanha para captação de votos, por meio de um ou mais fatos previstos no artigo de lei enumerados".

Em relação à competência, esta pertence, nas eleições municipais (Prefeitos e Vice Prefeitos, Vereadores e Suplentes), ao Juízo Eleitoral; nas eleições estaduais (Governadores e Vice-Governadores, Senadores, Deputados Estaduais, Deputados Federais e seus respectivos Suplentes), ao Tribunal Regional Eleitoral; e nas eleições presidenciais (Presidente e Vice-Presidente), ao Tribunal Superior Eleitoral.

Neste sentido é a doutrina de José Antônio Fichtner (*Impugnação de Mandato Eletivo*, 1ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 68) acerca do tema:

...Estava, pois, montado o sistema lógico de competência para a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo. O mesmo órgão judicial com competência para efetuar a diplomação – pressuposto da demanda impugnatória – restava competente para, em primeiro grau de jurisdição, julgar a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo.

Dentro de tal ótica, distribui-se assim o poder originário de julgar:

- a) aos juízes eleitorais defere-se competência para as ações propostas contra o Prefeito e seu vice e os Vereadores e seus suplentes.
- b) aos Tribunais Regionais Eleitorais defere-se competência originária para as ações propostas contra os Deputados Estaduais, Federais e seus Suplentes, Senadores e seus Suplentes, Governador e Vice-Governador do Estado respectivo.
- c) ao Tribunal Superior Eleitoral resta competência originária para julgar as ações propostas contra o Presidente e o Vice-Presidente da República...

A legitimidade ativa não foi prevista claramente em lei, razão pela qual coube aos Magistrados estabelecê-la. Desta forma, o Tribunal Superior Eleitoral asseverou que são partes legítimas para ajuizar a Ação de Impugnação de Mandato Eletivos partidos políticos, os candidatos, as coligações e o Ministério Público Eleitoral, excluindo, portanto, a figura do eleitor, conforme postula o seguinte julgado:

RECURSO ORDINÁRIO. ADITAMENTO PARA INCLUSÃO DE RECORRENTE. PRECLUSÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO-DEMONSTRAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A LEI. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO (STF SÚMULAS 282 E 356). AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDADO ELETIVO POR SIMPLES ELEITOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO TSE.

RECURSO IMPROVIDO.

(Recurso Ordinário n.º 498 Origem: Belo Horizonte - MG Data: 25/10/2001 Rel. José Paulo Sepúlveda Pertence)

Não obstante esse posicionamento, entendemos que o eleitor possui a titularidade do direito de cidadania e, sendo sujeito detentor do direito de voto, deve ser co-legitimado para figurar no pólo ativo da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo. Neste sentido, os ensinamentos de Tito Costa (Ob. Cit., pp. 178 e 179), e Fichtner (Ob. Cit., p. 42); coadunando com o entendimento do TSE, de que o eleitor não possui legitimidade, Emerson Garcia (Ob. Cit., pp. 243-245) e Joel J. Cândido (Ob. Cit., pp. 259-260).

Por fim, ainda em relação à legitimidade ativa, atuará o Ministério Público Eleitoral como parte e, quando não o for, como “*custos legis*” (fiscal da lei), podendo oferecer recursos, com a mesma legitimidade assegurada aos Partidos Políticos, Coligações e Candidatos, sendo que a atuação dessas entidades não impedirá a sua ação, assim como ocorre na ação de impugnação ao registro. A Coligação poderá ser parte ativa na impugnação de mandato eletivo. Nada obsta, porém, que seus partidos integrantes ajuízem referida ação individualmente. Tal fato ocorre porque, na maioria das vezes, esta se dissolve e a ação de impugnação de mandato poderá ser protocolizada até quinze dias após a diplomação, sendo que esta se realiza em meados do mês de dezembro do ano da eleição.

Em relação à legitimação passiva, será o impugnado o candidato eleito que tenha cometido, pelo menos em tese, atos de abuso do poder econômico, fraude ou corrupção.

Ainda no que se refere ao sujeito passivo, atualmente o Tribunal Superior Eleitoral tem entendido ser desnecessária a citação do candidato à vice-prefeito para figurar no pólo passivo da ação, na condição de litisconsórcio necessário:

Agravo regimental - Investigação judicial - Citação do vice-prefeito - Desnecessidade - Litisconsórcio necessário - Inexistência - Precedentes da Corte.

Agravo não provido.

(Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n.º19668 Data: 11/12/2003 Rel. Fernando Neves da Silva)

Tendo em vista que a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo foi prevista expressamente pela Constituição, não tendo sido editada até o presente momento norma que regulamente seu procedimento, a maioria dos juristas entendem que deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil, adotando-se o procedimento do rito ordinário.

Este era o entendimento do Tribunal Superior Eleitoral ⁷, até a recente modificação realizada pela referida Corte, através da Resolução n.º 21.634, relatada pelo Min. Fernando Neves. Nela, ficou estabelecido que a partir das eleições de 2004 se passaria a ser adotado o rito previsto no artigo 3º da Lei Complementar n.º 64/90:

“Questão de ordem. Ação de Impugnação de mandato eletivo. Art. 14, § 10, da Constituição Federal. Procedimento. Rito Ordinário. Código de Processo Civil. Não observância. Processo eleitoral. Celeridade. Rito ordinário da Lei Complementar n.º 64/90. Registro de candidato. Adoção. Eleições 2004.

1. O rito ordinário que deve ser observado, na tramitação da ação de Impugnação de mandato eletivo, até a sentença, é o da Lei Complementar n.º 64/90, não o do Código de Processo Civil, cujas disposições são aplicáveis apenas subsidiariamente.

2. As peculiaridades do processo eleitoral - em especial o prazo certo do mandato - exigem a adoção dos procedimentos céleres próprios do Direito Eleitoral, respeitadas, sempre, as garantias do contraditório e da ampla defesa”.

Embora o rito ordinário do Código de Processo Civil para a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo permitisse uma maior dilação probatória em relação à investigação judicial e à ação de impugnação de registro de candidato, deve-se adotá-lo até que esta questão seja resolvida por meio de lei. Sobre o tema, leciona Tito Costa (Ob. Cit. p. 176):

7 Acórdão n.º 4, de 17.03.98, rel. Min. Maurício Corrêa

...A tramitação dessa ação deverá ser disciplinada em lei, mas enquanto não a tivermos, a ela deveriam aplicar-se as regras comuns do Código de Processo Civil, e também do Código Eleitoral, no que coubessem. O que se sabe é que ela tramitará em segredo de justiça, respondendo o autor – na forma da lei – se temerária ou de manifesta má-fé...

O campo de aplicação desta ação restringiu a utilização do recurso contra a diplomação, por possuir a ação de impugnação de mandato eletivo um prazo mais amplo de impetração, bem como por não haver a necessidade de realização de prova pré-constituída.

Em resumo, o referido remédio legal é de suma importância para o processo eleitoral, pois, como ensina Emerson Garcia (*Abuso de Poder nas Eleições: meios de coibição*, 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, pp. 225-226):

...A ação de impugnação de mandato eletivo representa importante conquista da democracia, tornando possível a recomposição da legitimidade das eleições mediante a invalidação do diploma do candidato que tenha praticado abuso de poder econômico, corrupção ou fraude durante o procedimento eletivo...

3.5 – Recurso contra a Diplomação

Referido recurso deve ser instruído com elementos probatórios que demonstrem a existência do fato que justifique e fundamente a cassação do diploma, dentro do prazo decadencial de três dias, contados a partir da data da diplomação. Esta via processual não serve para apurar a prática do ilícito imputado, mas para cassar ou conferir diploma, quando cabalmente comprovada e configurada uma das hipóteses elencadas no artigo 262 do Código Eleitoral:

Art. 262. O recurso contra expedição de diploma caberá somente nos seguintes casos:

I - inelegibilidade ou incompatibilidade de candidato;

II - errônea interpretação da lei quanto à aplicação do sistema de representação proporcional;

III - erro de direito ou de fato na apuração final, quanto à determinação do quociente eleitoral ou partidário, contagem de votos e classificação de candidato, ou a sua contemplação sob determinada legenda;

IV - concessão ou denegação do diploma em manifesta contradição com a prova dos autos, nas hipóteses do art. 222 desta Lei, e do art. 41-A da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997.

