



**Série Aperfeiçoamento
de Magistrados 7**

**1º Seminário de
Direito Eleitoral:
Temas Relevantes
para as Eleições
de 2012**

Curso: "1º Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes para as Eleições de 2012"

Rio de Janeiro, 11 e 25 de Maio e 02 de Julho de 2012



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Série Aperfeiçoamento de Magistrados 7

Iº Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes para as Eleições de 2012

**CURSO: "1º SEMINÁRIO DE DIREITO ELEITORAL:
TEMAS RELEVANTES PARA AS ELEIÇÕES DE 2012"
RIO DE JANEIRO, 11 E 25 DE MAIO E 02 DE JULHO DE 2012**

**Rio de Janeiro
EMERJ
2012**

© 2012 EMERJ

Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - TJERJ

Trabalhos de magistrados participantes do Curso: “1º Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes para as Eleições de 2012”, realizado em 11 e 25 de maio e 02 de julho de 2012, como parte do Programa de Atualização de Magistrados e Inserção Social da EMERJ, em cumprimento a exigência da ENFAM.

Produção Gráfico-Editorial: Divisão de Publicações da EMERJ.

Editor: Irapuá Araújo (MTb MA00124JP); **Programação Visual:** Geórgia Kitsos;
Assistente de editoração eletrônica: Rafaelle Neves; **Revisão Ortográfica:** Suely Lima, Ana Paula Maradei e Sergio Silves.

SEMINÁRIO DE DIREITO ELEITORAL, 1., 2012, Rio de Janeiro.

1º Seminário de direito eleitoral: temas relevantes para as eleições de 2012. Rio de Janeiro: EMERJ, 2012.

338 p. (Série Aperfeiçoamento de Magistrados, 7)

ISBN 978-85-99559-09-3

1. Eleição. 2. Direito eleitoral. I. EMERJ. II. Série. III.
Título.

CDD 341.28

Os conceitos e opiniões expressos nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores. É permitida a reprodução total ou parcial dos artigos desta obra, desde que citada a fonte.

Todos os direitos reservados à Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ

Rua Dom Manuel, 25 - Rio de Janeiro/RJ CEP: 20010-090

Telefones: (21) 3133-3400 / 3133-3365

www.emerj.tjrj.jus.br - emerjpublicacoes@tjrj.jus.br

Diretoria da **EMERJ**

◆ **DIRETORA-GERAL**

Des^a. Leila Maria Carrilo Cavalcante Ribeiro Mariano

◆ **CONSELHO CONSULTIVO**

Des^a. Maria Augusta Vaz Monteiro de Figueiredo

Des. Milton Fernandes de Souza

Des. Jessé Torres Pereira Júnior

Des. Geraldo Luiz Mascarenhas Prado

Des. Ricardo Couto de Castro

Des. Elton Martinez Carvalho Leme

◆ **PRESIDENTE DA COMISSÃO ACADÊMICA**

Des. Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho

◆ **COMISSÃO DE INICIAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO DE MAGISTRADOS**

Des. Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho

Des^a. Elisabete Filizzola Assunção

Des. Heleno Ribeiro Pereira Nunes

Des. Wagner Cinelli de Paula Freitas

Des. Claudio Brandão de Oliveira

Des. Claudio Luis Braga Dell'Orto

Des. Paulo de Oliveira Lanzellotti Baldez

◆ **COORDENADOR DE ESTÁGIO DA EMERJ**

Des. Edson Aguiar de Vasconcelos

◆ **SECRETÁRIA-GERAL DE ENSINO**

Rosângela Pereira Nunes Maldonado de Carvalho

◆ **ASSESSORA DA DIRETORA-GERAL**

Donatila Arruda Câmara do Vale



Sumário

Apresentação	11
A Requisição de Servidores e a Aplicação do Art. 98 da Lei 9.504/97 <i>Alexandre Chini</i>	13
A Extrema Importância da “Lei da Ficha Limpa” para a Democracia Brasileira <i>Alexandre Guimarães Gavião Pinto</i>	21
Inelegibilidade: A Questão das Doações de Campanha nas Eleições 2010 <i>André Fernandes Arruda</i>	27
Propaganda Eleitoral Extemporânea e Institucional Irregular <i>Antonio Carlos Maisonnette Pereira</i>	32
Prestação de Contas de Campanha e Quitação Eleitoral: Uma Reflexão sobre a Constitucionalidade da Redação Determinada pela Lei nº 12.034, de 2009, ao § 7º. do Artigo 11 da Lei nº. 9.504, de 1997 <i>Aylton Cardoso Vasconcellos</i>	39
1º Seminário de Direito Eleitoral <i>Bianca Paes Noto</i>	47
Prefeito e Vice-Prefeito e Litisconsórcio Passivo Necessário <i>Carlos Sérgio dos Santos Saraiva</i>	63
A Natureza Jurídica da Propaganda Eleitoral Extemporânea <i>Cristiane Tomaz Buosi</i>	70

Algumas Considerações Sobre a Lei da Ficha Limpa e as Inelegibilidades	
<i>Daniela Barbosa Assumpção de Souza</i>	79
Propaganda Eleitoral	
<i>Eduardo Buzzinari Ribeiro de Sá</i>	85
A Propaganda Eleitoral pela <i>Internet</i>	
<i>Felipe Carvalho Gonçalves da Silva</i>	91
Capacidade Eleitoral Passiva	
<i>Felipe Pinelli Pedalino Costa</i>	103
A Tecnologia do Voto a Serviço do Eleitor	
<i>Fernando Cesar Ferreira Viana</i>	113
Direito de Resposta no Âmbito Eleitoral e o “Assassinato” de Reputações - Uma Abordagem Constitucional	
<i>Flávio Marcelo de Azevedo Horta Fernandes</i>	116
Breves Comentários sobre a Ação de Investigação Judicial Eleitoral	
<i>Gilberto Clóvis Farias Matos</i>	123
Mecanismos Judiciais de Fiscalização de (in) Elegibilidade no Pleito Eleitoral	
<i>Isabel Cristina Daher da Rocha</i>	130
Competência da Justiça Eleitoral, Inelegibilidade e Infidelidade Partidária	
<i>João Batista Damasceno</i>	137
Propaganda Eleitoral	
<i>Juliana Andrade Barichello</i>	152

Propaganda Eleitoral

Juliane Mósso Beyruth de Freitas Guimarães..... 157

Propaganda Eleitoral

Leise Rodrigues de Lima Espírito Santo 165

Propaganda Eleitoral - A Propaganda Subliminar e outras Formas de Publicidade de Aparente Cunho Institucional

Leonardo Cardoso e Silva 171

Inelegibilidade e Proibidade Administrativa - a LC 135/2010 na Doutrina e Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior Eleitoral

Lúcia Regina Esteves de Magalhães 177

Propaganda Eleitoral

Luiz Fernando de Andrade Pinto..... 188

A Inelegibilidade, suas Causas e as Ações Cíveis Eleitorais: Tipos, Classificação e Considerações

Mabel Christina Castrioto Meira de Vasconcellos 198

Propaganda Eleitoral

Marcia Cristina Cardoso de Barros 208

Fiscalização: Eleições Municipais 2012

Márcio Olmo Cardoso..... 216

Indevida Restrição aos Direitos Políticos

Maria Cristina de Brito Lima 226

Propaganda Política

Maria Izabel Holanda Daibert..... 234

A Nova Redação do Art. 1º, I, g, da LC 64/90: Requisitos para a Configuração da Inelegibilidade	
<i>Mauro Pereira Martins</i>	239
Propaganda Eleitoral, Propaganda Extemporânea e Propaganda Institucional nas Eleições de 2012 - Reflexões a partir da Experiência das Ações na 126ª Zona Eleitoral de Duque de Caxias	
<i>Natacha Nascimento Gomes Tostes Gonçalves de Oliveira</i>	247
Direito Eleitoral - Temas Relevantes para as Eleições de 2012	
<i>Octavio Chagas de Araujo Teixeira</i>	253
Direito Eleitoral - Temas Relevantes para as Eleições de 2012	
<i>Pedro Henrique Alves</i>	259
A Vedação da Propaganda Institucional no Período Eleitoral e a Lei 9.504/97	
<i>Raquel de Andrade Teixeira Cardoso</i>	268
Inelegibilidades	
<i>Renata Oliveira Soares</i>	274
Direito Eleitoral	
<i>Rhohemara dos Santos Carvalho Arce Marques</i>	282
Propaganda Eleitoral	
<i>Rubens Soares Sá Viana Junior</i>	296

Inelegibilidade

Sergio Seabre Varella 311

Propaganda Política

Wladimir Hungria 322

Anexo 1: Programação do Curso 329

Anexo 2: Parecer da Enfam 333



Apresentação

2012 – Eleições Ficha Limpa

Em parceria do Tribunal Regional Eleitoral – TRE-RJ com a EMERJ foram capacitados 136 magistrados no curso sobre *Direito Eleitoral: Temas Relevantes para as Eleições de 2012*. A iniciativa do presidente Luiz Zveiter teve por escopo preparar a magistratura para a realização das eleições municipais que se avizinham, as primeiras em que se aplicará a Lei da Ficha Limpa.

Convém lembrar que essa lei se originou de votos de juízes do TRE-RJ que passaram a negar registro aos candidatos que apresentassem anotações em suas folhas penais.

Conquanto reformadas aquelas decisões pelo Tribunal Superior Eleitoral – TSE, a idéia ganhou vulto e foi, por iniciativa popular, levada ao Congresso Nacional, redundando na Lei Complementar nº 135/2010.

Na oportunidade em que se discute a aplicabilidade dessa nova lei, os melhores trabalhos apresentados foram selecionados e estão disponibilizados nesta publicação

Desembargadora Leila Mariano

Diretora-Geral da EMERJ



EMERJ

A Requisição de Servidores e a Aplicação do Art. 98 da Lei 9.504/97

Alexandre Chini¹

INTRODUÇÃO

A Justiça Eleitoral vem, ao longo dos anos, passando por várias transformações relacionadas a cada uma das fases históricas que o Brasil atravessa, desde os períodos do descobrimento, colonial, imperial, republicano, Estado Novo e Regime Militar, até o atual Estado Democrático de Direito, que se iniciou com a edição da Constituição Federativa de 1988².

Apesar de sua importância na sustentação do próprio Estado, em razão do reduzido número de servidores, a Justiça Eleitoral precisa requisitar servidores de outros órgãos da administração para poder realizar as eleições.

CARACTERÍSTICAS DO INSTITUTO DA REQUISIÇÃO

A requisição não constitui um favor do órgão cedente³; na verdade, encontra previsão legal no Código Eleitoral, Lei n.º 4.373/65, art. 30,

¹Juiz de Direito do TJERJ - Juiz Eleitoral - Titular da 114ª - Zona Eleitoral.

² Artigos 119, 120, 121 da CF.

³ Sendo o trabalho desempenhado pelo agente eleitoral convocado um múnus público, aquele que impede o comparecimento do funcionário perante a Justiça Eleitoral viola o art. 374 do Código Eleitoral, sujeito a pena de detenção de três meses a um ano e pagamento de 10 a 20 dias-multa.

inciso XIV; na Lei nº 8.112/90, art. 93⁴, inciso II; na Lei Especial nº 6.999/82; Lei nº 8.868/94; na Lei 9.504/97, art. 94-A, II; nas Resoluções, 20.753/2001, 22.424/2006, 22.747/2008 e 23.255/2010 do TSE, bem como nas Resoluções 801/12, 803/12, 804/12, 805/12 do TRE-RJ e nos Convênios firmados com os órgãos federais, estaduais e municipais.

Com efeito, não obstante a Lei nº 10.842/2004 ter criado dois cargos efetivos para cada uma das zonas eleitorais existentes, a verdade é que, nos períodos críticos, a requisição de funcionários se mostra imprescindível, sobretudo nos cartórios do interior, que, por vezes, arcam com toda a competência,⁵ assim como nas Zonas Eleitorais que possuem um grande número de votantes.

Nesse ponto, não podemos ignorar que a Justiça Eleitoral trabalha de forma intermitente, procedendo ao alistamento eleitoral, ao registro de candidatos, à fiscalização da propaganda eleitoral, às medidas preliminares à votação e à apuração, à votação e apuração propriamente dita, à diplomação, aos recursos eleitorais, às ações de impugnação de mandato eletivo, à instrução do processo penal eleitoral, bem como a todas as medidas relativas à organização, preparação e planejamento da eleição seguinte.

Especificamente no Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, a Resolução nº 805/20012 estabelece que a lotação mínima de cada zona eleitoral variará conforme o número de eleitores, na seguinte proporção:

4 Decreto nº 4.050/01, que regulamentou o art. 93, *verbis*: "Art. 2º O servidor *da Administração Pública Federal direta, suas autarquias e fundações* poderá ser cedido a outro órgão ou entidade dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluindo as empresas públicas e sociedades de economia mista, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança e, ainda, para atender a situações previstas em leis específicas. *Parágrafo único. Ressalvadas as cessões no âmbito do Poder Executivo e os casos previstos em leis específicas, a cessão será concedida pelo prazo de até um ano, podendo ser prorrogado no interesse dos órgãos ou das entidades cedentes ecessionários*". Observe-se que os servidores requisitados para a Justiça Eleitoral não necessitam assumir cargos em comissão ou função de confiança, já que se enquadram em lei específica (Lei nº 6.999/82).

5 Fiscalização, Registro, Propaganda, Prestação de Contas, Diplomação etc.

Número de Eleitores	Número de servidores do quadro de pessoal ou removidos	Número de servidores requisitados
Até 35.000	2 , sendo 1 Analista Judiciário – Área Judiciária ou Administrativa e 1 Técnico Judiciário – Área Administrativa sem especialidade.	1 ou 2, se necessário, conforme justificativa.
Acima de 35.000 até 60.000	3 , sendo ao menos 1 Analista Judiciário – Área Judiciária ou Administrativa.	1 ou 2, se necessário, conforme justificativa.
Acima de 60.000	3 ou 4 , sendo ao menos 1 Analista Judiciário – Área judiciária ou Administrativa.	1 ou 2, se necessário, conforme justificativa.

Atualmente, a quantidade de servidores requisitados pelo TRE-RJ⁶, até 22 de maio de 2012, era de 211 (duzentos e onze) funcionários, distribuídos da seguinte forma:

6 Mensagem encaminhada - isabel.ferreira@tre-rj.jus.br - Para: ZON114 - MELISSA LAVAREDA RAMOS NOGUEIRA melissa.ramos@tre-rj.jus.br - Cc: [SGP] sgp@tre-rj.jus.br - Enviadas: Tue, 22 May 2012 10:26:12 -0300 (BRT) - Assunto: Re: Quantidade de Requisitados - Prezada Melissa, - Atualmente, possuímos o seguinte quantitativo de servidores requisitados cadastrados no TRE/RJ - Lei 8112/90 - cargos em comissão – 31 - Convênios e termos de cooperação diversos – 96 - Resolução TRE/RJ 803/12 - 14 - Lei 6999/82 – 70. Lembro apenas que esses números referem-se apenas aos servidores que já regularizaram seu cadastramento junto ao TRE e que a tendência é de que esses números se elevem com a aproximação da eleição. Atenciosamente, Isabel Ferreira - SECJUL

Lei 8.112/90 - cargos em comissão	31
Convênios e termos de cooperação diversos	96
Resolução TER/RJ 803/12	14
Lei 6.999//82	70
Total	211

DA INAPLICABILIDADE DO ART. 98 DA LEI 9.504/97

Não obstante a requisição de servidores ser necessária para a realização das eleições, de quando em vez se acende um debate sobre o direito dos requisitados à dispensa do serviço, sem prejuízo do salário, vencimento ou qualquer outra vantagem, pelo dobro dos dias trabalhados para a Justiça Eleitoral.

Este é o tema posto em discussão: o art. 98 da Lei 9.504, de 30 de setembro de 1997, se aplica aos servidores requisitados de outros órgãos nos termos da Resolução nº 805/20012 para auxiliar os trabalhos eleitorais.

Pois bem, sabe-se que os integrantes de mesas receptoras, de juntas eleitorais e os auxiliares dos trabalhos eleitorais têm direito ao gozo em dobro pelos dias trabalhados, nos termos do art. 98 da Lei nº 9.504/97. O mesmo direito se aplica aos que tenham atendido a convocações para a realização dos atos preparatórios do processo eleitoral, como nas hipóteses de treinamentos e de preparação ou montagem de locais de votação⁷.

Nesse ponto, destaca-se o texto do art. 98 da Lei nº 9.504/97, *verbis*:

“Os eleitores nomeados para compor as Mesas Receptoras ou Juntas Eleitorais e os requisitados para auxiliar seus trabalhos serão

⁷ Resolução do TSE nº 22.424, de 26 de setembro de 2006.

dispensados do serviço, mediante declaração expedida pela Justiça Eleitoral, sem prejuízo do salário, vencimento ou qualquer outra vantagem, pelo dobro dos dias de convocação.”

Assim, em primeiro lugar, deve ser feita uma distinção entre os eleitores nomeados para auxiliar os trabalhos eleitorais e os servidores e empregados públicos, requisitados ou cedidos. Aqueles exercem suas funções de forma gratuita, beneficiando-se⁸, por isso, da dispensa do serviço⁹ pelo dobro dos dias trabalhados.

Por sua vez, os servidores e empregados públicos requisitados exercem suas tarefas de forma remunerada pelo órgão de origem durante todo o período de requisição; recebem horas extras no caso de laborar além da jornada de trabalho, horas estas pagas pelo Tribunal requisitante, razão pela qual não fazem jus à folga em dobro pelo tempo trabalhado.

Entender de forma diversa levaria a situação de se conferir ao servidor ou empregado público o direito de se afastar da sua função pelo simples fato de ter trabalhado em local diferente do de seu órgão de origem, sem que, para isso, tenha sofrido qualquer prejuízo remuneratório.

Creio que essa interpretação está mais afinada ao princípio da legalidade¹⁰, que deve orientar a concessão do referido benefício.

8 “Os eleitores que a lei quer recompensar são somente os mesários, escrutinadores e auxiliares, e são, exatamente, os que devem mesmo ser beneficiados” CANDIDO, JOEL J., *Direito Eleitoral Brasileiro*, 7ª. edição, Édipro, p. 547.

9 A dispensa referida pressupõe a existência de vínculo empregatício do eleitor ao tempo da convocação. Assim, o benefício somente poderá ser exigível perante o empregador com quem o eleitor mantinha relação de trabalho ao tempo da requisição.

10 Maria Sylvia Zanelle Di Pietro, *in* *Direito administrativo*, 24ª. edição, editora Atlas, p. 65, assim define o referido princípio: “Segundo o princípio da legalidade, a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite. No âmbito das relações entre particulares, o princípio aplicável é o da **autonomia da vontade**, que lhes permite fazer tudo o que a lei não proíbe. Essa é a ideia expressa de forma a lapidar por Hely Lopes Meirelles (2003:86) e corresponde ao que já vinha explícito no artigo 4º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789: ‘a liberdade consiste em fazer tudo aquilo que não prejudica a outrem; assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem outros limites que os asseguram os membros da sociedade o gozo desses mesmos direitos. Esses limites somente podem ser estabelecidos em lei’. No direito positivo brasileiro, esse postulado, além de referido no artigo 37, está contido no artigo 5º, inciso II,

Por outro lado, a Resolução TSE nº 22.747/08, no art. 1º, § 2º dispõe que: “a expressão dias de convocação abrange quaisquer eventos que a Justiça Eleitoral repute necessários à realização do pleito, inclusive as hipóteses de treinamentos e de preparação ou montagem de locais de votação”; em momento algum menciona quais pessoas teriam direito às folgas em dobro.

Em complemento a esse ato normativo, o TRE-RJ publicou a Resolução nº 735/10, na qual prevê, no art. 3º, § 1º e § 2º, que a pessoa que exerça a função de administrador de prédio, presidente de mesa receptora, mesário, membro de junta eleitoral, escrutinador e auxiliar está dispensada do serviço, pelo dobro dos dias de convocação.

Observa-se, assim, que as pessoas requisitadas pelo período de 1 (um) ano, 6 (seis) meses ou 3 (três) meses não foram incluídas nesse rol de beneficiadas pelos dias de trabalho em dobro.

Sendo assim, a situação do requisitado se equipara a dos próprios servidores efetivos da Justiça Eleitoral, que não têm direito à folga em dobro pelos dias trabalhados no período eleitoral.

Portanto, conceder folga em dobro ao funcionário requisitado, que recebe remuneração¹¹ e exerce as mesmas atividades que o funcionário efetivo dos quadros do Tribunal, fere o princípio da isonomia¹².

da Constituição Federal que, repetindo preceito de Constituições anteriores, estabelece que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

11 Processo Administrativo. TRE/RN. Consulta. Concessão de auxílio-alimentação. Servidores requisitados. Lei nº 6.999/82. A Justiça Eleitoral só deverá conceder o auxílio-alimentação a requisitados, advindos de qualquer esfera - federal, estadual ou municipal -, quando esses ocuparem funções comissionadas escalonadas de FC-1 a FC-6 ou cargos em comissão de CJ-1 a CJ-4, em razão de integrarem o quadro de pessoal da Justiça Eleitoral. (Processo Administrativo nº 19371 - Natal/RN Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, Relator designado Min. LUIZ CARLOS LOPES MADEIRA, Publicação 9/9/2005). REPRESENTAÇÃO. ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PROCEDÊNCIA 1. Ao servidor estadual e municipal requisitado para prestar serviços eleitorais, que não exerça cargo comissionado, não é garantido o direito ao pagamento do auxílio-alimentação. 2. Precedentes: Representação nº 670/PI, REspe nº 19.545/RN, PA nº 18.629/SC, PA nº 18.630/ES e PA nº 18.089/DF. 3. Aplicação do art. 5º da Res.-TSE nº 22.071/2005. 4. Cassação da decisão administrativa do TRE/PI que, em posicionamento contrário ao do TSE, concedeu, indevidamente, auxílio-alimentação a servidor requisitado de órgão estadual e municipal que não exerce função comissionada. 5. Representação que se julga procedente. (PA - PROCESSO ADMINISTRATIVO nº 19418 - Resolução nº 22315 de 01/08/2006, Relator Min. ANTONIO CEZAR PELUSO, Publicação: 28/8/2006)

12 Art. 5 e 37 da Constituição Federal.

Pode-se, por fim, até configurar enriquecimento ilícito por parte do requisitado que permanecer sem trabalhar com remuneração, em razão de ter sido deslocado, de forma remunerada, para a Justiça Eleitoral.

O julgado que segue trata da questão:

“RECURSO ELEITORAL. REQUISIÇÃO DE SERVIDOR PELA JUSTIÇA ELEITORAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 98 DA LEI 9.504/97. RECURSO NÃO PROVIDO. Fazem jus ao benefício previsto no art. 98 da Lei n. 9.504/97 tão somente os eleitores nomeados ou requisitados para, respectivamente, comporem ou auxiliarem os trabalhos das mesas receptoras de voto ou das juntas eleitorais. Qualquer outra exegese que fizesse incluir os servidores cedidos e requisitados para os trabalhos de preparação e realização das eleições mostrar-se-ia incompatível com a finalidade da norma, qual seja, a de estabelecer uma contraprestação ao serviço público não remunerado prestado pelo eleitor convocado por esta Justiça Especializada. Incompetência da Justiça Eleitoral para decidir sobre matéria trabalhista de servidores requisitados. Recurso a que se nega provimento.”
*(Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, Recurso Eleitoral nº 56.308, 24/11/2011).*¹³

13 “Trata-se de recurso eleitoral interposto por E. C. N. C., empregado da C. E. F. requisitado por este Tribunal nas eleições de 2010, em face da decisão proferida pelo Juízo da 114ª. - Zona Eleitoral deste Estado, que julgando procedente o pedido formulado pela supramencionada empresa pública, afastou a incidência do art. 98 da Lei 9.504/97, entendendo, ainda, não ser de competência desta justiça especializada a apreciação da matéria atinente ao recebimento de vale transporte durante o período da requisição (fls. 39). Alega o recorrente que fora requisitado pelo período de 10 de maio a 10 de novembro de 2010, nos termos do art. 19 da Resolução TRE 730/2010, não se aplicando, *in casu*, o art. 94-A da Lei n. 9.504/97. Aduz que a aplicação do art. 98 da Lei nº 9.504/97 não encontra óbice na Resolução TSE 23.255, ao argumento de que uma resolução não teria o condão de afastar a incidência de uma lei federal. No mais, sustenta que a referida resolução é posterior à convocação do servidor, o que garantiria o enquadramento jurídico da requisição do recorrente à Resolução TRE 730/2010 e conseqüente aplicação do art. 98 da Lei das Eleições. Acresce o recorrente que a Resolução TSE 22.747/2008, que regula a aplicação do art. 98 da Lei n. 9.504/97, estabelece que a expressão “dias de convocação” abrange quaisquer eventos que a justiça Eleitoral repute necessário à realização do pleito, tendo sido

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Assim, não obstante a necessidade de se requisitarem funcionários para colaborarem no planejamento, na coordenação, no treinamento daqueles que vão trabalhar diretamente na recepção e apuração dos votos, na fiscalização da propaganda partidária e eleitoral, bem como no período pós-eleições, o certo é que aqueles que, de fato, recebem remuneração não terão direito à dispensa do serviço, mediante declaração expedida pela Justiça Eleitoral, sem prejuízo do salário, vencimento ou qualquer outra vantagem, pelo dobro dos dias de convocação. ♦

REFERÊNCIAS

RAMAYANA, MARCOS. **Direito Eleitoral** – Rio de Janeiro: Impetus, 2004.

CANDIDO, JOEL J., **Direito Eleitoral Brasileiro**, 7ª. edição, Édipro.

AMARAL, ROBERTO e CUNHA, SERGIO SERVULO, **Manual das Eleições**, 2ª. edição, Saraiva.

RAMALHO, FLÁVIO ROGÉRIO DE ARAGÃO, **Requisição de Servidores para a Justiça Eleitoral**, Jus Navigand, ano 7 nº 59, outubro de 2002. Tribunal Superior Eleitoral. *História das Eleições no Brasil*. Disponível em: http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca/site_novo/historia_das_eleicoes/index.html.

Resoluções do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro números: nº 735, de 27 de maio de 2010, nº 801, de 09 de fevereiro de 2012, nº 803, de 12 de março de 2012, nº 804, de 21 de março de 2012 e nº 805, de 21 de março de 2012.

esta a finalidade de sua requisição. Sustenta, por fim, a competência desta Justiça Especializada para conhecer da matéria relativa ao recebimento do vale transporte. A Procuradoria Regional Eleitoral, às fls. 81/84, manifestou-se pelo desprovisionamento do recuso interposto, entendendo não se aplicar o art. 98 da Lei n 29.504, bem como, no que tange ao pagamento de auxílio transporte de servidor requisitado, não se tratar de matéria de competência da Justiça Eleitoral. É o breve relatório." (...) "Pelas razões acima expostas, nego provimento ao recurso interposto, mantendo a decisão exarada às fls. 40/44."

A Extrema Importância da “Lei da Ficha Limpa” para a Democracia Brasileira

Alexandre Guimarães Gavião Pinto¹

O presente trabalho tem por escopo elaborar uma síntese do **1º Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes para as Eleições de 2012**, realizado nas dependências da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, nos dias 11 e 25 de maio e 02 de julho de 2012.

Conduzido com excelência e maestria, em última análise, o curso em foco tratou de “**Temas Relevantes para as Eleições de 2012**”, abordando, sob os mais diversos aspectos, os anseios da sociedade, da mídia e dos próprios agentes políticos na criação de mecanismos de transformação e implementação efetiva do Direito Constitucional e Eleitoral nas próximas eleições.

De todos os temas abordados com brilhantismo pelos eminentes palestrantes, que contribuiram para enriquecer ainda mais o debate eleitoral, algumas conclusões devem ser destacadas.

É notória e alarmante a situação de calamidade em que vive o povo brasileiro na atualidade, tendo todos nós, brasileiros, a clara compreensão de que um Brasil melhor surgirá no momento em que se instale, definitivamente, na política nacional, a ética.

A crise brasileira vem se agravando há muitos anos, e, quase sempre, tem origem na má administração e descaso das autoridades que detêm o poder, que, rotineiramente, evidenciam seu total desprezo pela ética e probidade.

¹ Juiz de Direito do TJERJ - Juiz Eleitoral - Titular da 105ª Zona Eleitoral - Itaguaí.

Na busca de um país melhor, devemos todos respeitar em primeiro lugar a Constituição da República, sagrada Bíblia e bússola do povo e dos governantes, onde encontramos garantidas a segurança e o bem-estar da sociedade.

O Brasil clama por políticos que dignifiquem o voto de seu povo e encontrem na ética a fórmula correta de se fazer política, e foi justamente esse anseio popular que tornou possível a edição e posterior declaração de constitucionalidade da popularmente conhecida “Lei da Ficha Limpa”.

Sabe-se que, na verdade, o que a recente decisão do Supremo Tribunal Federal fez, foi reconhecer a constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010, popularmente conhecida como a “Lei da Ficha Limpa”, ao julgar a ação declaratória de constitucionalidade ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

De acordo com a lei em análise, e com a decisão da Suprema Corte Brasileira, aqueles que foram condenados por órgãos colegiados da Justiça devem ser considerados inelegíveis, a partir dessa condenação, até oito anos depois do cumprimento da pena imposta.

Na realidade, a aprovação da lei somente foi possível após uma intensa e salutar mobilização da sociedade civil, que lutou arduamente para que somente fosse possível a eleição de candidatos com vida pregressa respeitável e manifestamente idônea, tornando, assim, mais rígidos os critérios exigíveis para quem pretende se candidatar a cargo público eletivo.

Tais critérios de inelegibilidades, sem dúvida alguma, atendem a legítima expectativa da sociedade, socorrendo a justificável súplica do povo brasileiro, profundamente cansado dos maus tratos conferidos, injustamente, à coisa pública ao longo da história do País.

A edição da lei em exame foi fruto da iniciativa popular, que é um instrumento amparado pela Constituição da República, que permite que um projeto de lei seja apresentado ao Congresso Nacional, desde que, dentre outras condições impostas, seja subscrito por 1% de todos os eleitores do País.

Ressalte-se que a conhecida “Lei da Ficha Limpa” inova e, verdadeiramente, atualiza o Direito Eleitoral, harmonizando tal ramo da ciência jurídica com as mais atuais exigências da sociedade civil, extremamente

cansada da imoralidade administrativa e falta de honestidade e boa-fé na condução dos negócios públicos por maus representantes seus, que, vestidos de homens públicos, malversam o dinheiro público, deixando o interesse coletivo em segundo plano para atender os mais desonestos e egoístas interesses particulares.

A nova legislação considera inelegível quem possuir condenação por órgão colegiado do Judiciário nos crimes que menciona, dentre eles, os crimes contra a economia popular, a fé pública e o patrimônio público; contra o patrimônio privado, o sistema financeiro, o mercado de capitais e os previstos na lei que regula a falência; contra o meio ambiente e a saúde pública; eleitorais, para os quais a lei comine pena privativa de liberdade; de abuso de autoridade, nos casos em que houver condenação à perda do cargo ou à inabilitação para o exercício da função pública; de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores; de tráfico de entorpecentes e drogas afins, racismo, tortura, terrorismo e hediondos; de redução à condição análoga à de escravo; contra a vida e a dignidade sexual, e praticados por organização criminosa, quadrilha ou bando.

Estarão igualmente impedidos de disputar as eleições aqueles que renunciaram aos seus mandatos para se esquivar de processos de cassação por quebra de decoro parlamentar, por exemplo, e daqueles que, uma vez detentores de cargos na administração pública, forem condenados por órgãos colegiados por terem abusado do poder político ou econômico para se beneficiar ou beneficiar outras pessoas, bem como aqueles que tiveram suas contas relativas ao exercício de cargos e funções públicas rejeitadas por irregularidades, que caracterizem ato doloso de improbidade administrativa.

É necessário registrar, ainda, que foi a própria Constituição da República que estabeleceu, inicialmente, em seu artigo 14, § 9º, que deveria ser editada lei complementar a fim de disciplinar os casos de inelegibilidade, levando-se em conta a vida pregressa dos candidatos e a necessidade de proteção rotineira dos princípios básicos da administração pública.

O *caput* do artigo 37 da Lei Maior enumera os princípios básicos da Administração Pública, e estes se aplicam aos três poderes e à Administração Pública Direta e Indireta.

A esperada observância dos princípios anteriormente mencionados se revela essencial num Estado Democrático de Direito, regime político que visa a estabelecer um razoável equilíbrio entre os direitos da pessoa e os direitos da sociedade, entre a liberdade e a soberania, através do qual o povo se governa a si mesmo, quer diretamente, quer por meio de representantes eleitos para gerir os negócios públicos e elaborar as leis.

São princípios da Administração Pública: o da legalidade, segundo o qual ao agente público somente é dado realizar o que estiver previsto na lei; o da impessoalidade, que exige que a atuação do agente público seja voltada ao atendimento impessoal e geral, ainda que venha a interessar a pessoas determinadas, não sendo a atuação atribuída ao agente, mas à entidade estatal a que se vincula; o da moralidade, que estabelece a necessidade de toda a atividade estatal atender a um só tempo à lei, à moral e à equidade, em suma, aos deveres da boa e honesta administração; o da publicidade, que faz com que sejam obrigatórios, em regra, a divulgação e o fornecimento de informações dos atos praticados pelo Poder Público, e o da eficiência, que impõe a necessidade de adoção, pelo agente público, de critérios técnicos e profissionais que assegurem o melhor resultado possível, rechaçando-se qualquer forma de atuação amadorística e ineficiente do Poder Público.

A inelegibilidade de que trata a lei é um rico sistema de critérios para se definir se alguém está ou não apto para obter a concessão do registro de sua candidatura.

Releva notar que a exigência legal não representa uma punição ou castigo ao pretendo candidato, mas apenas significa que o cidadão que não obtém o registro fica dispensado, por um determinado tempo, do munus público almejado de representar a sociedade através de cargos eletivos.

Com efeito, é preciso se ter em mente que a atividade política não pode ser considerada como um benefício individual, devendo prevalecer, em situações como essas, o interesse coletivo, e não o interesse meramente particular.

Dessa forma, não há como ser acolhida a mera alegação de violação do princípio da presunção de inocência, que é aquele que determina que

ninguém será considerado culpado até o advento de uma sentença penal condenatória não mais sujeita a recurso. Isso se explica pelo fato de que, ao contrário do que muitos querem fazer crer, o reconhecimento da inelegibilidade, em razão da aplicação da “Lei da Ficha Limpa”, não viola o princípio da presunção de inocência, já que não se reveste de caráter punitivo, mas sim da marcante vitória da democracia brasileira, aplicando, no plano prático, outros princípios constitucionais tão importantes na vida pública, como o da legalidade, moralidade, probidade, publicidade ou transparência e eficiência, constituindo relevante instrumento de combate à impunidade dos políticos corruptos e desonestos, que sempre saquearam o erário com as mais reprováveis condutas lesivas ao interesse coletivo.

A presunção de inocência é relativa apenas ao Direito Penal, ou seja, a respectiva sanção somente pode ser aplicada após o trânsito em julgado da sentença condenatória, não alcançando os institutos de Direito Eleitoral, como, por exemplo, as condições de elegibilidade de pretensos candidatos a cargos públicos.

Por outro lado, se, até mesmo na esfera penal, o princípio da presunção de inocência não impede a adoção de medidas cautelares contra a liberdade de réus em ações penais, entre estas a prisão preventiva, com argumentos muito mais consistentes não pode ser utilizada para afastar a aplicação das inelegibilidades de que trata a “Lei da Ficha Limpa”, que, como visto, não possui caráter “condenatório”, e sim moralizador e protetivo em favor da sociedade.

Ora, se a vontade do Estado se manifesta através de seus agentes, que são pessoas naturais que recebem a importante tarefa de atuar em nome do Poder Público, os mesmos não podem adotar, em hipótese alguma, no exercício de suas nobres funções, condutas reprováveis, divorciadas da ética e da boa administração, em atendimento a interesses pessoais, manifestamente egoístas, sob pena de incorrerem em infrações civis, penais e administrativas, sendo perfeitamente possível o controle da vida progressa dos pretensos candidatos a cargos públicos, o que se explica até mesmo pelo fato de que a atividade pública deve ser caracterizada pela absoluta transparência, não se podendo utilizar, de forma imotivada e divorciada

da realidade, termos vagos para impedir o controle dos gastos públicos e pessoais de agentes políticos, sob pena de se violar o Estado Democrático de Direito, cobrindo com um manto intransponível de impunidade incontornável, não só os gastos com dinheiro público, como também o preenchimento de cargos públicos, ainda que por meio de eleições diretas, por cidadãos inidôneos, que não possuam uma conduta íntegra e ilibada.