A natureza jurídica deste instituto é de recurso ordinário, sendo legitimados para interpô-lo os partidos políticos, os candidatos devidamente registrados para o pleito corrente e o Ministério Público. O simples eleitor não possui legitimação para tal fim, segundo entendimento pacífico do TSE:

“DIPLOMACAO. IMPUGNACAO. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. – O CIDADAO, AINDA QUE ELEITOR, NAO TEM LEGITIMIDADE ATIVA PARA IMPUGNAR A DIPLOMACAO DE CANDIDATO CONSIDERADO ELEITO. – A IMPUGNACAO SOMENTE E ADMITIDA AOS PARTIDOS POLITICOS, AO MINISTERIO PUBLICO E AOS CANDIDATOS (PRECEDENTES: ACORDAOS NUM: 0005653, NUM: 0007300 E NUM: 0008700). - RECURSO NAO CONHECIDO.

(Recurso contra expedição de Diploma. Acórdão n.º 8807 Data: 04/06/1987 Rel. Aldir Guimarães Passarinho)”.

Provido o recurso contra a diplomação, o recorrido se tornará inelegível para o tempo previsto no dispositivo legal que embasou o recurso. Desprovido o recurso, a decisão ensejará recurso especial ou ordinário, dependendo da eleição.

A pouca aplicação do Recurso contra a expedição de diploma deriva do fato de o mesmo não possuir efetividade imediata, ou seja:

“... caso o Tribunal Regional julgue procedente recurso contra a diplomação efetivada pela Junta Eleitoral, o diplomado poderá exercer o mandato até que o Tribunal Superior Eleitoral se pronuncie sobre o recurso que venha a ser interposto, o que constitui exceção à regra geral insculpida no art. 257 do Código Eleitoral, segundo o qual os recursos eleitorais não terão efeito suspensivo. O mesmo ocorrerá em se tratando de recurso interposto contra diplomação realizada pelo Tribunal Regional Eleitoral, podendo o diplomado permanecer no cargo até que o Tribunal Superior aprecie o recurso...”⁸

Sustentava-se, antigamente, na jurisprudência, que era exigido o trânsito em julgado da Investigação Judicial Eleitoral para que esta servisse como prova constituída do recurso contra a diplomação⁹. Porém, esta exigência não se coaduna com a melhor interpretação da norma legal, tanto que o próprio TSE modificou o seu entendimento:

8 GARCIA, Emerson – Ob. Cit, p. 222

9 TSE - RESPE n.º 15358; RCED n.º 572

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. Recurso Especial. Eleições 2004. Cassação. Diploma. Prefeito. AIJE. Prova emprestada. Validade. Não-provimento.

(...)

Não se exige trânsito em julgado em AIJE para tomar de empréstimo as provas ali produzidas, a fim de instruir o recurso contra expedição de diploma. Precedentes.

Agravo desprovido.

(Recurso Especial Eleitoral - Acórdão n.º 25238 Monte Negro - RO 29/09/2005 Rel. Humberto Gomes de Barros. Publicação DJ - Diário de Justiça, Volume I, Data 14/10/2005, Página 110).

De qualquer forma se já houver ação de Investigação Judicial, com o mesmo propósito, não haverá necessidade de ser interposto referido recurso.

3.6 – Investigação Judicial Eleitoral

Quando se tratar de uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou político, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, além de transgressões pertinentes à origem de valores pecuniários, o rito adequado é o da Ação de Investigação Judicial Eleitoral.

As condutas investigadas não precisam ter tipificação criminal eleitoral. A finalidade da investigação é apurar as condutas abusivas eventualmente praticadas pelos candidatos e se elas têm o condão de ameaçar a igualdade entre os concorrentes. Aludido dispositivo visa resguardar, desse modo, a legitimidade e a lisura do pleito.

A procedência da investigação resulta na sanção de inelegibilidade por 3 (três) anos ao candidato, a contar da data da eleição em que foi perpetrado o abuso. Além dessa sanção, conforme o momento em que foi prolatada a decisão, duas outras poderão surgir. Se a investigação for julgada procedente antes da eleição (artigo 22, XIV), resultará na desconstituição do registro de candidatura do beneficiado. Por outro lado, se o julgamento de procedência for posterior à eleição (art. 22, XV), serão remetidas cópias do processo ao Ministério Público Eleitoral, visando à propositura de Ação de Impugnação de Mandato Eletivo ou da interposição do Recurso contra a Diplomação.

Em relação à legitimação passiva e ativa, são praticamente unânimes a doutrina ¹⁰ e a jurisprudência. Em relação à primeira, esta pertence ao candidato beneficiado e a qualquer indivíduo que praticar o ilícito para beneficiar o aspirante a cargo público, em litisconsórcio necessário. No que se refere aos legitimados ativos, estes podem ser qualquer partido político (mesmo não participante da eleição), as coligações, candidatos (aqui se incluem ainda os pré-candidatos, cujo pedido ainda não foi deferido), assim como qualquer eleitor, em virtude de o objeto jurídico protegido ser a legitimidade e a lisura do pleito ¹¹.

O mesmo não ocorre em relação ao termo inicial da Ação de Investigação Judicial Eleitoral, ou seja, o momento a partir do qual pode ser oferecida a representação. Alguns poucos autores entendem que a referida ação somente pode ser iniciada após o deferimento do registro de candidatura (CÂNDIDO, Joel José. Ob. Cit., p.138), enquanto para outros, a partir da escolha do momento em que o indivíduo apresente-se como candidato (FICHTNER, José Antônio. Ob. Cit. p. 150). Para a maioria, no entanto, o termo *a quo* seria o momento do pedido de registro (GARCIA, Emerson. Ob. Cit, p. 170; PÁDUA, Thales Tácito Pontes Luz de. *Direito Eleitoral Brasileiro*, 3ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005 p. 1158; PINTO, Djalma. *Direito Eleitoral: Improbidade Administrativa E Responsabilidade Fiscal - Noções Gerais*, 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 193).

O Tribunal Superior Eleitoral, inicialmente, decidiu que o termo inicial seria a data do deferimento do registro ¹², tendo modificado sua posição atualmente, admitindo que fatos anteriores ao registro, desde que protejam a influência do pleito, podem ser perquiridos em sede de investigação judicial eleitoral ¹³.

A nosso ver, a opinião mais acertada é a que considera o termo inicial da investigação judicial eleitoral como sendo o momento a partir do qual o indivíduo se apresenta como candidato. Na verdade, a legislação (art. 22 da Lei Complementar n.º

10 Com exceção de Joel Cândido, Ob. Cit. p. 139

11 TSE representação n.º 14.156, de 03/03/94

12 TSE - RESP n.º 12.676- 03/09/1998

13 TSE - RESP n.º 20134, de 10/09/2002 e RO n.º 593, de 03/09/2002

64/90 e o art. 237 do Código Eleitoral) não estabeleceu o momento a partir do qual pode ser utilizada a referida ação, razão pela qual coube aos tribunais a escolha do termo *a quo*.

Se o indivíduo, mesmo antes de requerido o registro, ou até mesmo antes da convenção partidária, já se apresenta como candidato, praticando atos ilícitos com o intuito de angariar votos, não seria justo a não aplicação de qualquer punição. A Ação de Investigação Judicial Eleitoral não comina somente a pena de cassação do registro, mas também a declaração de inelegibilidade (Art. 22, inciso XIV, da Lei Complementar n.º 64/90), o que permite evitar que o mesmo possa concorrer a qualquer cargo eletivo.

O referido remédio jurídico não possui natureza meramente inquisitorial e/ou administrativa, mas judicial, permitindo o contraditório e a ampla defesa. Desta forma, atos praticados fora do período eleitoral, mas que tenham possibilidade de influenciar na livre escolha do eleitor, podem e devem ser objeto da Investigação Judicial Eleitoral.

Com este entendimento corrobora, além da jurisprudência atual do TSE, o eminente jurista Djalma Pinto (Ob. Cit., p. 189) que, ao dar um exemplo de um cidadão que, em fevereiro do ano da eleição, distribuiu bens e pedia votos em troca, concluiu:

“É preciso ter em mente que quem afirma ser candidato, ao distribuir bens ou cargos visando à captação de votos, é o próprio investigado. Relevante, pois, para o deslinde da questão, não é o fato de estar ou não ele registrado perante a Justiça Eleitoral, para ser legitimado a sofrer investigação judicial antes do registro. O ponto central, que não pode ficar indiferente ao Direito Eleitoral, é sua confissão de distribuir bens objetivando a captação de voto para conquista do mandato na eleição em que pretende registrar-se no tempo oportuno. A mácula, a comprometer a lisura do certame, está configurada. A inércia da sanção, por sua vez, acaba estimulando o surgimento de novos predadores da ordem jurídica”.

Em relação à natureza jurídica, esse tipo de ação tem natureza investigatória, uma vez que atua como instrumento para apuração de infrações e crimes eleitorais. Apresenta ainda natureza jurisdicional de caráter constitutivo, quando impõe a algum candidato ou colaborador a cassação do registro, do mandato ou do diploma eleitoral, e declaratório, quando declara a inelegibilidade de algum dos candidatos ou colaborador.

Assume a ação de investigação judicial eleitoral também natureza de medida preparatória para a ação de impugnação de mandato eletivo ou de recurso contra a diplomação, conforme visto nos tópicos anteriores, nas hipóteses em que a decisão for proferida após as eleições, segundo estabelece o preceito constitucional inserido no art. 14, §§ 10 e 11, da Constituição Federal.

Impõe-se que se esclareça também que esse tipo de ação não tem caráter criminal, uma vez que, quando apurado o cometimento de um delito eleitoral, devem ser remetidas as peças dos autos ao Ministério Público Eleitoral para a instauração do competente processo criminal, nos termos previstos no item 3.2.

Ainda sobre a natureza jurídica da Investigação Judicial Eleitoral, ensina Djalma Pinto, em sua obra *Direito Eleitoral: anotações e temas polêmicos* (3. ed. Rio de Janeiro, Forense, 2000, p. 148):

... a investigação judicial é uma autêntica ação, ainda que, como tal, não denominada pelo legislador. Constitui-se inequívoco instrumento de provocação da atividade jurisdicional, objetivando a exclusão do certame daquele candidato, cuja conduta, no curso da campanha, tipifique abuso de poder econômico, do poder de autoridade ou dos meios de comunicação...

No que se refere ao termo final, não há discussão doutrinária ou jurisprudencial, sendo consenso que a investigação judicial eleitoral poderá ser ajuizada até a data da diplomação dos candidatos declarados eleitos. O mesmo ocorre em relação ao juízo competente, previsto nos arts. 19 e 24 da Lei Complementar n.º 64/90. A Justiça Eleitoral é competente para julgar ação de investigação, sendo que, quando se tratar de eleições municipais, essa competência é restrita aos Juízes Eleitorais de 1º grau de jurisdição da zona de registro do candidato. Nas eleições gerais, a competência é da Corregedoria Eleitoral (órgão do Tribunal Superior Eleitoral) quando o sujeito passivo concorre ao cargo de Presidente ou Vice; para os postulantes aos demais cargos (deputados e senadores), as Corregedorias Estaduais (órgãos dos Tribunais Regionais Eleitorais). Por fim, como foi dito, a investigação judicial eleitoral é um procedimento administrativo e jurisdicional, mas não envolve matéria criminal; em consequência, não

tem cabimento o foro privilegiado para os detentores de mandato eletivo, conforme assegura a Constituição Federal.

O rito processual da Ação de Investigação Judicial Eleitoral é sumário, e suas fases e prazos estão previstos no art. 22, incisos I a XV, da Lei Complementar nº. 64, de 1990. Ele começa com a apresentação da petição inicial (representação) por qualquer dos legitimados supracitados. Após o recebimento, o Juiz Eleitoral, Corregedor Regional ou Corregedor Geral possui quatro opções: deferi-la com ou sem efeito suspensivo do ato investigado (inciso I, “b” da supracitada lei), abrindo, em seguida, prazo de cinco dias para que o sujeito passivo, devidamente notificado da acusação que lhe é feita, apresente sua defesa; julgar antecipadamente, nos casos que tratem exclusivamente de matéria de direito (aplicação subsidiária do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil)¹⁴, ou indeferi-la, ocasião em que o autor pode emendar a inicial ou recorrer no prazo de três dias (art. 267 do Código Eleitoral). Existe ainda a possibilidade de o Corregedor indeferir liminarmente a reclamação ou representação, ou retardar-lhe a solução, caso em que o interessado poderá renová-la perante o Tribunal *ad quem* (Art. 22, II, da Lei de Inelegibilidades), mas, se esses atos forem do Juízo Eleitoral, caberá recurso.

Caso a representação seja recebida, findo o período para defesa, inicia-se o prazo de 5 (cinco) dias para a oitiva de até 6 (seis) testemunhas indicadas pelas partes, que comparecerão independentemente de intimação (artigo 22, XV, da citada Lei). Em seguida, haverá 3 (três) dias para o cumprimento de eventuais diligências e, não as existindo ou após o cumprimento destas, nos 2 (dois) dias subseqüentes, serão apresentadas as Alegações Finais das partes e do Ministério Público (salvo quando este for parte autora), para os autos irem conclusos para decisão judicial, da qual caberá recurso. Nos pleitos municipais, haverá o recurso inominado (art. 265 do CE), admitido o juízo de retratação; quando as eleições forem federais, estaduais ou distritais, das decisões dos TRE's caberá recurso ordinário ao TSE (art. 21, § 4º, incisos III e IV, da CF e art. 276, letra "a", do CE); se a eleição for presidencial, o recurso contra a decisão do TSE estará subordinado à demonstração de afronta à Constituição Federal, hipótese

14 TSE - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO n.º 5498
27/09/2005 Rel. GILMAR FERREIRA MENDES

em que poderá ser manejado o recurso extraordinário para o STF (art. 121, § 3º, da CF e art. 281 do CE).

Em relação aos efeitos da Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE), estes dependem do momento em que for exarada a sentença procedente. Se a decisão ocorrer até a data da diplomação, há a cassação do registro e a declaração de inelegibilidade por três anos. Caso a AIJE não seja julgada até a diplomação, tendo o candidato acusado sido eleito, ela servirá como prova judicial para a propositura de Recurso Contra a Diplomação ou Ação de Impugnação de Mandato Eletivo. Se não eleito, o julgamento prossegue, e, se procedente a representação, pode ser declarada a inelegibilidade pelo período de três anos.

Ainda no que se refere aos efeitos da AIJE, aplicável a Súmula 19 do TSE, que estabelece que o prazo de inabilitação decorrente de abuso do poder econômico ou político é contado a partir da data da eleição em que este se verificou (artigo 22, XIV, da LC 64, de 18.05.1990). O efeito da inelegibilidade, portanto, é *ex tunc* – retroage à eleição em que se verificou, e não *ex nunc* – do trânsito em julgado da decisão judicial, o que pode ser sinônimo de impunidade.¹⁵

Por fim, cumpre ressaltar que a Ação de Investigação Judicial Eleitoral visa a demonstrar, judicialmente, assegurada a ampla defesa, que o candidato violou os princípios igualitários do pleito, praticando irregularidades na campanha, para captação de votos, através de um ou mais fatos enumerados nos arts. 19 a 22 da Lei Complementar n.º 64/90, art. 262, IV, do Código Eleitoral e art. 14, §§ 10 e 11, da Constituição Federal. Esse tipo de ação vem sendo largamente usado em campanhas eleitorais, contra candidatos que abusam do poder econômico e/ou político, constituindo-se em instrumento eficaz para a fundamentação de recurso contra a diplomação ou de ação de impugnação de mandato eletivo, e presta-se para a declaração de inelegibilidade e cassação de registro de candidato.

3.7 – O Art. 41-A da Lei n.º 9.504/97 e a Investigação Judicial Eleitoral

15 TSE - RO n.º 18- 21/05/98 – Rel. MIN. MAURÍCIO CORRÊA

Antes do acréscimo do art. 41-A da Lei 9.504/97, para que o detentor de cargo eletivo fosse considerado inelegível através de Ação de Investigação Judicial Eleitoral, era necessário comprovar que o número de votos obtidos ilicitamente foi suficiente para influir no resultado do pleito, ou seja, indispensáveis para sua eleição (caracterizando o abuso de poder econômico) ¹⁶. Desta forma, tornava-se praticamente impossível a decretação da Inelegibilidade, tendo em vista a falta de celeridade processual. Caso não fosse comprovada a influência no pleito, a compra de votos, expediente de fraude mais comum nas eleições brasileiras, configuraria tão somente o crime de Corrupção Eleitoral, previsto no art. 299 do Código Eleitoral:

Art. 299. Dar, oferecer, prometer, solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem, para obter ou dar voto e para conseguir ou prometer abstenção, ainda que a oferta não seja aceita:

Pena - reclusão até quatro anos e pagamento de cinco a quinze dias-multa.

Por ser um crime previsto na Lei n.º 4.737/65, o julgamento do candidato obedecia ao rito comum das infrações eleitorais, conforme visto no item 3.2 da presente monografia. Desta forma, caso eleito, poderia exercer seu cargo livremente, pois, nos raros casos em que se consegue obter provas, demonstrando a compra de votos feita pelo candidato, a eventual condenação que pode ocorrer é tardia e os mandatos questionados já estão praticamente terminados.