O princípio da supremacia do interesse público que nos ensina que no confronto entre o interesse do particular e o interesse público prevalecerá o segundo, no qual se concentra o interesse da coletividade, também justifica plenamente a edição e a efetiva aplicação da Lei Complementar nº 135/2010.

Convém lembrar que somente com a irrestrita aplicação do princípio da transparência nas eleições e na condução dos negócios públicos, bem como com a consolidação da ética e dos deveres da boa condução das tarefas públicas, ocorrerá a tão desejada transformação de uma realidade social censurável e não mais tolerada pelo povo brasileiro, conduzindo-se, destarte, a sociedade a um novo patamar de harmonia, respeito e equilíbrio, propiciando-se a adequada gestão administrativa.

Por fim, o que é preciso se ter presente é que a “Lei da Ficha Limpa” enriquece profundamente o diálogo democrático, sendo uma genuína vitória do povo brasileiro e das instituições da República na luta por dias melhores, levando em conta a grandeza de nossa pátria e o futuro de nossos filhos, cidadãos brasileiros. ♦

Inelegibilidade: A Questão das Doações de Campanha nas Eleições 2010

André Fernandes Arruda¹

INTRODUÇÃO

O presente trabalho pretende abordar o tema da aplicação da pena de inelegibilidade nas representações eleitorais ajuizadas, inicialmente junto ao Tribunal Superior Eleitoral, para análise das doações de campanha que ultrapassaram os limites legalmente estabelecidos.

Iremos tratar, ainda, da questão da anterioridade eleitoral em razão da aplicação da Lei Complementar n° 135/2010 (Lei da Ficha Limpa) aos referidos fatos.

INELEGIBILIDADE

Inicialmente, é importante tecer um comentário conceitual sobre a inelegibilidade e seus efeitos práticos.

A própria etimologia da palavra remete ao seu significado mais simples: não elegível, conforme o Novo Dicionário Aurélio (4ª Edição).

No entanto, a doutrina prefere definir a inelegibilidade como “a restrição ou inexistência do direito público subjetivo passivo”²

Portanto, aquele que é legalmente inelegível ou que é declarado inelegível judicialmente não pode concorrer aos cargos eletivos em qualquer

1 1 Juiz de Direito do TJERJ - 7ª Vara Cível - Méier.

2 Ramayana, Marcos, *Direito Eleitoral*, 12ª Edição, Rio de Janeiro, Impetus, 2011, p. 297.

eleição a cargos políticos na União, Estados e Municípios.

No sistema pátrio, as inelegibilidades são previstas no texto Constitucional ou em leis complementares, dentre elas destaca-se a Lei Complementar 64/90 como a mais importante sobre o tema.

DOAÇÕES PARA CAMPANHAS ELEITORAIS

A legislação eleitoral, com o objetivo de preservar a igualdade de condições entre os candidatos e evitar o abuso de poder econômico, fixou limites para as doações de campanhas eleitorais. Estão eles previstos nos artigos 23, § 1º, I e II, e 81, § 1º, ambos da Lei 9.504/97, que preveem um limite de 10% dos rendimentos brutos auferidos no ano anterior à eleição, para as pessoas físicas, e 2% do faturamento bruto do ano anterior, para as pessoas jurídicas.

As penalidades estão no mesmo diploma legal, exatamente nos artigos 23, § 3º e 81, § 2º da Lei 9.504/97; são elas multa de 5 a 10 vezes o valor excedente do que era possível doar, além da impossibilidade de a pessoa jurídica participar de licitações com o poder público durante 5 anos.

No entanto, a penalidade que mais importa para o estudo aqui realizado é a da inelegibilidade pelo prazo de 8 anos, que deve ser fixada para as pessoas físicas e para os dirigentes das pessoas jurídicas que infringirem os mencionados dispositivos.

A referida punição foi determinada pela Lei Complementar 135/2010, mais conhecida como Lei da Ficha Limpa.

A lei eleitoral tem vigência imediata, mas há necessidade de observância de uma peculiaridade específica da legislação que rege o processo eleitoral, qual seja, o princípio da anterioridade ou anualidade eleitoral.

O PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE OU ANUALIDADE ELEITORAL

A Lei da Ficha Limpa trouxe muita discussão no início de sua aplicação, justamente em razão do princípio da anterioridade eleitoral.

O princípio acima citado está previsto no artigo 16 da Constituição da República, que reza: "*A Lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na*

data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até 1 (um) ano da data de sua vigência" (redação dada pela Emenda Constitucional nº 4/94).

O princípio tem por escopo justamente não trazer aos candidatos e eleitores qualquer surpresa com relação ao processo eleitoral, envolvendo questões como: alistamento, votação, apuração e diplomação. As regras eleitorais devem estar previamente estabelecidas para que todos as conheçam antes do pleito

Ressalte-se, por oportuno, que os atos normativos expedidos pelo Tribunal Superior Eleitoral não estão sujeitos ao princípio da anualidade.

O Supremo Tribunal Federal, ao decidir o recurso extraordinário nº 633.703 por maioria mínima, firmou entendimento no sentido de que a Lei da Ficha Limpa não poderia ser aplicada para as eleições de 2010, em razão da necessidade de obediência ao princípio da anualidade eleitoral.

Os votos vencedores estabeleceram que o processo eleitoral engloba três fases distintas: a pré-eleitoral (desde a filiação até a escolha do domicílio eleitoral do pleiteante a cargo eletivo no prazo de 1 ano antes das eleições), a eleitoral (das convenções até as eleições) e pós-eleitoral (apuração, prestação de contas e diplomação).

Já os votos vencidos estabeleciam justamente que as inelegibilidades são qualificações que devem ser verificadas no ano da eleição, desde que antes da escolha dos pré-candidatos. Portanto, o reconhecimento da inelegibilidade só seria feito no ano da eleição, isso não comprometeria a segurança jurídica ou a confiabilidade no pleito eleitoral e, da mesma forma, estaria em consonância com o princípio da anterioridade eleitoral.

Daí o grande questionamento que se busca sanar com o presente trabalho. Como aplicar a penalidade de tornar inelegível aquele que praticou uma infração na eleição de 2010, se o próprio Supremo Tribunal Federal afirmou que a Lei Complementar 135/2010 não se aplicava àquele pleito?

O POSICIONAMENTO DOUTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL

A doutrina majoritária se filia à corrente do voto vencido esposado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao menos no que tange às inelegibilida-

des previstas na Lei Complementar 135/2010, por todos, cite-se o Mestre Marcos Ramayana:

“Os impedimentos previstos como causas de inelegibilidade na lei acima mencionada restringem o Direito Eleitoral passivo, mas não afetam regras específicas sobre o registro de candidaturas.

(...)

As inelegibilidades são verificadas no momento do registro das candidaturas e a lei vigente nesta época deve ter aplicação imediata, respeitando o art. 6º da LICC, até porque o interesse individual de uma candidatura eivada de máculas, numa análise do conteúdo material da moralidade pública, não pode prevalecer em razão de resolutos interesses sociais eleitorais analisados no momento de evolução do regime democrático brasileiro.

(...)

Podemos concluir que as inelegibilidades seguem definitivamente o disposto no artigo 16 da Carta Magna, mas registramos que preferimos a corrente dos votos vencidos no julgamento do recurso extraordinário 633.703, no sentido de que não se nega segurança jurídica e a confiabilidade, mas as inelegibilidades são qualificações que incidem no ano da eleição, desde que antes da escolha dos pré-candidatos”³

A jurisprudência do E. Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro é uníssona no sentido de que a penalidade é aplicável nos casos submetidos a julgamento com essa temática. É o que se extrai de diversos arestos, como, por exemplo: Recurso Eleitoral nº 435-54.2011.6.19.0000; Recurso Eleitoral nº 436-39.2011.6.19.0000; Recurso Eleitoral nº 308-19.2011.6.19.0000, entre outros.

O que se vê dos acórdãos mencionados é que o Tribunal Eleitoral do Rio de Janeiro enfrentou diretamente a questão, declarando a inelegibi-

³ Ramayana, Marcos, *Direito Eleitoral*, 12ª Edição, Rio de Janeiro, Impetus, 2011, p. 45, 46 e 48.

lidade dos doadores e dirigentes, dando mostras claras de que seu entendimento se filia à corrente que entende que a questão relativa à inelegibilidade deve ser analisada no momento do registro da candidatura.

CONCLUSÃO

A aplicação da pena de inelegibilidade para as doações irregulares realizadas nas eleições de 2010 deve ser analisada principalmente pelo magistrado responsável pelo registro da candidatura das eleições de 2012, independentemente da aplicação da pena nas sentenças condenatórias relativas às representações eleitorais das doações da campanha eleitoral de 2010.

Sim, pois a questão da elegibilidade deve ser analisada justamente quando do registro da candidatura, e só o juiz responsável pelo registro é que detém o poder de declarar a inelegibilidade de determinado cidadão.

No entanto, o E. Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro vem de, forma unânime, declarando por sentença a inelegibilidade nos casos apresentados.

Entendo que a penalidade deve ser reconhecida para as doações realizadas em 2010, sem qualquer ofensa ao princípio da anterioridade ou à decisão do E. STF, pois, apesar de referir-se ao ano de 2010, a pena só terá efeito para as eleições futuras, e só será analisada efetivamente quando do registro de eventual candidatura.

Portanto, concluo que a penalidade de inelegibilidade aplicável às doações irregulares realizadas para a campanha eleitoral de 2010 é perfeitamente válida e deve ser reconhecida no momento do registro da candidatura para as eleições do ano de 2012, tendo ou não sido declarada pelo juiz prolator da sentença nas representações para apuração das doações irregulares.

Ressalte-se que as inelegibilidades são fruto da evolução e da maturidade eleitoral de determinada sociedade, justamente para expungir do pleito eleitoral aqueles que não são dignos de se portar como destinatários dos anseios populares. Portanto, a análise dessa penalidade deve dar-se sempre com o objetivo futuro, para que todos aqueles que concorram a uma eleição sejam probos e honestos, verdadeiros varões de Plutarco. ♦

Propaganda Eleitoral Extemporânea e Institucional Irregular

Antonio Carlos Maisonnette Pereira¹

INTRODUÇÃO

Visa o presente trabalho a traçar diferenças entre a propaganda eleitoral e a propaganda eleitoral extemporânea, sustentando a necessidade de não se tolerarem determinados comportamentos com fins a preservação dos princípios norteadores do processo eleitoral.

Não se esmiuçará o tema da propaganda, deixando-se de abordar alguns assuntos relevantes, tais como a distribuição do tempo de propaganda gratuita no rádio e TV, a propaganda em bens públicos e particulares, outdoors, boca de urna, e, tampouco, descendo a detalhes de cada tipo de propaganda existente na legislação,

Abordar-se-ão, dado o objetivo do trabalho, as noções mais importantes e necessárias a compreensão acerca da propaganda eleitoral a fim de lançar as bases daquilo que se sustentará ao final, sobre a propaganda extemporânea e a propaganda institucional, utilizadas rotineiramente pela classe política, em especial no interior.

DESENVOLVIMENTO

Conceitua-se a propaganda eleitoral, de forma mais ampla, englobando todas as suas classificações, como toda manifestação de vontade de candidato ou pré-candidato em relação à sua postulação eleitoral, que leva a conhecimento geral dos eleitores, nacionais ou de determinada região, as

¹ Juiz de Direito do Juizado Especial Cível de Itaboraí, em exercício na 104ª - Zona Eleitoral e na II Turma Recursal.

formas em que pretende manifestar sua candidatura, seu nome ou imagem, demonstrando as razões que o tornam, entre os demais, merecedor do exercício do mandato, ou simplesmente fazendo notórios seu nome ou imagem.

Seu conceito restrito pode ser simplificado em “busca de voto pelo candidato (ou pré-candidato)”; seu objetivo é dar conhecimento aos eleitores da intenção de ser candidato eleito ou a postura política do candidato, caso venha e vencer a eleição; sendo, pois, tênue a linha limítrofe desta e a promoção pessoal e a propaganda institucional.

Regem a propaganda eleitoral especialmente o princípio da legalidade, da liberdade, da responsabilidade, da igualdade, da disponibilidade, do controle judicial e da proibição da pré-candidatura.

Quanto à licitude, a propaganda pode ser lícita (quando de acordo com a legislação e resoluções do TSE), ilícita criminal (nas hipóteses do art. 323 a 325 do CE e 40 da Lei 9.504/97, ex. g.) e ilícita cível (irregular, passível de multa, como nas hipóteses do art. 243 do CE, 24, VI e 37 da Lei 9.504/97).

Quanto à regulamentação legal, a propaganda pode ser permitida, proibida ou não regulamentada.

Quanto à amplitude, pode ser *lato sensu* (todas as espécies mencionadas) e *stricto sensu*; esta, por sua vez se divide em partidária (art. 45 da Lei 9504/97), intra-partidária (art. 36 da Lei 9504/97) e eleitoral propriamente dita (art. 36 e outros da Lei 9504/97); portanto, a propaganda eleitoral é uma subespécie de propaganda política, da qual também fazem parte a propaganda partidária e a intrapartidária.

Essa última espécie ainda comporta outras subespécies, quais sejam, a extemporânea ou antecipada, subliminar ou sub-reptícia (antes de 06 de julho), a geral (após 5 de julho) e a gratuita (45 dias anteriores às vésperas da eleição).

A propaganda lícita e permitida, portanto, inicia-se em 06 de julho do ano eleitoral e termina, em geral, a partir das 48 horas antes do pleito até 24 horas depois, com exceção da propaganda veiculada via internet, que, com o advento da Lei 12.034/09, é permitida no dia da eleição; outra exceção é a permissão de carreato, passeata, distribuição de material gráfico

ou carro de som divulgando *jingles* ou mensagens de candidatos até as 22 horas da véspera da eleição (art. 3º e 7º da Lei 12.034/09 que alteraram o art. 240 do CE e o § 9º do art. 39 da Lei 9504/97).

Ao contrário, é ilegal e proibida a propaganda veiculada antes de 06 de julho do ano eleitoral, sujeita à pena de multa de R\$ 5.000,00 a R\$ 25.000,00 ou o equivalente ao custo da propaganda, o que for maior, à luz do art. 36, § 3º da Lei 9.504/97; eis aqui o que interessa, realmente, ao estudo.

Sustentam a doutrina e a jurisprudência majoritária que o prévio conhecimento definido na Lei 12.034/09, que deu nova redação ao art. 40-B da Lei 9504/97, é essencial para que se possa aplicar a multa, devendo o candidato ser intimado para retirar a propaganda em 48 horas, sob pena de sofrer a sanção.

Sustentam, ainda, a doutrina e a jurisprudência majoritárias que a propaganda deve ser explícita, aquela que, segundo o Min. FERNANDO NEVES “pede voto para algum candidato ou partido político, ou que tenha nítida característica e propósito eleitoral” (Recurso na Representação n. 49 e no Recurso Especial Eleitoral n. 19.402 do TSE).

Todavia, melhor que assim não fosse, pois, na maioria das vezes, os candidatos, ou pré-candidatos, se apresentam de maneira sub-reptícia ou subliminar, mormente quando se trata de pré-candidato à reeleição, que, não raro, se vale de obras públicas para enaltecer seu trabalho.

Aqui, importante destacar a diferença entre a propaganda extemporânea da propaganda institucional e da propaganda institucional irregular.

A propaganda institucional pode ser definida como a exposição nos meios de comunicação de atos de governo ou serviços públicos absolutamente impessoais, ou seja, em respeito ao disposto no § 1º do art. 37 da Constituição da República.

É permitida a propaganda institucional, impessoal, em consonância com o § 1º do art. 37 da CRFB/88, antes de 06 de julho; mas, a partir do registro da candidatura, 3 meses antes do pleito, o candidato incorrerá na propaganda institucional irregular, por violação do art. 73, VI, *b* da Lei 9.504/97; assim já se afirmou que “a realização de publicidade institucio-

nal no trimestre anterior ao das eleições caracteriza infração do art. 73, VI, b da Lei 9.504/97, ainda que tal publicidade seja marcada pela impessoalidade” (Voto Min. Sepúlveda Pertence, Acórdão TSE 19.743/02).

Se a propaganda institucional não for impessoal, ou seja, violar o art. 37, § 1º da CRFB/88, por enaltecer em particular e em especial as obras ou serviços da atual Prefeitura, Governo de Estado ou Presidência da República, e, se for veiculada antes do registro da candidatura, incorrerá o pré-candidato em abuso de autoridade.

Diz-se impessoal, a propaganda que “não contenha expressões que possam identificar autoridades, servidores ou administrações cujos dirigentes estejam em campanha eleitoral” (AC-TSE, de 14.4.2009, no Resp n. 26.448; AC-TSE n 24722/2004 e 19323/01), portanto, quando se possa aferir, segundo as circunstâncias de cada caso, que um dirigente se posta candidato à reeleição.

É notório que muitos candidatos, à frente de suas funções públicas, municipais, estaduais ou na União, concentram suas obras de vulto e importância para o ano eleitoral, a fim de demonstrar trabalho ao eleitor, que, na maioria das vezes, se esquece da inércia governamental dos últimos três anos. Não é necessário ser um perito no assunto e nem se fazer estudos mais aprofundados acerca de tais feitos, bastando que o eleitor esteja mais atento ao que se passa em sua cidade, estado e país, para ver que uma rua, avenida, estrada, ponte ou, seja lá qual for a obra nova, surgiu no mesmo ano no qual está agendada a eleição, e, nestas, de certo, estará instalada uma placa com a informação de que ali se está a executar “mais um feito de tal governo”.

Nada demais se desde o primeiro ano de governo o político tivesse iniciado o trabalho; o que chama a atenção é a audácia de alguns políticos que insistem em usar desse velho expediente para se beneficiar da ilusão criada na esquecida mente do eleitor, que em sua memória recente, acaba ficando com a imagem do político laborioso e eficiente, influenciando seu voto prestes a ser depositado na urna.

Por conta disto o Juiz Eleitoral deve estar atento para abusos cometidos por tais políticos, principalmente, porque seu *modus operandi* não é

direto, ostensivo ou objetivo, como já se sustentou outrora (Resp n. 19752/MG, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), mas sub-reptício ou subliminar.