Ensina Suzana de Camargo Gomes, em sua excelente obra *Crimes Eleitorais* (1ª ed. Revista dos Tribunais: 2000, p. 156):

“... Na verdade, esse dispositivo em nada alterou a disciplina penal pertinente ao crime de corrupção eleitoral, que continua incólume, pelo que incide no delito tipificado no art. 299 do Código Eleitoral tanto o candidato como qualquer outra pessoa que realize as figuras típicas ali descritas. A mudança está que, sendo o autor da infração um candidato, além de responder criminalmente, nos termos do art. 299 do Código Eleitoral, submete-se, também, às penas previstas no art. 41-A da Lei 9.504/97, com a redação dada pela Lei 9.840/99, sendo que o procedimento para a apuração é o previsto na LC 64, de 18 de maio de 1990, em seu art. 22, denominado de investigação judicial”.

16 TSE - RESPE-15.161-16/04/98

Com a criação do art. 41-A da Lei das Eleições, este quadro de impunidade modificou-se. O crime de corrupção eleitoral não foi revogado pelo referido dispositivo legal, pois, embora protejam o mesmo objeto jurídico (livre vontade do eleitor), sejam igualmente crimes formais (não exigem que o ato se concretize, bastando a mera promessa para a tipificação) e possuam tipo penal misto alternativo (diversas condutas são elencadas na norma, caracterizando o crime cada uma delas), este estabelece punições na esfera criminal e, aquele, no âmbito eleitoral e cível. O tipo do artigo 299 do Código Eleitoral não retrata uma norma penal em branco, ou seja, não é carecedor de complemento normativo da mesma fonte legislativa (normas penais em branco em sentido amplo), nem tampouco de fonte legislativa diversa (norma penal em branco em sentido restrito).

Há, ainda, outras diferenças entre os dois dispositivos. Enquanto o art. 41-A da Lei n.º 9.504/97 tem como sujeito ativo somente o próprio candidato (crime de mão-própria)¹⁷ e passivo, o eleitor, em sua vontade, o tipo do art. 299 do Código Eleitoral pode ser praticado tanto pelo candidato quanto por qualquer pessoa a seu mando, sendo o ofendido o Estado (lisura do pleito) e, secundariamente, o eleitor. Neste, é possível a co-autoria e a participação, enquanto naquele somente a participação.

Em relação ao sujeito ativo, embora este seja exclusivamente o candidato, ele pode praticá-lo por intermédio de outra pessoa, desde que provada a sua aquiescência. Neste sentido, recente julgado do Tribunal Superior Eleitoral:

Eleições 2000. Investigação Judicial. Art. 41-A da Lei n.º. 9.504/97. Decisão regional. Improcedência. Captação ilícita de sufrágio. Condenação. Necessidade. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Súmula - STF n.º. 279. Ilícito eleitoral. Desnecessidade. Participação direta. Candidato. Possibilidade. Anuência. Conduta. Terceiro.

(...)

3. Para a caracterização da infração ao art. 41-A da Lei das Eleições, é desnecessário que o ato de compra de votos tenha sido praticado diretamente pelo candidato, mostrando-se suficiente que, evidenciado o benefício, haja participado de qualquer forma ou com ele consentido. Nesse sentido: Acórdão n.º. 21.264.

Agravo regimental a que se nega provimento.

17 Se alguém, não candidato, praticar a conduta, poderá ser processado apenas por corrupção eleitoral. Em sentido contrário: PINTO, Djalma. *Direito Eleitoral: Improbidade Administrativa E Responsabilidade Fiscal - Noções Gerais*, 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 202

Embora também apurada por meio da Investigação Judicial Eleitoral, a captação ilícita de sufrágio possui algumas particularidades que a diferenciam dos demais ilícitos julgados pelo mesmo rito processual. Em primeiro lugar, não há que se cogitar de aplicação dos efeitos da IJE, mormente da declaração de inelegibilidade, às representações para apuração de captação de sufrágio, em virtude de o art. 41-A da Lei n.º 9.504/97, estabelecer, expressamente, as penalidades cabíveis, quais sejam a aplicação de multa de mil a cinquenta mil UFIR's e a cassação do registro ou do diploma, não contemplando em seu bojo a declaração de inelegibilidade.

Além disso, é de salientar que a representação do art. 41-A da Lei n.º 9.504, de 1997, busca apurar se a vontade do eleitor foi viciada por práticas de captação ilícita de sufrágio vedadas em lei. Para a procedência do pedido contido na representação, deve-se verificar se o candidato, ou se terceiro, agindo a mando do candidato, doou, prometeu ou entregou ao eleitor dádivas ou benesses, em troca de seu voto. Deve-se, portanto, examinar se ficou demonstrada a finalidade de obter o voto do eleitor. Em consequência, por meio dessa ação, não se examina a potencialidade do ato praticado para comprometer a lisura das eleições.

Outra diferença refere-se à executividade imediata da decisão. Enquanto nos casos em que se julgue procedente o pedido amparado no art. 41-A, os efeitos da decisão são imediatos (não é necessário o trânsito em julgado da decisão), nos demais casos, cabe recurso com efeito suspensivo, conforme estabelece o art. 15 da Lei Complementar n.º 64, de 1990. Isto ocorre por que a captação ilícita de sufrágio não prevê hipótese de declaração de inelegibilidade, conforme entendimento do Tribunal Superior Eleitoral:

“Captação Ilícita de Sufrágio (L. 9.504/97, art. 41-A). Representação julgada procedente após a eleição. Validade da Cassação imediata do diploma: inaplicável o art. 22, XV, da LC 64/90, por não implicar declaração de inelegibilidade.

No que se refere ao termo inicial e final, ou seja, o período em que se pode ajuizar uma representação para apuração da captação de sufrágio vedada por lei, estabelece o art. 41-A que vai do registro de candidatura até o dia da eleição. A jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral fixou entendimento de que a partir do pedido de registro do candidato já se afigura possível a propositura da supracitada representação¹⁹. Desta forma, diferencia-se dos demais atos apurados em sede de Investigação Judicial Eleitoral, os quais podem ser perquiridos mesmo quando praticados em período anterior ao pedido de registro, desde que influenciem a lisura do pleito.

Não obstante o posicionamento do TSE, entendemos ser plenamente possível o ajuizamento da referida representação, desde a indicação do candidato em convenção partidária. Isso porque, uma vez escolhido o candidato em convenção, ser-lhe-á possível requerer o registro de sua candidatura, além já poder se apresentar como candidato e fazer campanha política²⁰. Nos casos ocorridos antes da convenção partidária, o único instrumento que poderá ser usado contra esse pretense candidato, com vistas à sanção em virtude da prática dessa conduta, seria ajuizar a ação de investigação judicial com fundamento no abuso de poder econômico.

Em relação ao termo final, a representação por captação irregular de sufrágio pode ser ajuizada até o dia da eleição, enquanto que, para os demais atos apurados em sede de investigação judicial eleitoral, a petição inicial poderá ser apresentada em juízo até a data da diplomação dos candidatos eleitos. Isto ocorre por uma razão prática: não é possível ser praticada a compra de votos após a data das eleições, o que consistiria em crime impossível.

A competência para processar e julgar a representação por captação ilícita de sufrágio cabe ao Juiz Eleitoral, nas eleições municipais, aos Juízes Auxiliares dos

18 No mesmo sentido: tse - RESP 19739 – Rel. Min. Fernando Neves, 13/08/2002.

19 TSE - RESPE n.º 19.566 - 18/12/2001. Rel. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA.

20 Neste sentido: CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua, Ob. Cit., pág. 1159.

Tribunais Regionais, nas eleições estaduais. O rito é sumário, com fases e prazos que estão previstos no art. 22 da Lei Complementar nº. 64, de 1990.

Assim, em virtude das diferenças de objeto jurídico protegido, efeitos, sujeito ativo e passivo, entre outras, conclui-se que a captação de sufrágio vedada pelo art. 41-A da Lei das Eleições apenas obedece ao rito da Ação de Investigação Judicial Eleitoral, mas se trata, na verdade, de representação independente, com todas suas particularidades.

A intenção do legislador não foi criar de uma ação própria de captação de sufrágio, cujo rito seria idêntico ao da ação de investigação judicial eleitoral. Se foi esta *a mens legislatoris*, a lei falhou seriamente em seus propósitos.

De acordo com o disposto no artigo 289 do Código de Processo Civil, é perfeitamente possível a compatibilização da ação de investigação eleitoral com o pedido de captação de sufrágio dentro de um contexto único de cumulação de pedidos, hipótese em que os pedidos são cumulados na petição inicial da própria ação de investigação judicial eleitoral.

A espécie seria de cumulação simples, pois o acolhimento ou não do pedido de inelegibilidade por 3 anos contados da data da eleição (artigo 22, XIV, da LC 64/90 e súmula 19 do TSE), na hipótese de procedência ou improcedência do pedido, não afeta o pedido de cassação do registro (pedido cumulativo) por captação ilícita de sufrágio.

Ressalte-se que esta, entretanto, não é a solução ideal. Optando-se pela via da cumulação de pedidos, os recursos interpostos de eventual sentença desfavorável ao candidato corrupto teriam efeito suspensivo, o que representa um grande golpe na efetividade das punições. Desta forma, a melhor opção é o ajuizamento de processos distintos para auferir o abuso de poder e a “compra de votos”, tendo em vista que as decisões com base no Art. 41-A possuem eficácia imediata.

Na captação irregular de sufrágio, não é necessário demonstrar a influência no pleito, bastando comprovar que houve a captação ilícita de apenas um simples voto. Assim, as representações não visam demonstrar a existência de influência no resultado da eleição, o que é objeto de Ação de Investigação Judicial Eleitoral baseada no abuso de poder econômico. Neste sentido, o ensinamento de Emerson Garcia (Ob. Cit. pp.203-204):

... Sendo possível a produção de efeitos imediatos, não se verificará, com o tramitar do feito e a inevitável utilização das irresignações recursais, a paulatina deteriorização da carga sancionatória. Por essa razão, deve o legitimado à propositura da ação ter grande cautela ao invocar a potencialidade do ato para afetar a normalidade do pleito, pois, o fazendo, além de tornar possível a aplicação da sanção de inelegibilidade, trará à baila o anacrônico sistema vigente em relação à investigação judicial eleitoral, que prevê o efeito suspensivo dos recursos, acarretando a quase que total ineficácia da referida sanção, que começa a fluir a contar da eleição e, pior, a transmutação da investigação judicial em mero instrumento para o ajuizamento de outra medida sempre que a decisão for proferida após a proclamação dos eleitos...

Desta forma, os dois procedimentos podem, por exemplo, coexistir paralelamente em eleições estaduais, isto é, uma ação de investigação judicial eleitoral perante a Corregedoria Regional Eleitoral e uma representação fundada no art. 41-A da Lei nº. 9.504/97, perante os Juízes Auxiliares dos Tribunais, os quais, por serem indicados pela Corregedoria Regional Eleitoral, devem ser considerados a sua extensão.

Um ponto importante a se destacar é que as propostas de campanha não se confundem com as promessas vedadas no supracitado artigo. Conforme ensina Thales Tácito Pontes Luz de Pádua Cerqueira (Ob. Cit., p. 1170):

“...A promessa de vantagem, todavia, deve ser concreta, individualizada e determinada, pois do contrário a conduta merecerá apenas reprovação no plano ético-social, sem repercutir na esfera jurídico-penal...”

A promessa do candidato realizada de forma indiscriminada, indireta, direcionada a várias pessoas, num comício, por exemplo, não configurará a captação ilegal de sufrágio. Tratar-se-á de mera promessa de campanha, conforme tem entendido a Jurisprudência:

“Recurso contra expedição de diploma. Diretório. Constituição. Vício. Ausência de alegação. Fase de registro. Preclusão. Reexame de provas. Impossibilidade. Promessas genéricas. Art. 41-A da Lei 9.504/97. Não caracterização.

(...)

2) As promessas genéricas, sem o objetivo de satisfazer interesses individuais e privados, não são capazes de atrair a incidência do art. 41-A da Lei n.º 9.504/97.

Agravo não provido.

(AAG n.º 4422 Origem: Guzolândia - SP Data: 09/12/2003 Rel. Fernando Neves da Silva)”

3.8 – Efeitos da Representação por captação irregular de sufrágio no resultado do pleito

A captação lícita diz respeito à própria disputa eleitoral, faz parte da essência da propaganda política eleitoral. Todavia, a ilicitude é que merece reprimenda.

O art. 41-A da Lei n.º 9.504/97 não gera a inelegibilidade, apenas afasta o candidato da disputa imediatamente, além de cominar-lhe a cassação do seu registro ou diploma e multa.

As conseqüências destas sanções devem levar em consideração o artigo 222 do Código Eleitoral, que assevera a nulidade da votação quando viciada em razão da captação de sufrágio vedada por lei, e o artigo 224 do Código Eleitoral, que determina que, na hipótese da compra de votos atingir a mais da metade dos votos do País, do Estado ou do Município, conforme o caso, deve o Tribunal marcar dia para nova eleição.

Conclui-se, então, que, se declarada a existência da captação ilegal de sufrágio e cassado o registro ou o diploma do candidato (a cargo majoritário), os votos por ele alcançados serão declarados nulos.

Nesse passo, podem-se prever três possibilidades de conseqüências:

a) se os votos anulados (nulos + aqueles alcançados pelo candidato) não atingirem mais de 50% (cinquenta por cento) dos votos, convocar-se-á o segundo colocado;

b) se a nulidade atingir mais de cinquenta por cento dos votos, marcar-se-ão novas eleições diretas. Porém, tal hipótese ocorrerá se esta nulidade for declarada por sentença no primeiro biênio do mandato;

c) se a nulidade atingir a mais de cinquenta por cento, mas for declarada somente no segundo biênio do mandato, a eleição será indireta em decorrência da aplicação analógica do artigo 81 da Constituição Federal c.c o artigo 224 do Código Eleitoral.

Ocorre que, em virtude da eficácia imediata das representações pelo art. 41-A, dificilmente ocorrerão as hipóteses previstas nos itens 'b' e 'c' supracitados.

O Colendo Tribunal Superior Eleitoral, a respeito da matéria, decidiu que:

“Recurso especial eleitoral. Ação de Investigação judicial eleitoral. Captação ilegal de sufrágio (art. 41-A da Lei 9504/97).

1. Sentença que cassou o prefeito e determinou a diplomação do vice. Correção pelo TRE. Possibilidade. Efeito translativo do recurso ordinário.

2. Condenação com base no art. 41-A da Lei 9504/97. Desnecessidade de ajuizamento de recurso contra expedição de diploma e ação de impugnação de

mandato eletivo. Precedentes.

3. O TSE entende que, nas eleições majoritárias, é aplicável o art. 224 do CE aos casos em que, havendo a incidência do art. 41- A da lei 9504/97, a nulidade atingir mais de metade dos votos.

Recursos providos em parte para tornar insubsistente a diplomação do segundo colocado e respectivo vice e determinar que o TRE, nos termos do art. 224 do CE, marque data para a realização de novas eleições.”

(RESPE - Acórdão n.º 21169 Origem: Serra Negra do Norte - RN Data: 10/06/2003 Rel. Ellen Gracie Northfleet)

Se declarada a nulidade de votos de candidato à eleição proporcional (Deputados estaduais, federais e vereadores) após a realização das eleições, aplicar-se-á o artigo 175, § 4º, do Código Eleitoral. Ou seja, nesse caso os votos nulos serão contados para o Partido pelo qual o candidato cassado tiver efetuado seu registro, consoante entendimento do Colendo TSE:

“Recurso especial. Representação judicial eleitoral. Art.41-A da lei 9504/97.
(...)
Pleito proporcional. Vereador. Declarada a nulidade de voto de candidato a vereador, em razão da captação ilícita, aplica-se o disposto no art. 175, § 4º, do C.E.”
(Acórdão nº. 19.759, Relator Ministro Luiz Carlos Madeira)

Todavia, deve-se ressaltar, primeiramente, que o artigo 175 aplicava-se para as hipóteses de nulidades de cédulas, o que já não ocorre em virtude das “eleições eletrônicas” no país (a não ser em casos excepcionais). Desta forma, pensamos ser a verificação do novo quociente eleitoral a melhor solução, pois, assim, não se estará premiando o Partido ao qual pertencem candidatos que cometeram corrupção eleitoral e que tiveram o registro ou o diploma cassado.

Além disso, parece mais razoável e coerente proibir o candidato que deu causa à anulação da eleição anterior em virtude de corrupção eleitoral (artigo 41-A) de se candidatar quando sobrevierem novas eleições. Ora, aceitar que este tipo de candidato concorra a novo pleito logo após ter sido condenado à captação ilegal de votos teria a mesma conotação que perdoá-lo ou presenteá-lo justamente com aquilo porque pagou ou comprou.