A concentração de obras necessárias há muito e só executadas no ano eleitoral em uma determinada localidade, na qual se instala enorme placa informando aquilo que parece lógico, ou seja, de que “o governo local está trabalhando para você”, deve ser levada em consideração a fim de aduzir ao conjunto de circunstâncias que podem levar ao julgador a concluir que se está diante de uma propaganda institucional extemporânea ou um abuso de autoridade.

Se a intenção da publicidade é mesmo informar à população elementos importantes daquela obra específica, tal como o número do contrato, o nome e o CPNJ da empresa contratada, o número do processo de licitação, o custo da obra, os seus responsáveis técnicos e seu objetivo, devem estar expostos de forma clara, em letras de tamanho considerável a ponto de serem visualizadas ao longe pelo eleitor, e não, em reduzido espaço ou em letras minúsculas, sobressaindo alguma informação que identifique ou ligue a obra à pessoa do gestor daquela entidade federativa.

Apenas divulgar uma obra (há muito necessária), sem qualquer especificação como aquelas acima descritas, apenas para “informar” o “Governo do Estado” ou a “Prefeitura, trabalhando por você”, em pleno ano eleitoral, parece um elemento forte de abuso.

Salta aos olhos, também, que diversas obras municipais, p. ex., sejam anunciadas em placas espalhadas pela cidade, em locais distintos e distantes do local da execução da obra, instaladas em vias de grande movimento, próximas ao comércio local ou a um ponto de ônibus; ainda, chamam a atenção, pequenos anúncios publicitários de um ou dois metros quadrados, não artesanais e, pela quantidade, de custo considerável, muitos colocados um ao lado do outro, massificando a publicidade; todos são indícios fortes de abuso.

Tudo isto, aliado ao fato de que a população local repete em todos os cantos, padarias, bares, praças e reuniões, que o dirigente local será candidato à reeleição, levam a crer que a propaganda das obras não é mesmo pessoal, mas sim, voltada a enaltecer os “grandes feitos” do dirigente

atual, com fincas a incutir no povo da região que sua escolha passada foi acertada e necessita se repetir.

Tais condutas, d.v., não podem demandar a simples notificação para que tal candidato retire as placas e cesse a conduta abusiva; tampouco deve-se exigir, nestes casos, o requisito do prévio conhecimento para efeito de aplicação da multa por propaganda extemporânea, pois é evidente que o dirigente local, por estar à frente do poder, sabia da existência de tais obras e publicidade irregular, mormente porque a confecção de placas e suas instalações são contratadas com terceiros, contratos estes assinados pelo administrador ou secretário, demonstrando de forma clara e evidente o prévio conhecimento acerca da propaganda, requisito da lei eleitoral.

CONCLUSÃO

O presente trabalho arrolou, no início, os princípios norteadores da propaganda eleitoral e o encerra ressaltando a importância destes princípios quando da análise dos casos de propaganda eleitoral, notadamente a extemporânea e a institucional irregular.

A propaganda, além de respeitar a lei eleitoral e as resoluções do TSE (princípio da legalidade), não pode, sob o manto de uma “pseudo-liberdade”, permitir que candidatos, e, principalmente pré-candidatos, se antecipem ao período permitido para propaganda, “saindo à frente” dos demais candidatos, admitindo que a máquina estatal seja utilizada de forma pessoal e desvirtuada em prol de uma camuflada pré-campanha eleitoral. O princípio da liberdade encontra limites no da igualdade, no qual se baseia todo o arcabouço democrático da República e aqui, em especial, o processo eleitoral e a propaganda eleitoral.

Impõem-se, portanto, um olhar atento e o uso de novos paradigmas para a avaliação das condutas, atentando-se para a evolução das técnicas aplicadas por alguns candidatos que escondem sob o manto da legalidade, abusos que merecem reprimenda severa, reprimenda que desestimele outros candidatos a repetir a ação e enfraqueça a campanha desigual.

A crítica que se faz aqui, portanto, é contra a interpretação literal,

restritiva, que não permita perceber que a mensagem subliminar ou sub-reptícia está sendo utilizada em desfavor da igualdade, e devem sofrer o controle judicial que deverá apurar as responsabilidades pelos abusos, aplicando as multas previstas em lei.

Constatadas a irregularidade e a data em que foi praticada – se dentro dos 3 meses que antecedem o pleito ou antes –, deve ser o candidato, ou pré-candidato, enquadrado na hipótese do art. 73, VI, b da Lei 9.504/97 (na primeira), ou, na hipótese do art. 74 do mesmo diploma, na segunda; o que não se pode deixar é de exercer o controle judicial, sob pena de transparecer ao eleitor e aos políticos que há na região abrangida pela Zona Eleitoral um ambiente seguro para abusos e irregularidades. ♦

REFERÊNCIAS

CERQUEIRA, Thales Tácito e Camila A. *Direito Eleitoral Esquematizado*, 2ª. edição revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012.

RESENDE, Edson. *Teoria e Prática do Direito Eleitoral*, 5ª. Edição. Minas Gerais: Del Rey, 2011.

Prestação de Contas de Campanha e Quitação Eleitoral: Uma Reflexão sobre a Constitucionalidade da Redação Determinada pela Lei nº 12.034, de 2009, ao § 7º. do Artigo 11 da Lei nº. 9.504, de 1997

Aylton Cardoso Vasconcellos¹

INTRODUÇÃO

O presente estudo tem por escopo abordar o conteúdo e alcance das decisões relativas à prestação de contas de campanha eleitoral e seus efeitos no que se refere à emissão de certidão de quitação eleitoral para candidatos que tenham tido suas contas rejeitadas.

O tema em debate envolve questões jurídicas de grande interesse e atualidade no Direito Eleitoral, tendo em vista não somente sua repercussão direta nos pleitos eleitorais em curso, mas também a relevância do tema para a legitimidade do processo democrático no Brasil.

Historicamente, registra-se intensa controvérsia acerca da atividade de fiscalização e controle das contas de campanha pela Justiça Eleitoral, e por isso mesmo não são raros os avanços e retrocessos da jurisprudência nessa seara.

¹ Juiz de Direito no Estado do Rio de Janeiro, Titular da Vara Única de Arraial do Cabo, Mestre em Direito Processual pela UERJ e ex-Procurador da Fazenda Nacional.

Mais especificamente, a nova redação do § 7º, do artigo 11, da Lei nº. 9.504, de 1997, introduzida pela Lei nº. 12.034, de 2009, se insere no contexto desse amplo debate, eis que se tornou o paradigma legal que se apresenta à reflexão da comunidade jurídica, razão pela qual pede-se vênua para sua transcrição:

“... § 7º A certidão de quitação eleitoral abrangerá exclusivamente a plenitude do gozo dos direitos políticos, o regular exercício do voto, o atendimento a convocações da Justiça Eleitoral para auxiliar os trabalhos relativos ao pleito, a inexistência de multas aplicadas, em caráter definitivo, pela Justiça Eleitoral e não remetidas, e a apresentação de contas de campanha eleitoral.” (Grifo nosso).

Nas linhas seguintes, serão expostos em síntese os aspectos fundamentais pertinentes à prestação de contas e seu exame, bem como o entendimento adotado pelo Tribunal Superior Eleitoral, para em seguida proceder-se à sua análise de acordo com os parâmetros constitucionais pertinentes à matéria em foco.

A APRESENTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA E SEU JULGAMENTO PELA JUSTIÇA ELEITORAL

A arrecadação de recursos e gastos nas campanhas eleitorais, efetuados por partidos políticos, candidatos e comitês financeiros, são objeto de atenta e minuciosa regulamentação, com o escopo de assegurar a plenitude do exercício dos direitos cívicos inerentes aos pleitos a que se referem, evitando-se, ou ao menos, tentando-se minimizar as mazelas inerentes ao abuso de poder econômico, bem como, promover a observância de parâmetros fundamentais de probidade na condução dessas campanhas.

Nas eleições de 2012, essa matéria é amplamente regulada pela Resolução nº. 23.376, de 2012, do Tribunal Superior Eleitoral.

Com efeito, os participantes do pleito devem observar os limites de

gastos estabelecidos pela Lei ou pelos próprios partidos políticos para cada cargo em disputa, bem como, na arrecadação de recursos devem observar as formas legais, tais como emissão de recibos eleitorais com numeração seriada, constituição obrigatória de comitês financeiros, abertura de conta bancária específica para movimentação dos recursos financeiros da campanha eleitoral (vedada a utilização de conta preexistente), dentre inúmeros outros requisitos.

A fim de aferir o cumprimento do extenso rol de exigências legais estabelecidas para a arrecadação de recursos e realização de despesas nas campanhas eleitorais é que se estruturou o sistema de apreciação de contas pela Justiça Eleitoral, sem o qual todas as regras editadas nesse sentido careceriam de mínima efetividade.

Assim é que estão sujeitos à prestação de contas os candidatos, comitês financeiros e partidos políticos em todas as suas esferas, e no caso do pleito ora em curso, as contas deverão ser apresentadas em regra até 06 de novembro de 2012, ou até 27 de novembro de 2012, no caso dos candidatos que concorrem ao segundo turno.

Nesse sentido, os artigos 40 e 41 da Resolução nº. 23.376, de 2012, estabelecem extenso rol de documentos que devem instruir obrigatoriamente a prestação de contas, a fim de viabilizar sua adequada apreciação pela Justiça Eleitoral.

Esse exame pode se revestir de considerável complexidade, dependendo da dimensão das campanhas a que se referem as contas prestadas pelos participantes do pleito, razão pela qual é prevista a possibilidade de requisição de quadros técnicos a outros órgãos públicos, inclusive os Tribunais de Contas da União e dos Estados e Conselhos de Contas dos Municípios. Em qualquer caso, a apreciação tem por base relatório técnico que apontará as eventuais irregularidades ou impropriedades encontradas.

Então, o Juízo Eleitoral verificará a regularidade das contas, concluindo pela sua aprovação, quando regulares; pela aprovação com ressalvas, quando verificadas falhas que não comprometam sua regularidade; pela desaprovação, quando verificadas falhas que comprometam sua regularidade; e pela não prestação, quando não apresentadas tempestivamente

as peças e documentos legalmente exigidos ou se apresentadas as peças desacompanhadas de documentos que possibilitem a análise dos recursos arrecadados e gastos efetuados na campanha, e sempre que essa falta não for suprida após intimação.

Os partidos políticos que tiverem sua prestação de contas rejeitada sofrerão penalidade consistente na perda da quota do fundo partidário do ano seguinte ao trânsito em julgado da decisão, sem prejuízo da responsabilização dos candidatos beneficiados por abuso do poder econômico e de outras sanções cabíveis.

Contudo, nesse momento ainda não se impõe a decisão acerca da concessão ou negativa de quitação eleitoral aos candidatos em razão da rejeição das contas, pois, conforme já decidiu o Tribunal Superior Eleitoral nos autos do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº. 1309-04.2010.6.00.0000, julgamento realizado em 7 de dezembro de 2011, Relator o eminente Ministro Arnaldo Versiani,

“... Na prestação de contas de campanha, cumpre ao julgador tão somente assentar a regularidade ou não das contas, razão pela qual a questão alusiva à quitação eleitoral diz respeito à condição de elegibilidade que deverá ser aferida em processo de registro de candidatura.”

Como se vê, é no processo de registro de candidatura que deverá se posicionar o Juízo eleitoral acerca da controvérsia ora em debate.

A JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

A Resolução nº. 23.221, de 2010, em seu artigo 26, § 4º, estabelecia que a quitação eleitoral abrangia a prestação *regular* de contas de campanha eleitoral.

Todavia, com base na redação do § 7º, do artigo 11, da Lei nº. 9.504, de 1997, introduzida pela Lei nº. 12.034, de 2009, o Tribunal Superior Eleitoral firmou sua jurisprudência no sentido de considerar cabível o reconhecimento da quitação eleitoral desde que as contas sejam simples-

mente prestadas à Justiça Eleitoral, ainda que ocorra a sua rejeição.

Esse entendimento é bem retratado no julgamento realizado pelo Tribunal Superior Eleitoral em 22 de março de 2011, nos autos do Recurso Especial Eleitoral nº. 1531-63.2010.6.11.0000, redator para o Acórdão o eminente Ministro Dias Toffoli, cuja ementa a seguir se transcreve:

“... Registro de candidatura. Eleições de 2010. Quitação eleitoral. Prestação de contas de outra campanha, ainda não apreciada pela Justiça Eleitoral.

1. O § 7º do artigo 11 da Lei nº 9.504/1997, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 12.034/2009, inovou, no que tange à quitação de obrigações eleitorais, ao dispor que a mera apresentação de contas de campanha eleitoral bastaria para a expedição de certidão de quitação eleitoral.

2. A desaprovação ou a não oportuna apreciação das contas não poderiam acarretar falta de quitação eleitoral, a impedir o registro de candidatura a novo cargo eletivo.

3. Recurso especial eleitoral desprovido.”

Essa decisão, entretanto, foi adotada por maioria, eis que vencidos os eminentes Ministros Marco Aurélio, Nancy Andrihgi e Ricardo Lewandowski.

Merecem destaque os argumentos adotados no voto (vencido) do eminente Ministro Marco Aurélio, de que se transcreve o trecho seguinte:

“... Senhor Presidente, quando este Tribunal se pronunciou, no campo administrativo, acerca da matéria, considerou-se a razão de ser do que há na parte final do § 7º do artigo 11 da Lei nº 9.504/1997.

Há referência, não resta dúvida, à apresentação de contas de campanha à Justiça Eleitoral, não apenas para se atender a um aspecto formal, mas para se perquirir sobre a harmonia ou não dessas contas com o ordenamento jurídico. Contrapõe-se

à apresentação a não apresentação.

Cabe indagar se, apresentadas as contas, vindo à balha a glosa desta Justiça Especializada, não ocorrendo a ultrapassagem das eleições subsequentes, esse candidato, pelo simples aspecto formal de havê-las apresentado, está quite com a Justiça Eleitoral. Não terá falhado, na tentativa de lograr um cargo público? Não terá claudicado quanto à lisura das contas disponibilizadas para exame por setores técnicos da Justiça Eleitoral? É possível afirmar, potencializando-se apenas o aspecto formal em detrimento do fundo, ser suficiente dirigir-se ao protocolo da Justiça Eleitoral e apresentar contas, pouco importando a boa ou a má procedência delas?

A própria ordem natural das coisas contraria a limitação que se pretende dar à parte final do § 7º do artigo 11 da Lei nº 9.504/1997. Nesse caso, haveria situação jurídica apenas de fachada, de vitrina, quanto ao ato positivo da apresentação das contas.

A finalidade da norma não é essa, a menos que também se assepte que, apresentadas as contas, haja o exaurimento do dever do candidato, sem a necessidade sequer do pronunciamento da Justiça Eleitoral sobre a regularidade. Ao interpretar-se que está quite com a Justiça Eleitoral quem apresentou contas em campanha e o fez de forma irregular, será necessário concluir - para haver coerência - que basta essa apresentação, não devendo proceder-se a qualquer análise.

Senhor Presidente, não consigo emprestar ao § 7º. do artigo 11 da Lei nº 9.504/1997 sentido limitativo quanto aos elementos conducentes a obter-se a certidão de quitação eleitoral. A rejeição das contas está compreendida no preceito como fator determinante para não se alcançar a certidão de quitação. A referência a esta, contida no início do preceito, norteia o alcance da parte final, da expressão "apresentação de contas".

Dou provimento ao recurso especial e indefiro o registro."

Fundamentou-se o voto vencido na interpretação sistemática da

norma, repudiando o sentido restritivo atribuído ao texto pela maioria.

De fato, em que pese a literal expressão da norma, não é possível deixar de reconhecer que carece de plausibilidade a interpretação que priva de qualquer consequência jurídica a rejeição de contas pela Justiça Eleitoral, seja porque não haveria sentido em se proceder ao árduo trabalho de fiscalização que demandaria consideráveis gastos públicos sem que dele fosse possível extrair qualquer resultado relevante, seja porque não é possível conceber que normas jurídicas de observância obrigatória restem destituídas de sanção – equiparando-se na hipótese às normas morais ou técnicas, inconfundíveis com o direito positivo.

REFLEXÕES SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO PARADIGMA LEGAL CONFORME A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA

A correta compreensão do sentido e alcance da norma prevista no § 7º, do artigo 11, da Lei nº. 9.504, de 1997, introduzida pela Lei nº. 12.034, de 2009, deve ser feita à luz das normas, valores e princípios consagrados pela Constituição, e não apenas pela literal expressão da norma de inferior hierarquia.

Nesse contexto, o § 9º do artigo 14 da Constituição estabelece como princípio fundamental - que sujeita toda a legislação pertinente às eleições e especificamente os casos de inelegibilidade – *a proteção da normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta*.

A implementação dessa diretriz constitucional tem por base o sistema de prestação de contas de campanha, sem o qual restaria completamente desprovido da aptidão de moldar concretamente condutas ao comando normativo.

Por isso mesmo, é de se reconhecer a irreconciliável incompatibilidade entre a interpretação restritiva do § 7º, do artigo 11, da Lei nº. 9.504, de 1997, com a redação determinada pela Lei nº. 12.034, de 2009, e os valores fundamentais prestigiados pela Constituição no tocante às eleições e

suas normas, considerando-se que a concessão de quitação eleitoral àqueles que tiverem suas contas rejeitadas pela Justiça Eleitoral significa nulificar todo o sistema de prestação de contas de campanhas.

Cuida-se de conferir ao preceito legal interpretação conforme a Constituição.

Ou, ainda, dependendo da ótica adotada, caso o intérprete vislumbre ter atingido os limites da expressão literal do texto legislativo em análise, é possível também reconhecer a inconstitucionalidade do dispositivo legal, na parte em que supostamente teria suprimido a exigência de aprovação das contas de campanha para obtenção de quitação eleitoral.

Resta, ainda, a oportuna advertência do excelente voto vencido proferido pelo Ministro Marco Aurélio, para quem, se restar admitida por hipótese a dispensa da aprovação de contas para obtenção da quitação eleitoral, o intérprete, por coerência, deverá dispensar também o seu exame pelos setores técnicos da Justiça Eleitoral, contentando-se com o simples julgamento de prestação ou não prestação de contas, e nada mais.