Por fim, cumpre ressaltar que o resultado danoso na captação ilícita é exatamente manifestado na conduta do candidato infrator, ou seja, este, ao captar sufrágio ilicitamente, utiliza expediente desautorizado pela ordem jurídica eleitoral, em troca de votos. Negocia os votos com o cidadão e causa danos ao processo eleitoral e à democracia.

3.9 – A constitucionalidade do art. 41-A

A possível inconstitucionalidade das sanções por captação ilícita de sufrágio tem sido alvo de muita discussão. De um lado estão os que defendem que o artigo 41-A está em harmonia com a Carta Magna, considerando-se que suas punições são tópicas, não ensejadoras de inelegibilidade, tanto que o candidato, mesmo punido naquela eleição, pode concorrer ao pleito da eleição seguinte. De outra banda, os que asseguram

a inconstitucionalidade do citado dispositivo pelo fato de que este acarretaria a inelegibilidade do candidato, o que fere ordem constitucional tendo em vista a necessidade de lei complementar para estabelecer os casos de inelegibilidade.

Os defensores da tese da inconstitucionalidade afirmam que, ao impedir o acesso ao mandato pela via da desconstituição do registro ou do diploma, criou o art. 41-A nova hipótese de inelegibilidade. Baseiam-se no conceito amplo segundo o qual tudo o que prive o nacional do acesso ao mandato constitui uma inelegibilidade. A cassação do registro ou do diploma por captação ilícita de sufrágio corresponderia, desta forma, a uma das formas de inelegibilidade (cominada simples), derivando sua inconstitucionalidade do fato de haver sido autorizada por lei ordinária, quando a espécie exigiria a edição de lei complementar (NETO, Armando Antônio Sobreiro. *Direito Eleitoral*, 3ª ed. Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 194; CÂNDIDO, Joel José, Ob. Cit., p. 458; COSTA, Adriano Soares da, *Instituições de D. Eleitoral*, 5ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p.502).

Já os argumentos dos que se posicionam a favor da constitucionalidade reside no fato de eles entenderem que representação com base no artigo 41-A não visa a verificar se estariam presentes as condições de registro, mas sim apurar condutas ilegais praticadas pelo candidato durante a campanha eleitoral. E, segundo eles, a punição com a cassação do registro ou do diploma do candidato não possui o condão de declará-lo inelegível (PINTO, Djalma. *Direito Eleitoral: Improbidade Administrativa e Responsabilidade Fiscal - Noções Gerais*, 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 206; Thales Tácito Pontes Luz de Pádua Cerqueira, Ob. Cit. p. 1178).

Em uma análise apressada, o intérprete do direito pode ser tentado a concluir que as disposições do artigo 41-A da Lei 9.504/97, introduzido pela Lei 9.840/99, padecem do vício de inconstitucionalidade. Tal conclusão decorre do enfrentamento da matéria face ao artigo 14, parágrafo 9º, da Constituição Federal. Isto porque a Carta Política somente admite o estabelecimento de causas de inelegibilidade no seu próprio texto ou por meio de legislação complementar. Nesta acepção, por se tratar de lei ordinária, não poderia a Lei 9.840/99 disciplinar a matéria.

Ocorre que não se deve simplesmente fazer um imediato confronto da norma jurídica em observação com o preceito constitucional do artigo 14, par. 9º. A atividade interpretativa do direito não se resume a isso. O intérprete deve ir mais longe. É necessário valer-se dos vários métodos interpretativos ao seu alcance, notadamente os referentes à hermenêutica constitucional, e assim buscar compreender, com profundidade mínima, o conteúdo e significado da norma posta.

Desta forma, entendemos ser constitucional o art. 41-A da Lei n.º 9.504/97, tendo em vista que referido dispositivo não contempla, expressamente, a pena de inelegibilidade para quem for enquadrado na conduta reprimida. Da mesma forma que não se encontra sanção desta natureza em quaisquer dos demais artigos desta Lei. Este fator é de fundamental importância, pois é de nosso ordenamento jurídico a técnica de se especificar expressamente as causas de inelegibilidade, como se observa dos parágrafos 4º e 7º do artigo 14 da Constituição Federal, e do artigo 1º da Lei Complementar 64/90, que já iniciam os respectivos textos com a expressão “são inelegíveis...”. As sanções cominadas pela norma supra são as de multa, cassação do registro da candidatura ou, se já eleito, a cassação do diploma, somente. Não há previsão de pena de inelegibilidade, de afastamento da capacidade eleitoral passiva do infrator.

O que se inovou foi que, após o reconhecimento do direito à candidatura, com o deferimento do registro, é possível que o candidato, em razão de práticas irregulares graves, seja penalizado com o cancelamento deste registro. Veja-se que agora o registro da candidatura já não é mais imune ao cancelamento puro e simples. Antes tal registro somente cedia em decorrência de inelegibilidade reconhecida. Hoje basta que se cometa uma das irregularidades do artigo 41-A para que a perda do registro ou diploma se torne possível, independente da avaliação da elegibilidade do candidato e da influência ou não no resultado do pleito. A punição da captação ilícita de sufrágio foi um dos maiores avanços do Direito Eleitoral brasileiro, cuja finalidade é o combate às práticas de corrupção eleitoral. Independentemente de se impor a pena de inelegibilidade, que significa o afastamento da capacidade eleitoral passiva, o Magistrado pode cassar

registros de candidaturas ou diplomas de candidatos praticantes de compra de votos. Continuará o penalizado com seus direitos políticos intactos, podendo participar normalmente do pleito seguinte.

Além disso, numa avaliação das normas eleitorais, é possível encontrar outras previsões de cassação de registro ou diploma, e até de mandatos, sem que isso implique inelegibilidade. A própria Lei 9.504/97 contempla estas imposições nos artigos 73, par 5º, e 74, quando trata das condutas vedadas aos agentes públicos em campanha. O Código Eleitoral também prevê a pena de cassação do registro da candidatura do candidato que cometer o crime previsto no seu artigo 334. A Lei 6.091/74, também consagra esta punição aos que cometerem o crime previsto no seu artigo 11.

Também nas normas não eleitorais se encontra a previsão da perda do mandato já conquistado nas urnas, como nos artigos 92 do Código Penal (efeitos da condenação), 1º e 4º do Decreto 201/67 (crimes de responsabilidade), 55 da Constituição Federal (cassação de mandatos parlamentares) e 12 da Lei 8.429/92 (improbidade administrativa), dentre outros. As punições cominadas pelos dispositivos legais referidos nos parágrafos imediatamente anteriores são da mesma natureza das previstas no artigo em debate – cassação de registro de candidatura, de diploma e, se já empossado, de mandato.

Os institutos da inelegibilidade e da cassação do registro da candidatura, embora sejam diferentes, podem caminhar juntos, ou seja, ajuizados ao mesmo tempo, tendo em vista terem efeitos diferentes. Um exemplo típico ocorre nos casos de julgamento de investigação judicial eleitoral após a eleição (sem que haja captação se sufrágio), em que a pena a ser aplicada é apenas a de inelegibilidade, sem cassação de diploma, como tem decidido reiteradamente o TSE.

Enquanto as inelegibilidades tutelam o futuro mandato, o bem protegido pelo art. 41-A é a lisura na administração das eleições. Daí decorre sua natureza puramente administrativa, além de todas as demais conseqüências práticas de sua aplicabilidade,

dentre as quais avulta em importância a exequibilidade imediata das decisões fundadas no aludido dispositivo.

Neste sentido, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua Cerqueira (Ob. Cit., p. 1187) asseverou que

“...Portanto, para que a cassação do registro ou diploma seja levada a efeito, sem questionar-se sua inelegibilidade, é preciso considerar que a Lei 9.840/99 (...) na verdade trouxe exemplos de inelegibilidade já previstos em lei complementar...”

É importante ressaltar que o fato de a representação por captação ilícita de sufrágio ter seu procedimento previsto em Lei Complementar (Art. 22 da LC 64/90) também é um forte argumento para confirmar sua constitucionalidade.

A Jurisprudência majoritária é pela constitucionalidade do Art. 41-A:

“Art.41-A. Configuração. Condenação pelo TRE. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada pelo TRE. RESP não conhecido. Reexame de prova. Legitimidade de candidato para representar à JE. Ausência de citação de vice-prefeito. Inexistência de litisconsórcio. Nulidade rejeitada. Entendimento do TRE, transcrito no voto:“O art.41-A da Lei 9504/97 atinge somente o registro ou o diploma do candidato que, com o fim de captar votos, doa, oferece, promete ou entrega ao eleitor bem ou vantagem, sem declarar a sua inelegibilidade. Em assim sendo, não há que se falar em inconstitucionalidade do citado dispositivo legal por afronta ao art. 14, § 9º, da Constituição Federal.”
(Ag. 3066 - Ribas do Rio Pardo - MS, de 4.4.2002 - relator Ministro Sepúlveda Pertence)

“Representação. Candidatas a prefeito e vice-prefeito.
Art. 41-A da Lei nº. 9.504/97. Constitucionalidade. Captação de sufrágio. Hipótese. Inelegibilidade. Não-configuração. Princípio da não-culpabilidade. Violação. Improcedência. Art. 22, VII, da Lei Complementar nº. 64/90. Produção. Outras provas. Faculdade. Julgador. Condenação. Instâncias ordinárias. Reexame. Fatos e provas. Impossibilidade.
1. O entendimento consolidado nesta Casa é no sentido da constitucionalidade do art. 41-A da Lei nº. 9.504/97, entendendo-se que a cassação do registro ou do diploma prevista nessa disposição não implica declaração de inelegibilidade, na medida em que o escopo do legislador é o de afastar imediatamente da disputa aquele que, no curso da campanha eleitoral, praticou a captação de sufrágio vedada pela legislação eleitoral.
2. É certo que a questão da constitucionalidade do referido art. 41-A retornou a debate na Justiça Eleitoral, em virtude do voto proferido pelo Ministro Eros Grau, no julgamento da Ação Cautelar nº. 509-4, de sua relatoria (Caso

Capiberibe), em que o Supremo Tribunal Federal referendou, por maioria, a liminar postulada nesse feito. Não obstante, como bem asseverou o Ministro Sepúlveda Pertence, na decisão monocrática por ele proferida no Mandado de Segurança nº. 3.295, ajuizado neste Tribunal: "(...) a dúvida aventada a respeito pelo Em. Ministro Eros Grau substantivou mero obter dictum, com o qual não se comprometeu o Plenário".

(...)

Recurso especial conhecido, mas improvido.

Medida cautelar julgada prejudicada, ficando sem efeito a liminar nela concedida.

(TSE - Recurso Especial Eleitoral Acórdão n.º 25215 Lagoa D'Anta - RN Data: 04/08/2005 Rel. Carlos Eduardo Caputo Bastos)"

RECURSO INOMINADO. INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CAPTAÇÃO DE SUFRÁGIO.

I - Não acatado, por maioria, o incidente de inconstitucionalidade do art. 41-A da Lei n.º 9.504/97 no que pertine às expressões "e cassação do registro ou do diploma" por pretensa violação ao art. 14, § 9º, da Constituição Federal.

(...)

III - Recurso improvido.

(TRE-CE - Recurso Ordinário Eleitoral Acórdão n.º 12453 Origem: Monsenhor Tabosa - CE Data: 08/07/2002 Rel. Fernando Luiz Ximenes Rocha)

Em suma, a tese da constitucionalidade do dispositivo multicitado repousa nessa leitura do Direito Processual Eleitoral, compatível não apenas com a vigente ordem constitucional, mas com a efetividade e eficiência que sempre foram negadas a tão importante ramo do Direito.

4 – A APLICAÇÃO DO ART. 41-A NAS ELEIÇÕES MUNICIPAIS CEARENSES EM 2004

O Estado do Ceará contava com 5.137.253 (cinco milhões, cento e trinta e sete mil, duzentos e cinquenta e três) eleitores no pleito municipal de 2004, distribuídos em 115 (cento e quinze) zonas, sendo a maioria formada por jovens do sexo feminino. ²¹

Em meio a esse enorme contingente de votantes, candidatos corruptos praticaram inúmeros atos configuradores de captação ilícita de sufrágio, sendo que a minoria chegou ao conhecimento do Poder Judiciário, por desinformação e medo da população, além de outros motivos que não são objeto de estudo do presente trabalho monográfico.

21 Dados obtidos no sítio eletrônico do TRE-CE <<http://www.tre-ce.gov.br>>

Quando o TSE editou a Resolução n.º 21.702/04, que reduziu o número de vereadores (799 destes no Ceará)²², a corrupção eleitoral no estado aumentou consideravelmente, assim como em todo o país, em virtude da maior concorrência. Para conseguir se eleger, candidatos inescrupulosos recorreram à compra de votos como maneira de assegurar a eleição.

Inicialmente, é importante ressaltar que o art. 41-A foi aplicado pela primeira vez nas eleições municipais de 2000, ocasião em que foi pouco utilizado, em virtude da desinformação dos eleitores e dos próprios aplicadores do direito. A captação ilícita de sufrágio era constantemente confundida com abuso de poder econômico e corrupção eleitoral, além de sua constitucionalidade ter sido constantemente questionada.

A primeira vez em que a prática de um dos fatos previstos no art. 41-A foi analisada pelo Tribunal Regional Eleitoral do Ceará foi no Recurso Ordinário Eleitoral n.º 12291:

“INVESTIGAÇÃO JUDICIAL - Preliminar envolvendo matéria de prova deve ser analisada como mérito. Testemunhas de acusação em depoimentos coerentes e convergentes numa direção, com detalhamento coincidente sobre a promessa e modelagem de dentaduras em ano eleitoral, por candidato a vereador, são circunstâncias que convencem da prática delitiva, ainda mais quando as testemunhas de defesa em nada contribuem para o esclarecimento da verdade, limitando-se a dizer não terem conhecimento do cometimento infracional. CE art. 299 caput, c/c Lei 9.504/97, art. 41-A e Lei 64/90, art. 23. Recurso improvido. Sentença confirmada.”
(Recurso Ordinário Eleitoral – Acórdão n.º 12291 Ibiapina – CE Data: 20/02/2001 Rel. José Danilo Correia Mota)

Conforme se infere da análise do acórdão supra, o conceito de captação ilícita de sufrágio é confundido com o de corrupção eleitoral (art. 299 da Lei n.º 4.737/65), o que demonstra a confusão de nossos julgadores na aplicação da então recentíssima norma legal. Com a maior compreensão dos operadores do direito sobre o instituto e o aumento da conscientização da população, a aplicação do mesmo aumentou consideravelmente nas eleições municipais de 2004 em nosso Estado, a ponto de ter sido recentemente

22 Fonte: sítio eletrônico da Confederação Nacional dos Municípios – <<http://www.cnm.org.br>>

criada no TRE/CE uma classe processual exclusiva para julgar as condutas tipificadas pelo artigo 41-A da Lei das Eleições, a de “Recursos em Representação por Captação Ilícita de Sufrágio”.

Com a finalidade de verificar a efetiva aplicação do art. 41-A da Lei n.º 9.504/97, que tornou possível no Brasil a rápida cassação de candidatos envolvidos na prática de atos de corrupção eleitoral, o Comitê Nacional do Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral, integrado por entidades como a CNBB, Conselho Federal da OAB, Federação Nacional dos Jornalistas (FENAJ), Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura (CONTAG) e Associação Brasileira de Organizações Não-Governamentais (ABONG), vem catalogando as decisões da Justiça Eleitoral de todo o país²³. De acordo com estes estudos, o Estado do Ceará é um dos que mais aplicam o referido instituto jurídico, o que o torna exemplo para todo o país.

O Tribunal Regional Eleitoral do Ceará geralmente adota medidas favoráveis ao combate à corrupção, demonstrando o seu caráter moralizante, não olvidando, no entanto, da segurança jurídica necessária para tomar uma decisão de efeitos importantes para o resultado do pleito como é a cassação do registro ou diploma. Referido posicionamento fica evidenciado nos seguintes julgados:

“RECURSO ELEITORAL. ENTREGA DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ART. 41-A DA LEI 9.504/97. RITO DO ART. 22 DA LC 64/90. PROVA. INSUBSISTÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

1 - Para a configuração da conduta vedada pelo art. 41-A da Lei 9504/97, devem estar evidenciados os elementos objetivos e subjetivos do tipo, inclusive a efetiva participação do candidato, mesmo que indiretamente, nos fatos ilegais, com pedido de votos.

2 - Prova unicamente testemunhal, contraditória e inconclusiva. Ante a ausência de prova robusta e incontroversa, não há como se entender pela captação ilícita de sufrágio.

3 - Precedentes do TSE e do TRE-CE.

4 - Recurso conhecido e provido. Sentença de primeiro grau desconstituída.