CONCLUSÃO

Considerando os fundamentos acima expostos, é possível sintetizar as teses sustentadas no presente trabalho, por meio das seguintes proposições conclusivas:

1- O § 7º, do artigo 11, da Lei nº. 9.504, de 1997, com a redação determinada pela Lei nº. 12.034, de 2009, deve ser interpretado conforme a Constituição, de modo a compreender-se em seu sentido e alcance que a quitação eleitoral não poderá ser concedida aos candidatos que tenham tido suas contas de campanha rejeitadas durante o período do mandato ao qual concorreram.

2- Caso o intérprete não admita a proposição anterior, por coerência, as contas em si não deverão ser objeto de análise (eis que a rejeição não produziria efeitos jurídicos), cabendo ao juízo eleitoral tão somente julgar prestadas ou não prestadas as contas de campanha, pois nesse caso seriam as únicas hipóteses com efeitos jurídicos diferenciados, de acordo com o texto legal. ♦

1º Seminário de Direito Eleitoral

Bianca Paes Noto¹

INTRODUÇÃO

O Direito Eleitoral é um ramo de estudo do direito muito específico, mas que atinge toda a sociedade em suas consequências de aplicabilidade. Apesar de a legislação atinente à matéria ter reduzido o seu grau de modificação no decorrer dos últimos 20 anos, a sua interpretação é que passou a merecer mais destaque. Afinal, a Jurisprudência surge com a análise dos casos em concreto e isto, obviamente, somente se dá após a aplicação da norma. Assim, neste trabalho, nos atemos aos estudos das Leis nº 9.096/95 e 9.504/97, com as alterações trazidas pelas Leis nº 11.300/06 e nº 12.034/09, sem se olvidar das Resoluções do Tribunal Superior Eleitoral que disciplinam a matéria.

Neste contexto, considerando a abrangência do tema e a sua complexidade, este trabalho se dedicou a apenas alguns temas que já estamos enfrentando e vivenciando neste ano eleitoral como a propaganda intrapartidária, que exige análise criteriosa da sua utilização, sob pena de excessos e abusos por parte de quem a realiza, bem como a propaganda partidária que dará início no dia 06 de julho do corrente. Não se pretende, portanto, ignorar a existência das demais espécies de propaganda como a propaganda partidária ou mesmo institucional, que na verdade não deveria ser tomada como espécie do gênero propaganda política, na medida em que é obrigatória em razão de comando normativo constitucional. Ocorre que diante da abrangência do tema e das suas especificidades escolhemos aquelas espécies de propaganda de alta repercussão que exigem um enfrentamento diário pela justiça eleitoral.

¹ Juíza de Direito da 6ª Região Judiciária do Estado do Rio de Janeiro.

PROPAGANDA INTRAPARTIDÁRIA

Tecnicamente, até que ocorram os registros de candidatura, inexistem candidatos sob o aspecto formal. Na verdade, nesta fase, os chamamos de pré-candidato.

O prazo para a realização das convenções partidárias é demarcado pela Lei das Eleições em seu artigo 8º que ocorre entre os dias 10 e 30 de junho do ano eleitoral. Neste período se delibera sobre a celebração de coligações e sobre escolha de candidatos, cujos registros devem ser solicitados à justiça eleitoral até o dia 5 de julho do ano eleitoral.

Significa dizer, portanto, que a propaganda eleitoral só será admitida a partir do dia 6 de julho do ano eleitoral (art. 36, *caput* e Resolução TSE nº 23.370/11, art. 1º, *caput*). Atos de divulgação de candidatura antes deste período configura o que chamamos de propaganda antecipada ou extemporânea, sujeita a penalidade.

A propaganda intrapartidária é permitida ao postulante à candidatura com vistas à indicação de seu nome em convenção, e deve ser dirigida somente aos respectivos convencionais e não é destinada ao eleitorado. Assim, caso haja o uso indevido desta propaganda, direcionando-se aos eleitores, será considerada propaganda antecipada, e se sujeitará aos rigores do art. 36, § 3º da Lei de Eleições, reproduzido, também no artigo 1º, § 4º, da Resolução TSE nº 23.370/11.

Proibida está, também, a realização dessa propaganda por rádio, televisão e outdoor. O prazo para sua realização será apenas nos 15 dias que antecedem à convenção (prazo até 30 de junho). Após a convenção, todas as propagandas devem ser retiradas. (artigo 1º, § 1º e § 2º, da Resolução 23.370/11 e 36, *caput* e § 2º da Lei nº 9.504/97).

A distância para a colocação das propagandas em relação ao local indicado para a convenção pode ser estipulada pela justiça eleitoral, a depender das peculiaridades de cada município.

É importante registrar que, no tocante ao financiamento das convenções e prévias partidárias, os partidos podem utilizar verbas do fundo partidário para o pagamento dos gastos. A agremiação política também

pode receber doações de pessoas físicas ou jurídicas para financiar a propaganda intrapartidária, bem como para realizar suas prévias, todavia não poderá o postulante a candidatura receber estas doações, pois não há a condição formal de candidato.

PROPAGANDA ELEITORAL

A matéria é regida pela Lei nº 9.504/97 em seus artigos 36 a 57-I. Esta propaganda é destinada ao convencimento do eleitorado, a fim de angariar votos, seja pelo sistema majoritário, seja pelo proporcional.

A Lei das Eleições é secundada, também, por Resoluções editadas pelo Tribunal Superior Eleitoral. Para as eleições municipais deste ano, encontramos a Resolução TSE nº 23.370/2011 que versa sobre a matéria que enfrentaremos.

Só se admite a propaganda eleitoral no período entre o dia 6 de julho e o primeiro sábado de outubro do ano do pleito, já que as eleições sempre serão realizadas no primeiro domingo de outubro (art. 1º da LE). O artigo 37, § 9º, da LE prevê, portanto, que a propaganda até a véspera, somente se admitirá até 22 horas. Assim, a distribuição de material gráfico, caminhadas, carreatas e passeatas e a circulação de carros de som também devem cumprir o limite acima estipulado.

Por outro lado, a propaganda gratuita por meio de veiculação televisiva e por radiotelevisão, assim como os debates, cessam na antevéspera da eleição (CE art. 240, parágrafo único e LE, art. 47, *caput*). O mesmo se aplica à propaganda na imprensa escrita (art. 43, da LE). Os comícios são, também, expressamente vedados desde 48 horas antes até 24 horas depois da eleição (CE, art. 240, parágrafo único e Resolução TSE nº 23.370/11, art 3º, *caput*). Manifestações ou carreatas que venham a transmutar-se em comícios também estarão acobertadas pelo período legal dos comícios.

A propaganda eleitoral pela internet, também, está proibida desde 48 horas antes até 24 horas depois da eleição.

No dia da eleição a lei tipifica criminalmente os atos de propaganda eleitoral na data do pleito, conforme art. 39, § 5º, da Lei nº 9.504/97 e art. 54 da Resolução TSE nº 23.370/11.

A propaganda extemporânea ou antecipada se sujeita a penalidade de multa conforme art. 36, § 3º, da LE e art. 1º, § 4º Resolução TSE nº 23.370/11, sem prejuízo de eventual responsabilização por abuso de poder político ou econômico e de outras sanções, como restauração do bem, retirada da propaganda, etc. A lei prevê que a multa pode variar no valor de R\$ 5.000,00 a R\$ 25.000,00, ou no equivalente ao custo da propaganda, o que for maior. Assim, no pedido da demanda deve ser requerida ao juízo a aplicação de multa no equivalente ao custo da propaganda.

Questão de grande enfrentamento para os operadores do direito consiste na fiscalização das propagandas quando aquelas ocorrem de forma antecipada, porém de forma subliminar. Esta propaganda antecipada viola a isonomia entre os candidatos, todavia é difícil de ser sancionada pela dificuldade de sua comprovação em juízo. Porém a jurisprudência entende que caracterizado o pedido de voto implícito é o suficiente para a imposição das penalidades legais. Por isso é necessário ficar atento aos detalhes veiculados na propaganda e os fins por ela colimados.

Dentre os princípios que norteiam a propaganda política encontramos os princípios da legalidade, da liberdade, da isonomia, veracidade, transparência e responsabilidade. A legislação que disciplina a matéria é de ordem pública e não pode ser derogada pelos interessados. A liberdade impera na criação da mensagem a ser divulgada, vedando-se a censura prévia. Ocorre que devem os princípios serem ponderados com foco no interesse social. A propaganda assegura a igualdade, ao menos formal, aos candidatos pela oportunidade a todos. As informações transmitidas aos eleitores devem se pautar na veracidade de suas informações, exigindo-se, por consequência, transparência na identificação dos partidos e coligações. A propaganda deve sempre indicar a legenda partidária e feita em língua nacional.

Candidatos e partidos são solidariamente responsáveis pela propaganda eleitoral, o que também alcança as coligações conforme jurisprudência reinante sobre o tema.

Diante do princípio da responsabilidade competem aos candidatos, aos partidos e às coligações a retirada de toda publicidade eleitoral até 30

dias depois do pleito com a restauração do bem em que tiver sido fixada (art. 88, *caput da* Resolução TSE nº 22.370/11).

A propaganda eleitoral antecipada ocorre independentemente da presença da qualidade de candidato, pedido de voto e cargo pretendido. Pode ser configurada por qualquer meio, até mesmo dissimulado, bem como independe do termo inicial previamente fixado, pois para sua configuração independe da distância temporal entre o ato impugnado e a data das eleições ou das convenções partidárias de escolha dos candidatos. Questões estas que têm sido levadas com certa frequência ao Judiciário e efetivamente reprimidas.

Por outro lado, o art. 36-A da LE prevê as hipóteses permitidas no período pré-eleitoral que não induzem a propaganda antecipada, todavia, a primeira hipótese do artigo é objeto de críticas doutrinárias pela amplitude da redação e a possibilidade de ensejar propaganda eleitoral antecipada de forma implícita.

Em caso de responsabilidade pela propaganda antecipada, se forem vários os agentes que realizaram a divulgação, todos serão solidariamente responsáveis. Mas a multa será individualizada. Significa dizer que a sanção será aplicada de forma autônoma e integral para cada um.

A matéria regente exige para caracterização da responsabilidade nesta espécie de propaganda irregular o prévio conhecimento, a ensejar responsabilidade subjetiva para proteger de atos eventualmente forjados por adversários políticos. Nesta trajetória, a jurisprudência oscilou em vários momentos quanto ao conceito exato de prévio conhecimento, chegando-se a exigir prova inequívoca do prévio conhecimento do beneficiário para fins de demandar até a meros indícios de notoriedade. O fato é que o prévio conhecimento deve ser analisado casuisticamente, até porque não se pode comparar eleições para presidente com eleições municipais em que propagandas são veiculadas na própria cidade e impossível se arguir desconhecimento pelo beneficiário. No entanto, o art. 40-B da LE, apoiado na Resolução TSE nº 23.370/11 em seu art. 74, § 1,º prevê solução para a hipótese ora ventilada. Com a mera intimação e omissão no prazo de 48 horas pelo candidato, a responsabilidade estará caracterizada.

Questão não menos frequente se refere a mensagens congratulatórias, festivas e de agradecimentos que normalmente são veiculadas em faixas, cartazes e outdoors no período que antecede as propagandas permitidas. O que se reflete é o caráter voluntário destas manifestações e o real interesse. Cuida-se de manifesta promoção pessoal a caracterizar propaganda eleitoral antecipada subliminar, pois flagrante é a ofensa a isonomia entre os candidatos. Ainda que tenha ocorrido antes do período eleitoral é possível a aplicação de multa ao candidato de fato, conforme atestam jurisprudências do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), pois flagrantes são as finalidades eleitoreiras da propaganda, uma vez que a veiculação de propaganda, no mínimo, guarda forte propósito de ter o seu nome lembrado. E ainda que não seja candidato de fato, não raro o que se tenta aferir é a sua aceitação junto ao eleitorado antes do lançamento de sua candidatura.

Quanto aos adesivos instalados em veículos de propriedade privada, não obstante haja forte entendimento sustentando que a disseminação de adesivos - e não a ostentação isolada - acarreta desequilíbrio eleitoral, atingindo a igualdade entre os candidatos e exercendo influência do poder econômico dos pleitos, o fato é que decisões do TSE tem se inclinado pela inexistência de configuração de propaganda antecipada caso eles não reúnam apelo explícito ou implícito de associação à eventual candidatura.

O artigo 242 do Código Eleitoral exige que a propaganda mencione a legenda partidária, não admitindo que seja realizada em língua estrangeira. Além das ações que podem ser demandadas, a justiça eleitoral, com esteio no poder de polícia, também, poderá adotar medidas para impedir ou fazer cessar a propaganda irregular. Complementam-se os impedimentos de propaganda, os ditames do artigo 243, *caput*, do Código Eleitoral e art. 13 da Resolução TSE nº 23.370/11.

Convém destacar que para a realização de comícios, uso de alto-falantes ou amplificadores encontramos normatização específica nos art. 39, §§ 3º, 4º e 5º, I da LE e Resolução TSE nº 23.370/11, art. 9º, § 1º e 2º e art. 54, I. Os trios elétricos, também são proibidos, exceto para sonorização de comícios art. 39, § 10, LE.

Algumas das práticas proibidas como propaganda irregular, também acarretam outras sanções e por isso devemos estar atentos para cada caso. A realização de propaganda com compra de votos, além de ser propaganda irregular/vedada e, portanto se sujeitar as suas penalidades específicas, constitui crime eleitoral, de corrupção eleitoral, tipificado no art. 299 do CE, abuso do poder econômico que enseja cassação de registro ou do diploma e a decretação de inelegibilidade pelo período de oito anos, já de acordo com a Lei da Ficha Limpa, sem prejuízo de configurar captação ilícita de sufrágio, LE, art. 41-A, *caput*, punível com multa e cassação de registro ou diploma.

ANÁLISE DETALHADA DAS ESPECIFICIDADES DA REALIZAÇÃO DA PROPAGANDA EM NOSSO ORDENAMENTO JURÍDICO REGENTE

Distribuição de bens e brindes

O art. 39, § 6º da Lei das Eleições de forma não exaustiva proíbe a confecção, utilização por comitê, candidato, ou com a sua autorização, de camisetas, chaveiros, bonés, canetas, brindes, cestas básicas ou quaisquer outros bens ou materiais que possam proporcionar vantagem ao eleitor. Pouco importa o valor econômico que os produtos ostentam. A lei não transige o valor do objeto ou vantagem. Trata-se de qualquer bem que traduza vantagem para o eleitor. É a preservação do princípio da isonomia, visando, também, impedir a influência do poder econômico.

Neste caso, o infrator poderá responder não só pelo emprego de propaganda vedada, mas também pela prática de captação ilícita de sufrágio (LE, art. 41-A, *caput*) e, se for o caso, pelo abuso de poder conforme LI, art. 22, nos termos da Resolução TSE nº 23.370/11 art. 9º, § 3º, como também gasto ilícito de recursos, sujeito a investigação judicial eleitoral, podendo acarretar a negação ou cassação do diploma ao candidato (art. 30-A, *caput* e §1º e 2º, da LE).

Showmícios

O que a lei permite é o comício que deve voltar-se para o discurso político e a discussão dos programas e propostas do governo. Já o showmí-

cio encontra-se vedado. A violação a tal regramento acarretará responsabilidade pelo uso de propaganda vedada (Resolução TSE nº 23.370/11, art. 9º, § 4º) Se for o caso, responderá, ainda, por abuso de poder econômico, conforme art. 22, LI. Pode configurar, também, gasto ilícito de recursos, passível de investigação judicial eleitoral, nos termos do art. 30-A, *caput* e § 1º e § 2º, da LE, podendo acarretar a negação ou cassação do diploma ao candidato. Tais penalidades ocorrerão ainda que as apresentações não sejam remuneradas.

O candidato que exerce a profissão de cantor pode permanecer exercendo sua função no período eleitoral, desde que não tenha como finalidade a animação de comício ou reunião eleitoral e que não haja alusão à candidatura, ainda que implicitamente.

Outdoors

O uso de outdoors está vedado pelo art. 39, § 8º da LE e pelo art. 17 da Resolução TSE nº 23.370/11. Em caso de uso, cabe a aplicação de multa aos partidos, coligações, à empresa responsável e aos candidatos, sem prejuízo da imediata retirada. Pode, também, configurar abuso de poder econômico, se a veiculação se der em grande escala (art. 22, LI).

Pelo regramento vigente, considera-se Outdoor engenhos publicitários que extrapolem o limite de 4m², pouco importando a exploração comercial.

Trios elétricos

Disciplinam a matéria os art. 39, § 4º e §10 da LE e art. 9º, § 2º da Resolução TSE nº 23.370/11 em que proíbem a utilização de trios elétricos, excepcionada a sonorização de comícios que deve ocorrer no período compreendido entre as 08h00min e as 00h00min. Ademais, pode ser usado como carro de som, difundindo mensagens do candidato e vinhetas. Se for usado para animar ou descontraír a platéia, estará sujeito às penalidades.

É importante registrar que já houve julgado entendendo que o uso do trio elétrico para divulgação de propaganda intrapartidária ultrapassou o limite do razoável caracterizando divulgação ostensiva do nome e do cargo eletivo, alcançando os eleitores em geral. Restou caracterizado no caso concreto o desvio de finalidade quanto à simples promoção de propaganda intrapartidária, denotando propaganda eleitoral antecipada.

Símbolos, frases ou imagens associados ou semelhantes aos órgãos de governo

A matéria encontra-se regida pelo art. 40 da LE, e não apenas veda a sua prática como tipifica a conduta criminalmente. Sua utilização acarreta a quebra do princípio da impessoalidade ante a confusão aos olhos do eleitorado.

Propaganda em bens públicos

O art. 37, *caput* da LE e Resolução TSE nº 23.370/11 em seu art. 10, *caput*, vedam a utilização de propagandas em bens de uso público. O seu desrespeito pode acarretar cassação do registro de candidatura ou do diploma. (art. 73, I, II e III c.c. Resolução TSE nº 23.370/11, art. 50, I, II e III.) Tal ocorre quando se utiliza de bens móveis e imóveis pertencentes ao poder público para fazer uso promocional em benefício de determinado candidato. Pela nova redação do art. 37, § 1º da LE a aplicação de multa deve ser imposta após a notificação para que no prazo de 48 horas possam remover e restaurar o bem. Não obstante discussões sobre o tema, inclusive no Tribunal Regional Eleitoral (TRE) deste Estado, tem sido este o entendimento defendido pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE), todavia quanto aos bens particulares a jurisprudência não exige a prévia notificação para a imposição da multa.