(Recurso em Representação por Captação Ilícita de Sufrágio – Acórdão n.º 11006 Origem: Missão Velha - CE Data: 06/07/2005 Rel. José Filomeno de Moraes Filho)

23 Fonte: <<http://www.lei9840.org.br>>

“RECURSO INOMINADO. INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CAPTAÇÃO DE SUFRÁGIO.

I - Não acatado, por maioria, o incidente de inconstitucionalidade do art. 41-A da Lei n.º 9.504/97 no que pertine às expressões "e cassação do registro ou do diploma" por pretensa violação ao art. 14, § 9º, da Constituição Federal.

II - Contratação de cabos eleitorais mediante pagamentos mensais feitos em espécie diretamente pela recorrente, em sua própria residência. Contratados que se limitavam a anotar seu próprio nome, número de inscrição e seção eleitoral, bem como os de familiares, em listas de cadastro de eleitores. Compra de votos dissimulada. Infração ao art. 41-A da Lei n.º 9.504/97.

III - Recurso improvido.

(Recurso Ordinário Eleitoral - Acórdão n.º: 12453 Origem: Mosenhor Tabosa - CE Data: 08/07/2002 Rel. Fernando Luiz Ximenes Rocha)”

Outro fato importante a se considerar é que, enquanto nas eleições municipais de 2000 foi pequeno o número de procedimentos que envolviam captação irregular de sufrágio, nas de 2004, esta quantidade cresceu exponencialmente. Nesse pleito, já foram julgados no âmbito do Tribunal Regional Eleitoral, até o presente momento, 25 (vinte e cinco) processos relacionados à “compra de votos”. Destes, dez são Recursos Ordinários Eleitorais, nove Recursos em Captação Ilícita de Sufrágio (classe recursal exclusiva para a prática do art. 41-A da Lei das Eleições), cinco Recursos em Investigação Judicial Eleitoral e um recurso em registro de candidatura ²⁴

Na maioria destes recursos, o TRE-CE decidiu pela absolvição dos candidatos, em virtude da não caracterização da conduta, ou seja, existência de dúvida fundada sobre a distribuição de benesses e sua vinculação a expresso pedido de voto pelos candidatos ou por terceiros, estes mediante autorização, aquiescência ou conhecimentos daqueles, ou, ainda, a não comprovação de dolo específico (RRCIS - Acórdãos n.º: 11002, 11003, 11004, 11006, 11009 e 11016; RIJE – Acórdãos n.º: 11002, 11006, 11007, 11011; ROE – Acórdãos n.º 12865, 12900, 12933, 12951, 13048, 13054, 13055 e 13069). Houve ainda o caso do Recurso em Representação por Captação Ilícita de Sufrágio (RRCIS n.º 11007), oriundo do Município de Jardim, que não foi conhecido por intempestividade.

²⁴ RRC n.º 11.125, julgado, obviamente, improcedente, tendo em vista o posicionamento do TRE-CE e do TSE de que não é a impugnação ao registro de candidato não é meio hábil para se apurar prática de captação ilícita de sufrágio).

Por fim, ressalte-se que cinco recursos foram julgados pela condenação dos candidatos infratores:

- RRCIS n.º 11001 (Origem: Juazeiro do Norte, Data: 23/02/2005, Rel. Gizela Nunes da Costa): Restou comprovada a promessa e doação de cestas básicas e outras benesses em troca de voto e apoio político a candidato a vereador, com anuência do mesmo, que, aliás, se fazia presente no local da prática do ilícito;
- RRCIS n.º 11005 (Origem: Itapipoca. Data: 05/10/2005. Rel. Maria Nailde Pinheiro Nogueira): Participação direta do candidato ao cargo de Vereador na obtenção de votos de maneira ilícita, auferida mediante prova testemunhal e consumada através da entrega de cédulas falsas a eleitores;
- RIJE n.º 11020 (Origem: Mombaça. Data: 20/06/2005. Rel. Anastácio Jorge Matos de Sousa Marinho): Candidato a vereador efetivamente entregou material de construção para uma eleitora, com o claro intuito de obter ilicitamente seu voto;
- ROE n.º 12788 (Origem: Barro. Data: 03/10/2004. Rel. José Eduardo Machado de Almeida): Doação de dinheiro e promessa de emprego em troca de voto e apoio político a candidato a Prefeito. Caracterização da conduta prevista no artigo 41-A da Lei das Eleições;
- ROE n.º 12938 (Origem: Itapagé. Data: 06/12/2004. Rel. Celso Albuquerque Macedo): Conjunto probatório contido nos autos é vasto, de maneira a configurar a captação expressa e ilícita de sufrágio, evidenciando, ainda, a anuência e participação do candidato a vereador, mesmo que indiretamente, na doação de cestas básicas com o escopo claro da obtenção de votos.

Com a análise da jurisprudência do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, percebe-se que houve um grande avanço no combate à captação ilícita de sufrágio, embora ainda falte muito a ser feito. A eleição é o ápice da Democracia e, por isso, deve ser protegida da interferência de fatores que prejudiquem a sua lisura. A criação do art. 41-A foi de grande importância para o combate à corrupção eleitoral, mas muito ainda falta ser feito para que este problema seja resolvido.

Embora com estes avanços, percebe-se que o Tribunal Regional Eleitoral do Ceará ainda é muito tímido em suas decisões. Foram cassados os registros/diplomas de apenas cinco candidatos, sendo, destes, apenas um candidato a prefeito. Ainda é muito pouco, para um Estado tão grande como o nosso.

5 - CONCLUSÃO

A presente monografia teve como finalidade uma maior compreensão da captação ilícita de sufrágio, tentando colaborar, desta forma, para a maior utilização deste importante instituto jurídico.

Com o seu surgimento, houve um avanço no combate à corrupção eleitoral, porque foi dada uma interpretação mais arrojada, obedecendo à Constituição Federal e as leis, pelos Juízes e Tribunais, cuja finalidade não é de prejudicar os bons políticos, merecedores do voto do povo brasileiro, e sim de afastar aqueles que almejam o poder a todo custo para obter proveito próprio.

Foi um grande salto para a moralização no que tange à “compra de votos” pois os instrumentos que existem na Lei das Inelegibilidades não atingiam a finalidade, porque na grande parte de feitos os mandatos acabavam antes de terminar as impugnações e recursos.

O único problema do artigo 41-A da Lei 9.504/97, é que ele, infelizmente, criou casos em que se pode cassar o registro ou o diploma, mas não se pode declarar a

inelegibilidade. Para as próximas eleições, o candidato infrator não será inelegível e poderá reincidir em todas as práticas de captação. Desta forma, a impunidade aumenta na medida em que o infrator descobre as falhas da legislação e se aproveita das lacunas legais para aumentar os votos comprados.

No entanto, no cômputo geral, os benefícios superam em muito os prejuízos, razão pela qual é louvável a redação e aplicação da supracitada norma legal.

6 - BIBLIOGRAFIA

- CÂNDIDO, Joel José. *Direito Eleitoral Brasileiro*. Bauru: Edipro, 2004
- COSTA, Adriano Soares da, *Instituições de D. Eleitoral*, 5ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p.502)
- COSTA, Tito. *Recursos em Matéria Eleitoral*, 8ª ed. São Paulo: RT, 2004.
- DECOMAIN, Pedro Roberto. *Elegibilidade & Inelegibilidade*. Obra jurídica – 2.000.
- FICHTNER, José Antônio, *Impugnação de Mandato Eletivo*, 1ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.
- GARCIA, Emerson. *Abuso de Poder nas Eleições: meios de coibição*, 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.
- GOMES, Suzana de Camargo. *Crimes Eleitorais*, 1ª ed. Revista dos Tribunais: 2000.
- NETO, Armando Antônio Sobreiro. *Direito Eleitoral*, 3ª ed. Curitiba: Juruá Editora, 2004.
- CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. *Direito Eleitoral Brasileiro*, 3ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.
- PINTO, Djalma. *Direito Eleitoral: Improbidade Administrativa E Responsabilidade Fiscal - Noções Gerais*, 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2005.
- PINTO, Djalma. *Direito Eleitoral: anotações e temas polêmicos*, 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 148)
- Sítio Eletrônico <<http://www.lei9840.org.br>>
- Sítio eletrônico da Confederação Nacional dos Municípios – <<http://www.cnm.org.br>>
- Sítio eletrônico do TRE-CE <<http://www.tre-ce.gov.br>>

- Sítio Eletrônico do Tribunal Superior Eleitoral <<http://www.tse.gov.br>>