O conceito de bens de uso público alcança não apenas aqueles definidos pelo Código Civil, como também aqueles em que a população em geral tem acesso, tais como cinemas, clubes, lojas, templos, ainda que seja

de propriedade particular. Este regramento é extraído do art. 37, § 4º da LE e Resolução Nº 23.370/11, em seu art. 10, § 2º.

A mesma disciplina se aplica para os bens cujo uso dependa de autorização, cessão ou permissão do Poder Público, evitando eventuais trocas de favores, acordos ou constrangimentos daqueles que atuam em nome do Estado na prestação de serviços públicos.

Importante registrar que a propaganda realizada em vans, táxis ou ônibus, também, encontra-se vedada pelo efeito multiplicador incomensurável.

Propaganda móvel

O artigo 37, §6º da LE passou a admitir esta modalidade de propaganda mediante cavaletes, bonecos e cartazes, desde que não dificultem o bom andamento do trânsito, não podendo ser fixos e devem compreender o horário das 06 horas às 22 horas (art.37, § 7º da LE e Resolução TSE 22.370/11, art. 10, § 4º).

Quanto aos bens particulares é livre a veiculação de propaganda eleitoral de forma espontânea e gratuita, desde que não ultrapasse a 4m².

Configura-se, também, propaganda eleitoral irregular a veiculação de duas placas expostas no mesmo local, as quais em conjunto, ultrapassam o limite de quatro metros quadrados, ainda que seja em bem particular.

De igual modo, a jurisprudência do TSE pacificou entendimento segundo o qual nos comitês de partidos, coligações e candidatos, as placas não poderão exceder os limites legais aplicáveis a bens particulares em geral (LE art. 32, § 2º).

Bens tombados

No que pertine aos bens tombados, tem se entendido que, não obstante sejam de propriedade particular, encontram-se em razão do tombamento, sob tutela do poder público, de forma que a propaganda neles não pode ser veiculada. Na verdade, trata-se de procedimento administrativo em que o Poder Público impõe restrições ao direito de propriedade e a ela deve o particular se submeter em detrimento ao interesse público.

Panfletos

A distribuição de panfletos, ou outros impressos é permitida, sendo vedada em bens pertencentes ao poder Público, nos de uso comum e naqueles cujo uso dependa de cessão ou permissão do Poder Público. Só se admite até as vésperas da eleição, art. 39, § 9º da LE e Resolução TSE nº 23.370/11, art. 9, § 6º. A boca de urna constitui crime eleitoral, art. 39, § 5º, II e III da LE e Resolução TSE nº 23.370/11, art. 54, II e III.

Comícios

Não precisam de autorização judicial para sua realização, todavia devem ser comunicados com antecedência mínima de 24 horas à autoridade policial (art. 39, § 9º da LE e Resolução 23.370/11 art. 8º, § 1º). Tem se entendido que compete, também, a sua comunicação aos juízes eleitorais que cientificarão o Ministério Público para que não haja monopólio do espaço por um único candidato. Não podem ser realizados desde 48 horas antes até 24 horas depois das eleições. Sendo assim, carreatas, passeatas e caminhadas serão autorizadas até as 22 horas vésperas do pleito, mas não podem transformar-se em comícios, pois será considerado crime (LE art. 39, § 5º, I e Resolução TSE 23.370/11, art. 54, I).

Alto-falantes

Até as vésperas é permitida a sua utilização e pode ocorrer das 8h às 22h, já os comícios podem ocorrer até meia-noite (art. 39, § 3º e § 4º da LE e Resolução do TSE em seu art. 9º, § 2º). Os carros de som podem trafegar, mas com limites do volume sonoro e restrições de distância inferior a duzentos metros das sedes do Poder Público, Tribunais, quartéis, hospitais, escolas, igrejas, etc, conforme LE art. 39, § 3º e Resolução TSE 23.370/11, art. 9º, § 1º. Observa-se que não existe previsão para multa para utilização indevida de alto-falante ou de carro de som, que acabam

sendo apreendidos. O seu uso no dia das eleições constitui crime (LE, art. 39, § 5º, I e Resolução TSE, art. 54, I).

Em resumo, carro de som pode ser visto até as 22h da véspera, mas se caracterizarem comícios estarão vedados desde 48 horas antes até 24 horas depois das eleições, mas não existem multas para este caso, também. Se a documentação estiver irregular as autoridades do trânsito adotarão as providências cabíveis.

Caminhadas e passeatas

São permitidas e independem de autorização judicial, mas isto não impede de aquelas serem avisadas aos órgãos competentes para estes tomarem as providências e permitirem a segurança do local. Podem ser realizadas até as 22 horas da véspera do pleito (LE, art. 39, § 9º e Resolução 23.370/11, art. 9º, § 6º). O seu uso no dia das eleições constitui crime. (LE, art. 39, § 5, I e Resolução TSE, art. 54, I).

Propaganda escrita

A veiculação de propaganda paga não é admitida, mas na imprensa escrita pode. Os veículos de comunicação não podem limitar-se, apenas, a criticar os opositores e apenas elogiar o candidato preferido, sob pena de caracterizar abuso do poder econômico e se sujeitar às sanções cabíveis.

Pela lei só se admite a propaganda eleitoral paga na imprensa escrita até a antevéspera das eleições, vedada também sua reprodução na internet, conforme art. 43, *caput*, e art. 3º parágrafo único da Resolução do TSE em comento. As restrições à forma de veiculação podem ser encontradas no referido art.43, *caput* da LE e Resolução nº 23.370 do TSE em seu art. 26, *caput*.

Segundo decisão do Supremo Tribunal Federal acerca da liberdade de imprensa, as informações, a despeito de se revelarem como matérias publicitárias, não poderão ridicularizar ostensivamente e de forma contumaz determinado candidato, sob pena de caracterizar prática lesiva ao princípio da isonomia que deve reinar entre os candidatos. A decisão da Suprema

Corte repudiou a censura prévia, mas não se olvidou de alertar que as emissoras devem atuar com responsabilidade e de forma equilibrada. Caso a matéria jornalística venha a descambar para propaganda política, passando a favorecer uma das partes da disputa política, estaremos diante de abusos e excessos que serão analisados casuisticamente.

As sanções aplicáveis estão disciplinadas no artigo 45, § 2º e parágrafo único do art. 55, ambos da LE.

É importante consignar que os excessos por indevida utilização de veículos ou meios de comunicação, também, em benefício a candidatos, podem ser objeto de ação de investigação judicial eleitoral, pois caracterizado estará o abuso do poder econômico e político.

Não enseja direito de resposta a crítica jornalística genérica e impessoal dirigida ao modo de atuação de um governante que resulte de interpretação legítima de fatos ocorridos à época da sua atuação ou simples comentário de notícias divulgadas na imprensa.

Internet

Embora não haja uma regulamentação detalhada neste campo, a Lei das Eleições prevê regras aplicáveis de utilização da internet, a partir do art. 54-A da referida lei. A propaganda eleitoral pela internet só é admitida a partir do dia 5 de julho do ano da eleição, sob pena de configurar propaganda antecipada, porém o termo final se amolda aos ditames do art. 57-B da referida lei.

As formas permitidas desta propaganda estão no art. 57-B da LE e art. 19, da Resolução TSE nº 23.370/11.

Não é permitida propaganda paga pela internet, tampouco em site de pessoas jurídicas, com ou sem fins lucrativos ou mesmo em sites oficiais ou por órgãos da Administração Pública Direta ou Indireta.

A jurisprudência, também, tem conferido aos prejudicados o direito de resposta quando há veiculação de ofensas e acusações inverídicas lançadas na rede.

Nos casos acima apontados só haverá responsabilidade do provedor do conteúdo se no prazo assinado pela Justiça Eleitoral, aquele não adotar providências para a cessação da divulgação ou mesmo comprovado o prévio conhecimento pelo provedor pela comunicação do próprio interessado.

CRIMES DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO

Nesta matéria, cumpre registrar algumas peculiaridades do caso de forma sucinta.

Em se tratando de prática de crimes, no dia das eleições, conforme disciplinado no artigo 39, § 5ª da LE, estaremos diante de crimes de menor potencial ofensivo, cujas medidas despenalizadoras são perfeitamente aplicáveis. Assim, a atribuição para oferecer, se for o caso, a transação penal será do promotor eleitoral, com posterior homologação pelo juiz eleitoral, caso a aceitação ocorra. Se não houver o preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos para o benefício penal, será ajuizada ação penal, mediante o oferecimento da denúncia pelo promotor eleitoral à zona eleitoral.

MANIFESTAÇÃO SILENCIOSA DE PROPAGANDAS INDIRETAS

A manifestação individual e silenciosa no dia das eleições encontra guarida no art. 39-A, *caput*, da LE. A análise deve ser criteriosa e deve se pautar na razoabilidade para evitar abusos. Se configurar manifestação coletiva, esta conduta será reprimida.

Destaca-se, por oportuno, que não obstante parcela da doutrina admita além da responsabilidade penal a aplicação concomitante de multa em caso de boca de urna, por configurar propaganda extemporânea, os tribunais não têm admitido a responsabilidade penal cumulada da aplicação de multa.

ASSISTENCIALISMO POLÍTICO

A jurisprudência reinante sobre o tema tem se inclinado que o uso de entidades ditas filantrópicas por candidatos configura abuso de poder econômico, sendo possível a cassação do registro e do diploma.

PODER DE POLÍCIA

Pelo dispositivo legal inserto no art. 242, parágrafo único, do Código Eleitoral, verificou-se que caberá à Justiça Eleitoral adotar medidas para cessar a propaganda eleitoral ilegal. No entanto, para a imposição das sanções, o juízo competente deverá utilizar-se do devido processo legal, observando os princípios do contraditório e ampla defesa.

CONCLUSÃO

É com muito orgulho que nosso tribunal tem declinado importância a tal matéria, propiciando a disseminação do conhecimento eleitoral através de seminários e criando infraestrutura para a melhor aplicação do direito, pacificando os conflitos e prestando a efetiva tutela jurisdicional.

O trabalho apresentado respaldou-se sobre alguns tópicos relacionados ao tema em debate, ocasião em que foram destacados, em breve relato, preceitos básicos sobre a questão teórica acompanhados do entendimento sufragado na jurisprudência e questionamentos que vivenciamos e debatemos nas apresentações. O trabalho ora apresentado não teve a pretensão de esgotar o tema bastante extenso, conforme já mencionado, porém a matéria debatida neste curso enfocou as modificações introduzidas ao longo do tempo e foram de suma importância, na medida em que viabilizaram o debate, os questionamentos, as dúvidas e possíveis padronizações de entendimento para uniformizar os julgados no âmbito eleitoral.

Conclui-se, por fim, que não obstante a inexistência de uma legislação unificada sobre a matéria, a jurisprudência nos tem auxiliado para padronizações de entendimentos, todavia muito há para ser feito. A iniciativa do nosso tribunal na organização de seminários relevantes e esclarecedores sobre muitos dos temas delicados a que nos deparamos e vivenciamos, já representa um grande avanço e evolução no sistema, esperando-se que a discussão do tema pela doutrina e jurisprudência conduza à construção de uma prestação jurisdicional mais eficaz. ♦

BIBLIOGRAFIA

PEREIRA, Luiz Márcio e MOLINARO, Rodrigo. *Propaganda Política*. 1. Ed. Rio de Janeiro: Juruá Renovar, 2012.

Palestras ministradas no 1º seminário de Direito Eleitoral realizado nos dias 11/05/2012, 25/05/2012 e 02/07/2012.

Prefeito e Vice-Prefeito e Litisconsórcio Passivo Necessário

Carlos Sérgio dos Santos Saraiva¹

Litisconsórcio significa a pluralidade de partes em uma relação processual, coexistindo duas ou mais pessoas no polo ativo ou passivo, ou, ainda, em ambas as posições jurídicas. Cuida-se de uma cumulação subjetiva de demandas, com exceção do litisconsórcio unitário.

O litisconsórcio comporta diversas e importantes classificações. No entanto, o objeto de nossa explanação cingir-se-á quanto ao critério da obrigatoriedade ou não da sua formação. Nesse aspecto, a doutrina menciona que o litisconsórcio pode ser facultativo ou necessário.

A regra, em nosso ordenamento, é a facultatividade na formação litisconsorcial. Mas isto não faz com que essa formação dependa da discricionariedade dos litisconsortes, e sim do atendimento de certos pressupostos legais, previstos no artigo 46 do CPC.

De outro lado, existem hipóteses em que a formação litisconsorcial é obrigatória, o que ocorre no caso do litisconsórcio necessário. É excepcional o litisconsórcio obrigatório consoante o artigo 47 do CPC.

Consoante o entendimento de Edward Carlyle Silva²

“No litisconsórcio facultativo existe uma ‘pluralidade de ações’, no sentido de que cada um dos litisconsortes poderia ter ajuizado sua demanda individualmente, mas preferiram fazê-lo em conjunto. Cada um pode exercer seu direito de ação sozinho ou em conjunto.”

¹ Juiz de Direito Titular da 4ª Vara Cível da Regional de Campo Grande.

² SILVA, Edward Carlyle, *Direito Processual Civil*.

No litisconsórcio necessário, não. O litisconsórcio necessário é aquele em que existe a obrigatoriedade da presença de todos os litisconsortes na demanda. Se um deles não participar, não quiser propor a demanda, então não existiria ação alguma. Isto porque os demais não poderiam propor aquela mesma ação individualmente. Então, para ele, o litisconsórcio necessário não é caso de pluralidade de ações, mas de uma ação só, mesmo que ajuizada por vários litisconsortes ativos, porque ou todos ingressam com a ação ou nenhum deles poderá fazê-lo”.

Ovídio A. Baptista da Silva³, a esse respeito, esclarece que o litisconsórcio necessário é

aquele formado, seja porque alguma disposição de lei assim imponha, seja porque a natureza da relação de direito material torne impossível o tratamento da situação litigiosa sem a presença de todos os interessados no processo, formando litisconsórcio, caso em que ele se torna indispensável.

Sobre o tema, temos a lição de jurista Cândido Rangel Dinamarco⁴:

dizer que o litisconsórcio é necessário significa negar a legitimidade de uma só pessoa para demandar ou para ser demandada isoladamente, carecendo de ação o autor que insistir na demanda isolada. Trata-se de matéria de ordem pública, que ao juiz cumprir fiscalizar de ofício, ditando-lhe a lei, expressamente, o dever de determinar o necessário para que se faça o litisconsórcio, nos casos em que a lei o exige [...].

³ Silva, Ovídio Araújo Baptista da. *Curso de processo civil: processo de conhecimento*, volume 1. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 257.

⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*, 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 66.

Diante dessa posição doutrinária, argumenta Cássio Scarpinella Bueno que a ausência de um dos colegitimados importa o reconhecimento da falta de condição para o exercício da ação por ilegitimidade de parte⁵.

No tocante ao direito processual eleitoral, podemos destacar que algumas ações eleitorais podem causar a cassação do registro, do diploma ou do mandato, como, por exemplo, a Ação de Investigação Eleitoral Judicial (AIJE), a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME) e o Recurso contra Expedição de Diploma (RCED).

Nesses casos, destaca a doutrina que o polo passivo dessas demandas deve ser composto pelo Prefeito e pelo Vice-Prefeito, em um verdadeiro litisconsórcio passivo necessário.

Sabe-se que os efeitos da sentença proferida nos autos da RCED, AIME e AIJE também alcançam ao Vice-Prefeito. O artigo 91 do Código Eleitoral, no caso de eleição majoritária, exige a formação de chapa una e indivisível para concorrer ao pleito eleitoral. Em função dessa unidade e indivisibilidade, a relação jurídica formada entre o titular e o vice é atingida pela decisão de cassação do registro, do diploma ou do mandato, uma vez que o litisconsórcio, no caso, também é unitário. O litisconsórcio será unitário quando a demanda for decidida de forma homogênea para todos os litigantes que estejam no mesmo polo da relação processual.

O Excelso Tribunal Superior Eleitoral, a partir do julgado do RCED nº 703-SC, rel. Min. José Delgado/rel. para o acórdão Min. Marco Aurélio Mello (DJ 24.03.2008), consolidou entendimento no sentido de que o Vice-Prefeito deve ser citado como litisconsorte necessário em todas as ações que possam resultar na cassação de registro, mandato ou diploma.

“Processo – Relação subjetiva – Litisconsórcio necessário – Chapa – Governador e Vice-Governador – Eleição – Diplomas – Vício

5 BUENO, Cássio Scarpinella, *Partes e Terceiros no Processo Civil Brasileiro*. 2ª ed., Editora Saraiva. 2006, p. 79.

abrangente – Devido processo legal. A existência de litisconsórcio necessário – quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes – conduz à citação dos que possam ser alcançados pelo pronunciamento judicial. Ocorrência, na impugnação a expedição de diploma, se o vício alegado abrange a situação do titular e do vice” (RCED 703/SC, rel. Min. Marco Aurélio Mello, DJ – Diário de Justiça, Data 24/03/2008, p. 9).

O Min. Cesar Peluso, no RCED 703/SC, em seu voto, esclareceu que

“Se uma pessoa que pode ser atingida pela eficácia da sentença não é chamada a compor o processo e, findo este, é atingida na sua esfera jurídica, ela tem sua situação equiparada à de um objeto, o qual tem sua vontade abstraída pela interpretação, da mesma forma que uma pessoa move uma cadeira sem indagar-lhe sobre sua vontade de se mover ou não. Por analogia, assim acontece com a pessoa que tem seu patrimônio jurídico atingido sem que a ordem jurídica a tenha ouvido. Noutras palavras, a pessoa é reduzida à condição de objeto, não à de sujeito de direito”.

Ressalvou, apenas, o Colendo TSE, em nome do princípio da segurança jurídica, a impossibilidade de reconhecimento da decadência ou extinção das ações já ajuizadas até a publicação da referida decisão – 24/03/2008 –, determinando quanto a estas a baixa para regularização da relação processual, eis que as partes, até então, não tinham conhecimento do novo entendimento do Tribunal Superior sobre a matéria.

“Está pacificada a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral no sentido de que o vice deve figurar no polo passivo nas demandas em que se postula a cassação de registro, diploma ou mandato, uma vez que há litisconsórcio necessário entre os integrantes da chapa majoritária, considerada a possibilidade de o vice ser afetado pela eficácia da decisão.

Consolidada essa orientação jurisprudencial, exige-se que o vice seja indicado, na inicial para figurar no polo passivo da relação processual ou que a eventual providencia de emenda da exordial ocorra no prazo para ajuizamento da respectiva ação eleitoral, sob pena de decadência” (TSE – Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 35.942/SP, Rel. Min. Arnaldo Versiane, DJE de 10/03/2010).

“O entendimento de que o vice prefeito deve ser citado como litisconsorte necessário repercute no mundo jurídico desde o julgamento da Questão de Ordem no RCED nº 703 (RCED nº 703, rel. Min. José Delgado, rel. para o acórdão Min. Marco Aurélio Mello, DJ 24.03.2008). Fundamentando-se no princípio da segurança jurídica, o TSE determinou a citação dos litisconsortes necessários, afastando a decadência das ações ajuizadas até então, tendo em vista que as partes não tinham ciência da alteração do posicionamento jurisprudencial no momento de seu ajuizamento” (TSE. RESPE nº 35873 – SP. Rel. Félix Fischer, DJE 04/02/2010).

O entendimento, portanto, é o de que – a partir de 24.03.2008 – é obrigatória a presença do Vice-Prefeito no polo passivo em toda e qualquer ação ou recurso em que se vislumbra a possibilidade de perda do mandato, devendo o litisconsórcio necessário se aperfeiçoar dentro do prazo em que tais ações podem ser propostas, descabendo a emenda a inicial se já decorrido tal prazo, decadencial ou não.

A doutrina e a jurisprudência firmaram entendimento no sentido de que, nas ações de investigação judicial eleitoral, a demanda deve ser ajuizada até antes do ato de diplomação. A jurisprudência do TSE também se manifestou neste sentido, afirmando que o termo *ad quem* de propositura é a data da diplomação dos eleitos:

“Eleição municipal. Investigação judicial.

1. *O apelo cabível contra acórdão regional proferido em investigação judicial atinente às eleições municipais é o especial, conforme art. 121, § 4º, incisos I e II, da Constituição Federal, afigurando-se cabível o recurso ordinário, a que se refere o respectivo inciso III, apenas nas hipóteses de eleições federais ou estaduais.*

2. *De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, a investigação judicial de que trata o art. 22 da Lei Complementar nº 64/90 pode ser ajuizada até a data da diplomação e versar sobre fatos anteriores ao início da campanha ou ao período de registro de candidaturas.*

3. *A circunstância de os fatos narrados em investigação judicial configurarem, em tese, improbidade administrativa não obsta a competência da Justiça Eleitoral para apuração dos eventuais ilícitos eleitorais.*

4. *Este Tribunal já decidiu que, em processos de perda de diploma ou de mandato, não há justificativa para o ingresso de partido político como litisconsorte passivo necessário, tendo em vista que para esses casos não se estendem as regras de desfiliação sem justa causa, regidos pela Res.-TSE nº 22.610/2007.*

5. *Em face da necessidade do reexame de fatos e provas, vedado nesta instância especial, não há como afastar as conclusões da Corte de origem que reconheceu que os informes da Prefeitura excederam o caráter da publicidade institucional e realçaram a figura do então candidato a prefeito, evidenciando a configuração do abuso de poder, com desrespeito ao princípio da moralidade e potencialidade do fato para desequilibrar o pleito. Agravo regimental a que se nega provimento”. (Agravo Regimental em Recurso Ordinário nº 2365, Acórdão de 01/12/2009, Relator(a) Min. ARNALDO VERSIANI LEITE SOARES, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 12/02/2010, Página 20).*

“Representação. Investigação Judicial. Alegação. Abuso do poder político e de autoridade. Atos de campanha em evento oficial. Infração aos arts. 73, I e IV da Lei nº 9.504/97. preliminares. (...) A representação para apurar o abuso de autoridade previsto no art. 74 da Lei nº 9.504/97 pode ser ajuizada até a diplomação dos eleitos. (...)” (Ac. De 07.12.2006 na Rp nº 929, rel. Min. Cesar Asfor Rocha).

“Quanto à impossibilidade do ajuizamento da ação de investigação judicial após as eleições, este argumento também não merece prosperar, uma vez que já está consolidado nesta Corte que a ação de investigação judicial eleitoral – art. 22 da LC nº 64/90 – pode ser ajuizada até a data da diplomação dos candidatos eleitos” (Ac. De 04.09.2003 no Ag nº 4.266, rel. Min. Luiz Carlos Madeira).

“Ação de investigação judicial. Prazo para propositura. Ação proposta após a diplomação do candidato eleito. Decadência consumada. Extinção do processo. A ação de investigação judicial do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90 pode ser ajuizada até a data da diplomação. Proposta a ação de investigação judicial após a diplomação dos eleitos, o processo deve ser extinto, em razão da decadência” (Ac. De 17.12.2002 na Rp nº 628, rel. Min. Sálvio de Figueiredo).

Por conseguinte, havendo o descumprimento por parte do legitimado ativo para propositura de ação eleitoral sem a formação do litisconsórcio passivo necessário, não há outra alternativa a não ser a declaração de nulidade de todo o processo *ex officio*, com o objetivo de que todos os litisconsortes necessários sejam incluídos na demanda, conforme estabelece o parágrafo único do artigo 47 do Código de Processo Civil. ♦

A Natureza Jurídica da Propaganda Eleitoral Extemporânea

Cristiane Tomaz Buosi¹

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo expor e desenvolver a ideia apresentada em uma das palestras ministradas no **1º Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes para as Eleições de 2012**, promovido pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

O tema escolhido para ser abordado refere-se à Palestra **Propaganda Eleitoral**, ministrada pelo Dr. Rodrigo Molinaro Zacharias em 11 de maio de 2012.

APRESENTAÇÃO

O objeto do presente estudo é analisar a natureza jurídica de conceitos relacionados à propaganda eleitoral realizada fora do período legalmente permitido, bem como sua delimitação jurisdicional, fundado em princípios jurídicos e sistematizações legais e infralegal, com o intuito premente de se alcançar a moralização do processo eletivo e o maior alcance do ideal democrático, e no intuito de buscar a efetiva e justa democratização do processo eletivo.

Trata-se a normatização eleitoral de um complexo de normas voltado, especialmente, para o processo eletivo, cujo sistema legal é aplicado antes, durante e após as eleições. Para Fávila Ribeiro, citado por Joel J. Cândido, "o Direito Eleitoral, precisamente, dedica-se ao estudo das nor-

¹ Juíza de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Barra Mansa e 94ª Zona Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro.

mas e procedimentos que organizam e disciplinam o funcionamento do poder de sufrágio popular, de modo a que se estabeleça a precisa adequação entre a vontade do povo e a atividade governamental” (Cândido, p. 25).

Busca, assim, através da *mens legis* contida nos artigos 36 e seguintes da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997 (“Lei das Eleições”), impedir a quebra da isonomia entre os candidatos com a realização de propaganda irregular, a fim de garantir o ideal democrático.

O PRINCÍPIO DA IGUALDADE E O PROCESSO ELEITORAL

É certo que um dos mais importantes valores tutelados pelo direito eleitoral é a *pars conditio*, assim entendida a igualdade de condições entre os candidatos concorrentes. Para o direito eleitoral, não é permitido o tratamento privilegiado a candidato, partido político ou coligação, com fulcro no princípio da igualdade, preconizado no artigo 5º da nossa Lei Maior.

Conforme lição de José Jairo Gomes, *in verbis*:

“O princípio em tela adquire especial relevo nos domínios do Direito Eleitoral, já que rege diversas situações. Basta lembrar que os concorrentes a cargos políticos-eletivos devem contar com as mesmas oportunidades, ressalvadas as situações previstas em lei – que têm em vista o resguardo de outros valores – e as naturais desigualdades que entre eles se verificam” (Gomes, p. 44-45).

Ao primar pela igualdade como seu princípio fundamental, está o Direito Eleitoral nada mais que priorizando o ideal democrático, fundamento da sua existência, uma vez que, desde Aristóteles, citado por José Afonso da Silva, “a igualdade (...) é o primeiro atributo que os democratas põem como fundamento e fim da democracia” (Silva, p. 133). Conclui o filósofo ainda que “toda democracia se funda no direito à igualdade, e tanto mais pronunciada será a democracia quanto mais se avança na igualdade” (Silva, p. 133).

Outrossim, como corolário da garantia à efetivação do primado da igualdade material entre os candidatos, partidos políticos e coligações, toda a atuação da Justiça Eleitoral, do Ministério Público, dos partidos políticos e candidatos, inclusive o eleitor, deve pautar-se na preservação do princípio da lisura das eleições.

Conforme defendido por Marcos Ramayana, “as eleições (...) usadas como campo fértil da proliferação de crimes e abusos do poder econômico e/ou político atingem diretamente a soberania popular tutelada no art. 1º, parágrafo único, da Constituição Federal” (Ramayana, p. 14).

A proibição da propaganda eleitoral, fora do lapso tolerado pelo sistema normativo, não ofende a liberdade de expressão constitucionalmente consagrada, uma vez que a liberdade de expressão representada, neste estudo, pela propaganda eleitoral há de ser harmonizada com os demais princípios basilares do texto constitucional, sobretudo a busca do equilíbrio na disputa eleitoral, através do primado da igualdade de oportunidades entre candidatos, partidos políticos e coligações.

Na defesa dessa linha de pensamento, Alexandre de Moraes, aprofundando o estudo acerca da amplitude do direito constitucional à liberdade de comunicação social, admite que, “apesar da vedação constitucional da censura prévia, há necessidade de compatibilizar a comunicação social com os demais preceitos constitucionais” (Moraes, p. 747).

Deve-se, assim, harmonizar os conceitos, na busca à democracia, fundada em um pleito igualitário, justo e pautada na legalidade.

Conforme ensina ainda o citado mestre, “quando houver conflito entre dois ou mais direitos ou garantias fundamentais, o intérprete deve utilizar-se do princípio da concordância prática ou da harmonização, de forma a coordenar e combinar os bens jurídicos em conflito, evitando o sacrifício total de uns em relação aos outros, realizando uma redução proporcional do âmbito de alcance de cada qual (contradição de princípios), sempre em busca do verdadeiro significado da norma e da harmonia do texto constitucional com sua finalidade precípua” (Moraes, p. 28).

Nessa linha de análise, “o princípio da harmonização permite que o legislador crie restrições ao direito de manifestação do pensamento, sem

que com isso fira esse direito constitucional, pois deverá ponderar sobre os bens jurídicos em jogo: combinando os princípios da lisura do pleito e da igualdade entre os candidatos com o direito de livre expressão do pensamento” (Luz e Souza, p. 01).

Utiliza-se, para a ponderação dos valores em questão, sobremaneira, o princípio da proporcionalidade “como ferramenta metodológica no controle de validade das restrições aos direitos fundamentais” (Pereira, p. 166). Trata-se, na visão de Jane Reis Gonçalves Pereira, de aplicação do princípio em questão como um “postulado aplicativo – ou seja, como um dever que estrutura a aplicação de outras normas jurídicas” (Pereira, p. 167).

A ponderação dos bens em conflito, bem como da linha interpretativa a ser seguida, baseia-se, segundo Ana Paula de Barcellos, na capacidade de o intérprete “afastar a aplicação de dispositivos válidos em benefício da aplicação de outros, restringir o exercício de direitos fundamentais e até mesmo relativizar regras constitucionais” (Barcellos, p. 261). Segundo esta, a técnica em questão possibilita a “solução de conflitos normativos que envolvem valores ou opções políticas em tensão insuperáveis pelas formas hermenêuticas tradicionais” (Barcellos, p. 262). Para a autora, acertadamente, “a ponderação é tida como uma técnica de solução de determinados conflitos normativos, a saber, aqueles que envolvem colisões de valores ou de opções político-ideológicas e que não são superáveis pelas formas hermenêuticas tradicionais” (Barcellos, p. 264).

E, conforme preconizado por José dos Santos Carvalho Filho, em caso de contrariedade ao princípio da reserva legal, “havendo dissonância entre a conduta e a lei, deverá aquela ser corrigida para eliminar-se a ilicitude” (Carvalho Filho, p. 17).

PROPAGANDA ELEITORAL

Propaganda eleitoral é aquela que tem por fim a captação de votos dos eleitores para a investidura em cargo público eletivo em uma eleição,

procurando convencer aquele a quem se destina que determinado candidato é o mais indicado para ocupar o cargo em questão.

Cumpra-se, ainda, qual a natureza jurídica da regulamentação normativo-eleitoral da propaganda eleitoral, ou seja, se está amparada pelo princípio da legalidade geral ou pelo princípio da estrita legalidade ou reserva legal. Para tanto, necessário analisar o diploma legal que regula a propaganda eleitoral, a qual delimita o período permissivo para propaganda eleitoral.

Segundo o artigo 36 da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, a propaganda eleitoral somente é permitida após o dia 5 de julho do ano da eleição.

Em consulta realizada ao Tribunal Superior Eleitoral acerca do prazo para realização de propaganda eleitoral lícita, assim já se decidiu:

“(…) não há marco inicial de proibição. **O que a lei estabelece é um marco inicial de sua permissão** (art. 36, *caput*, da Lei nº 9.504/97)” (Res. nº 20.507-TSE, de 18.11.99, rel. Min. Costa Porto, *grifos nossos*).

Verifica-se assim que, no que concerne às regras regulamentadoras da propaganda eleitoral, aplicável o princípio da estrita legalidade ou da reserva legal, segundo o qual só é lícita a conduta se fundada em expressa previsão legal.

Entende Joel J. Cândido que a propaganda regular termina “com o fechar da última urna” (Cândido, p. 156). Ao aprofundar o tema, sabiamente pondera, contudo, que o período de 48 horas antes e 24 horas após a eleição é um período em que a propaganda em questão é restringida. Segundo ele, “é um período de liberdade restrita da propaganda, dentro de um período de propaganda com liberdade ampla, (...) para garantir a fecundidade dos princípios da propaganda” (Cândido, p. 156).

Propaganda eleitoral extemporânea

Propaganda extemporânea é aquela veiculada de forma e em períodos vedados pelos diplomas normativos reguladores da matéria². Trata-se de “forma ilegal de veiculação de propaganda antes do prazo previsto no art. 36 da Lei nº 9.504/97” (Ramayana, p. 156).

É espécie de propaganda irregular, praticada de forma contrária às regras jurídicas vigentes, baseadas no Poder de Polícia³ da Justiça Eleitoral para controlar a propaganda eleitoral e em clara violação ao princípio do controle judicial da propaganda eleitoral.

O controle realizado pela Justiça Eleitoral sobre a propaganda irregular tem por finalidade promover o princípio da igualdade de oportunidades entre os candidatos e evitar a criação de desigualdade entre estes, além de evitar a camuflagem ao abuso do poder econômico ou político.

Salienta ainda Marcos Ramayana, ao tratar do tema em questão, que “esta propaganda é um exemplo de utilização indevida de recursos e

2 Passível de ser configurada propaganda extemporânea aquela veiculada no dia da eleição, e tipificada como crime de “Boca de Urna”, em interpretação extensiva e teleológica da norma de proibição contida no artigo 39, parágrafo 5º, incisos II e III, da Lei nº 9.504/97, por discriminar prática de propaganda ilícita e vedada, em razão de sua extemporaneidade, a qual traduz propaganda irregular, na modalidade extemporânea, já que praticada em época vedada pelo direito. Em julgamento de recurso interposto em razão da aplicação de multa, pela prática em questão, os ilustres Desembargadores em atuação perante o Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro, Jacqueline Lima Montenegro e Luiz Márcio Alves Pereira manifestaram-se no Recurso Eleitoral nº 6.670-Classe RE, pelo Tribunal Regional Eleitoral, do Estado do Rio de Janeiro, em 27 de novembro de 2008. A primeira, manifestou-se como “bastante simpática à tese de aplicação de multa com relação à boca-de-urna, classificando-a como uma evolução em propaganda extemporânea (...) desde que haja prova mínima de liame entre aquele que distribui e aquele que se beneficia, por menor que seja”. No mesmo julgamento, o segundo também defendeu a sua aplicação, por ser a “boca-de-urna” uma “afronta à igualdade do processo eleitoral” e como forma de coibir “o abuso do poder econômico enorme traduzido pela boca-de-urna”. Assim, entende-se cabível a sanção administrativo-eleitoral pertinente, relacionada à prática de propaganda extemporânea, pelo candidato que a patrocinou, ou diretamente se beneficia com esta, da mesma forma que ocorre com as demais formas irregulares de propaganda eleitoral, combatidas e sancionadas pela Justiça respectiva, e desde que comprovados os demais requisitos, já que para ser lícita, a propaganda eleitoral tem de ser expressamente permitida pela legislação específica, por aplicação do princípio da reserva legal.

3 Conforme ensina José dos Santos Carvalho Filho, configura o ‘poder de polícia’ como “verdadeira prerrogativa conferida aos agentes da administração, consistente no poder de restringir e condicionar a liberdade e a propriedade” (Carvalho Filho, p. 68), fundada no “interesse público” (Carvalho Filho, p. 74). Com base no conceito supra aduzido, verifica-se, assim, que a Justiça Eleitoral, ao coibir a prática da propaganda extemporânea, e fiscalizar a sua ocorrência, realiza verdadeira atividade de polícia administrativa-eleitoral, uma vez que atua de forma subjacente à lei e, consoante o festejado autor, “esta (o poder de polícia) já preexiste quando os administradores impõem a disciplina e as restrições aos direitos” (Carvalho Filho, p. 68).

arrecadação irregular dos mesmos” (Ramayana, p. 156).

Para jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, confundem-se os conceitos de propaganda extemporânea e propaganda antecipada, já que aquela se reduz à praticada anteriormente ao dia 06 de julho do ano eleitoral⁴.

A fim de se configurar a propaganda fora de época, é necessário ainda que a mensagem veiculada esteja diretamente relacionada à eleição vindoura. Ou, como muito bem colocou Olivar Coneglian, “para que uma mensagem seja considerada eleitoral, há necessidade de que ela esteja enganchada na eleição” (Coneglian, p. 207).

CONCLUSÃO

Ponderando-se, assim, ambos os imperativos normativos – período permissivo para propaganda eleitoral e período em que esta é vedada, é forçoso se concluir que pode a prática de propaganda veiculada em data e da forma diversa daquela permitida pela legislação eleitoral configurar propaganda extemporânea, em face do candidato, partido político ou coligação.

Diante dos princípios e normas expostos, conclui-se que, caso ocorra violação à legislação que regulamenta a propaganda eleitoral, notadamente no que se refere à época de sua viabilidade, é cabível a aplicação de sanção administrativo-eleitoral pertinente, relacionada à prática de propaganda extemporânea pelo candidato que a patrocinou ou que diretamente se beneficia com esta.

4 Nesta linha de análise, segundo entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, caracteriza-se propaganda eleitoral extemporânea quando:

(...) leva ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, mesmo que apenas postulada, a ação política que se pretende desenvolver ou razões que induzam a concluir que o beneficiário é o mais apto ao exercício da função pública. Sem tais características, poderá haver mera promoção pessoal – apta, em determinadas circunstâncias a configurar o abuso de poder econômico – mas não propaganda eleitoral” (Respe nº 15.732/MA, Rel. Min. José Eduardo Rangel de Alckmin, DJ de 7.5.1999).

No mesmo sentido:

“(…) A propaganda extemporânea é caracterizada pela divulgação de que tal ou qual candidato seria o mais apto. (...) O pedido de voto não é requisito essencial para a configuração do ilícito, desde que haja alusão à circunstância associada à eleição. (...) Para a identificação deste trabalho antecipado de captação de votos, é comum que o julgador se depare com atos que, embora tenham a aparência de licitude, podem acabar por ferir a igualdade de oportunidade dos candidatos do pleito” (TSE, Min. Felix Fischer, AgR-Rp nº 205-74.2010.6.00.0000/DF, DJ. 11/05/2010, p. 31-32).

Passível, por conseguinte, nesse caso, ao candidato, partido político ou coligação, a aplicação da multa administrativo-eleitoral, caso comprovado no procedimento existente para tal finalidade o seu patrocínio financeiro ou notoriamente presumido o conhecimento da prática da propaganda irregular que beneficie o candidato, partido político ou coligação, independentemente de comprovação de benefício *in concreto*, decorrente da veiculação daquela propaganda objeto do procedimento em questão. ♦

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARCELLOS, Ana Paula. “Ponderação, Racionalidade e Atividade Jurisdicional”, in *A reconstrução democrática do direito público no Brasil*. Organizador: Luiz Roberto Barroso, Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

CÂNDIDO, Joel J., *Direito Eleitoral Brasileiro*, 13ª Ed., Bauru/SP: Edipro, 2008.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 18ª Ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

CONEGLIAN, Olivar, *Propaganda Eleitoral*. 8ª Ed. Curitiba: Juruá, 2006.

GARCIA, Emerson (organizador). *Código Eleitoral – 2ª Ed.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

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

LUZ, Marcos Caires e Souza, Liliam Cristina Perez Alves de. “Dia da Eleição. A Manifestação Política do Eleitor que não configura o crime de boca de urna. O que pode e o que não pode”. Jus navegandi, Teresina, ano 12, n. 1909, 22/09/2008, disponível em <http://jus2.uol.com.br/doutrinal/texto.asp?id=11756>. Acesso em 29.09.2010

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*, 19ª Ed., São Paulo: Atlas, 2006.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. “Os imperativos da razoabilidade e da proporcionalidade”, *in* *A reconstrução democrática do direito público no Brasil*. Organizador: Luiz Roberto Barroso, Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

RAMAYANA, Marcos. *Resumo de Direito Eleitoral*. Niterói: Impetus, 2009.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 17ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

Algumas Considerações Sobre a Lei da Ficha Limpa e as Inelegibilidades

Daniela Barbosa Assumpção de Souza¹

INTRODUÇÃO

A Lei Complementar 135/2010, popularmente conhecida como a Lei da Ficha Limpa, foi aprovada graças à mobilização de milhões de brasileiros e se tornou um marco fundamental para a democracia e para a luta contra a corrupção e a impunidade no país. Trata-se de um vigoroso instrumento legal que visa à garantia de que os mandatos eletivos, executivos ou legislativos, serão exercidos por representantes do povo qualificados para a função, resguardando-se a probidade administrativa e prevenindo-se eventuais desvios de conduta dos mandatários eleitos. Nesse sentido, a principal inovação da Lei, que alterou a legislação das inelegibilidades (LC 64/90), foi a de que a proibição de candidatura passa a ser para políticos condenados na Justiça em decisões com trânsito em julgado ou em decisão judicial colegiada, mesmo que em trâmite processual (2ª instância ou única instância).

INOVAÇÕES RELEVANTES DA LC 135/2010.

Em primeiro lugar, houve alteração do prazo de inelegibilidade para oito anos, não importando o crime ou quem o tenha cometido. Foram mantidos os crimes anteriores e considerados outros que não constavam no rol da LC 64/1990, como, por exemplo, os crimes contra o meio ambiente

¹Juíza de Direito do TJERJ.

e a saúde pública, contra a vida e a dignidade sexual, abuso de autoridade, lavagem de dinheiro, bem como aqueles praticados por organização criminosa, quadrilha ou bando. A principal alteração, contudo, foi a de que a proibição de candidatura, inelegibilidade, passa a se dar nos casos de políticos condenados na Justiça em decisão com trânsito em julgado ou por decisão judicial colegiada, mesmo que ainda sem trânsito em julgado (2ª instância ou única instância).

DAS INELEGIBILIDADES

As hipóteses de inelegibilidades infraconstitucionais previstas no artigo 1º, I, da LC 64/90 são:

- Os inalistáveis (estrangeiros e militares em serviço obrigatório).
- Os analfabetos;
- Os parlamentares que tiveram os mandatos cassados por exercer atividade incompatível com o cargo ou por quebra de decoro (8 anos).
- Os que praticaram abuso de poder econômico, com sentença transitada em julgado (3 anos).
- Os condenados por crimes contra a economia popular, a fé pública, a administração pública, o patrimônio público, o mercado financeiro, por tráfico de entorpecentes e por crimes eleitorais (3 anos a contar do cumprimento da pena).
- Os que tiveram as contas relativas ao exercício anterior de cargo ou função pública rejeitadas pelos Tribunais de Contas, por decisão irreversível, devido a irregularidades insanáveis (5 anos a partir da decisão; contudo, os candidatos podem ajuizar ação anulatória).

- Os não desincompatibilizados nos prazos legais. (A desincompatibilização é a necessidade de afastamento temporário ou definitivo de função ou cargo por quem pretenda candidatar-se a cargo eletivo. Os prazos variam de 6 a 3 meses antes da eleição, dependendo da característica do cargo ocupado e do cargo almejado).

As inelegibilidades constitucionais, por sua vez, estão contidas no artigo 14, parágrafos 4º ao 7º, da CRFB, normas estas de eficácia plena e aplicabilidade imediata, que se subdividem em absolutas e relativas. A inelegibilidade absoluta, segundo o Professor Alexandre Moraes, “é o impedimento eleitoral para qualquer cargo eletivo, refere-se a determinada característica do indivíduo que pretende candidatar-se e encontra-se em uma das situações descritas, taxativamente, pela Constituição Federal”. São inelegíveis de forma absoluta de acordo com a Constituição:

- Os Inalistáveis: O pressuposto é a alistabilidade (capacidade eleitoral ativa): aquele que não pode ser eleitor, não poderá ser candidato;

-Analfabetos: O analfabeto não possui capacidade eleitoral passiva, apesar do direito ao exercício de voto (capacidade eleitoral passiva).

A inelegibilidade relativa refere-se a determinadas situações especiais e momentâneas que constituem restrições à elegibilidade para certos pleitos eleitorais e determinados mandatos e podem ocorrer pelos seguintes motivos:

- **Por motivos funcionais** (CRFB, 14 § 5º, com a redação dada pela EC número 16, 4/6/1997):

A história política brasileira, desde a Constituição Republicana de 1891, jamais reconheceu a reeleição para a chefia do poder executivo, fato que se justificava a fim de se evitar a perpetuidade política no poder e o uso da máquina administrativa na busca de novos mandatos. A EC 16/97, então, inovou o texto constitucional dando-lhe a seguinte redação: “O pre-

sidente da República, os governadores de Estado e o Distrito Federal, os Prefeito e quem os houver sucedido ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único mandato sucessivo". Nesse sentido, a EC objetivou que incidisse sobre os políticos a inelegibilidade relativa por motivos funcionais ao mesmo cargo sucessivamente, ou seja, após o exercício de dois mandatos de Presidente da República, Governador de Estado ou do Distrito Federal ou Prefeito Municipal e quem os houver sucedido ou substituído no curso dos mandatos, haverá a obrigatoriedade do intervalo de um período, para que possa haver nova candidatura ao mesmo cargo.

A EC 16/97 não previu a necessidade de o titular do mandato executivo se desincompatibilizar para se candidatar à reeleição com o intuito de manter a continuidade administrativa. Para que possa candidatar-se a outros cargos, porém, o Chefe do Poder executivo deverá afastar-se definitivamente, por meio da renúncia chamada desincompatibilização.

- **Cônjuge, parentesco, afinidade**: Trata-se da inelegibilidade reflexa e ocorre no território de circunscrição do titular, afetando o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau por adoção, do Presidente da República, de governadores de Estado de Território, do Distrito Federal, de prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição, na forma do artigo 14, § 7º, da CRFB. O entendimento hodierno é que a inelegibilidade reflexa se estende aos casos de união estável. No caso de o Chefe do Poder Executivo estar no exercício do segundo mandato consecutivo, a renúncia não terá qualquer efeito para a finalidade de afastar a inelegibilidade reflexa quanto à disputa para a chefia do executivo.

- **Militares**: Há, no caso, aparente conflito constitucional, uma vez que o artigo 142, § 3º, V, da Constituição Federal impõe que, aos membros das Forças Armadas, é vedado estar filiado a partidos políticos. Por sua vez, o artigo 14, § 8º, da CRFB autoriza o alistamento e a eleição de candidato militar. O TSE dirimiu o aparente conflito ao manter o candidato na condição de agregado, ou seja, afastado temporariamente da função

militar. No caso de contar com mais de dez anos de caserna, será agregado pela autoridade superior e, se eleito, passará automaticamente, no ato da diplomação, para a inatividade; se contar com menos de dez anos de serviço, deverá afastar-se da atividade.

A nova Lei 135/2010 incluiu novas hipóteses de inelegibilidade, quais sejam, por exemplo:

“O Presidente da República, o Governador de Estado e do Distrito Federal, o Prefeito, os membros do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas, da Câmara Legislativa, das Câmaras Municipais, que renunciarem a seus mandatos desde o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo por infringência a dispositivo da Constituição Federal, da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e nos 8 (oito) anos subsequentes ao término da legislatura;”

“Os que forem excluídos do exercício da profissão, por decisão sancionatória do órgão profissional competente, em decorrência de infração ético-profissional, pelo prazo de 8 (oito) anos, salvo se o ato houver sido anulado ou suspenso pelo Poder Judiciário;”

“Os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, em razão de terem desfeito ou simulado desfazer vínculo conjugal ou de união estável para evitar caracterização de inelegibilidade, pelo prazo de 8 (oito) anos após a decisão que reconhecer a fraude”;

“os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, desde a condenação até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena, pelos crimes: (...).”

CONCLUSÃO

Há que se reconhecer, assim, que a Lei Complementar 135/2010 veio em boa hora, a fim de garantir a probidade dos agentes políticos e a

moralidade dos cargos públicos eletivos, ao elaborar uma série de proibições e normas de condutas que devem ser observadas pelo candidato a um cargo eletivo. Apesar dos debates que se acirram na mais alta Corte deste País acerca da aplicabilidade de seus dispositivos para esta ou aquela eleição, não há dúvidas de que foi um passo dado adiante e que, afastados os entendimentos contrários à sua constitucionalidade, será um poderoso instrumento regulador da atividade pública eletiva, de forma a evitar que candidatos com ações penais contra si possam atuar como representantes do povo que os elegeram. ♦

BIBLIOGRAFIA

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp135.htm, disponível em 12/07/2012;

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm, disponível em 12/07/2012;

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp64.htm, disponível em 12/07/2012.

Propaganda Eleitoral

Eduardo Buzzinari Ribeiro de Sá¹

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Propaganda, em termos genéricos, define-se como o conjunto de técnicas de divulgação de ideias, com caráter informativo e persuasivo, cujo objetivo consiste em influenciar a opinião pública. Por meio da propaganda, busca-se tornar as pessoas propensas a aceitar uma determinada ideia ou tomar uma decisão.

A propaganda eleitoral é a forma de difusão e divulgação da ideologia e dos programas dos candidatos e seus respectivos partidos políticos. Sua base legal resta contida nos artigos 240 a 256 do Código Eleitoral e artigos 36 a 58-A da Lei nº 9.504/1997.

Um dos princípios basilares do processo eleitoral é o que assegura tratamento isonômico entre os candidatos aos cargos públicos eletivos, evitando que o abuso do poder político e/ou econômico possa influenciar no resultado do pleito. Para atender a tal desiderato, fixou-se um momento único para que cada candidato possa dar início à divulgação de suas ideias e projetos de governo: a data de 6 de julho do ano da eleição, conforme previsto no art. 36 da Lei nº 9.504/1997.

ESPÉCIES DE PROPAGANDA POLÍTICA

A propaganda política, segundo o Professor José Jairo Gomes, pode ser classificada como propaganda partidária, intrapartidária, eleitoral e institucional.

¹ Juiz de Direito do TJERJ.

A propaganda partidária consiste na divulgação da ideologia do partido político com o fim de captar novos filiados. Sua base legal é assegurada pelos artigos 45 a 49 da Lei Orgânica dos Partidos Políticos. Nessa modalidade de propaganda, não é permitida a participação de pessoas não filiadas, tampouco a divulgação de propaganda de candidatos.

A propaganda intrapartidária, a outro turno, consiste na divulgação das ideias dos pré-candidatos que possuem a intenção de disputar cargos eletivos para angariação de votos dos demais filiados na respectiva convenção partidária. Deve ser realizada de 10 a 30 de junho do ano eleitoral, sendo vedada a utilização de rádio, televisão, *outdoor* e *internet*. É permitida, por outro lado, a afixação de faixas e cartazes em local próprio da convenção, com mensagem aos convencionais.

A propaganda eleitoral, por sua vez, diz respeito às ações desenvolvidas pelos candidatos para obter a adesão dos eleitores às suas candidaturas e conquistar seus respectivos votos. Sua veiculação, como já mencionado, somente é permitida a partir do dia 6 de julho do ano da eleição.

A propaganda institucional, por fim, é aquela feita pelo Poder Público, com verbas próprias, destinada à prestação de contas de suas atividades perante a população de forma transparente, proba e fiel. Tem por finalidade precípua a divulgação das realizações da Administração e a orientação dos cidadãos sobre assuntos de seu interesse.

PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA

Como já asseverado alhures, o art. 36 da Lei nº 9.504/1997 fixou um momento único para que cada candidato possa dar início à divulgação de suas ideias e projetos de governo: a data de 6 de julho do ano da eleição. Tal se deu para assegurar o tratamento isonômico entre os candidatos aos cargos públicos eletivos, evitando que o abuso do poder político e/ou econômico possa influenciar no resultado do pleito.

Caso algum candidato divulgue qualquer forma de propaganda antes dessa data, será a mesma caracterizada como extemporânea ou antecipada e, portanto, ilícita, por subverter o ideal de isonomia que deve

nortear o processo eletivo. Com efeito, a antecipação da propaganda cria desigualdade entre os candidatos na medida em que favorece o candidato que desrespeita as normas jurídicas e quase sempre serve de camuflagem para o abuso do poder econômico e/ou político.

Compete à Justiça Eleitoral coibir essa prática ilegal, por meio da aplicação das multas previstas na legislação específica. O procedimento é iniciado por representação ou reclamação oferecida pelo Ministério Público Eleitoral ou pelos partidos políticos prejudicados até a data da realização do pleito.

PROPAGANDA ELEITORAL CRIMINOSA

Algumas das principais modalidades de propaganda eleitoral criminosa são a utilização de símbolos, frases e imagens de órgãos públicos, a corrupção eleitoral por captação ilícita de sufrágio e o crime de “boca de urna”.

A corrupção eleitoral é crime previsto no art. 299 do Código Eleitoral e consiste em 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. A pena cominada para a prática é de reclusão até quatro anos e pagamento de cinco a quinze dias-multa. É de se observar que a mercantilização de votos rende ensejo à propositura da ação de captação ilícita de sufrágio prevista no art. 41-A da Lei nº 9.504/1997, cujas sanções são de multa e cassação do registro ou do diploma.

O crime de “boca de urna”, por sua vez, resta previsto no art. 39, §5º, III da Lei nº 9.504/1997 e consiste na divulgação de qualquer espécie de propaganda no dia da eleição. A punição cominada é de detenção de seis meses a um ano, com a alternativa de prestação de serviços à comunidade pelo mesmo período e multa no valor de cinco mil a quinze mil UFIR.

PROPAGANDA ELEITORAL COM ABUSO DO PODER ECONÔMICO E/OU POLÍTICO

É o tipo de propaganda em que o candidato pessoalmente ou por meio de terceiros age de modo a desequilibrar a igualdade entre os participantes e extrapola os limites do financiamento privado das campanhas eleitorais. É importante destacar que basta ser a conduta potencialmente lesiva para desequilibrar o pleito. Não há necessidade de se constatar o aumento do número de votos nas urnas ou que o candidato favorecido tenha saído vitorioso. Não se exige, portanto, o resultado material do abuso para que haja punição.

A título de exemplo de condutas que criam desequilíbrio entre os candidatos, destacam-se aquelas dispostas nos artigos 24 e 73 da Lei nº 9.504/1997, tais como o apoio em verba de “caixa dois” de empresas concessionárias de serviço público, publicidade em larga escala de instituições religiosas, publicidade de clubes esportivos e organizações não governamentais que recebam recursos públicos, entre outras.

As sanções previstas são de cassação de registro, inelegibilidade e, na ação de impugnação ao mandato eletivo ou no recurso contra a diplomação, é cabível a cassação do diploma e a anulação do mandato eletivo.

PROPAGANDA ELEITORAL POR MEIO DA *INTERNET*

O assunto desperta as mais variadas polêmicas e constitui um grande desafio da atualidade para o Poder Judiciário. A Lei nº 12.034/2009 buscou disciplinar o tema, ao menos, em linhas gerais.

A propaganda virtual foi autorizada por meio de sítios criados pelo candidato ou partido político, por meio de mensagens eletrônicas enviadas a endereços previamente cadastrados, por meio de *blogs*, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e assemelhados, cujo conteúdo será de responsabilidade do candidato ou partido político. No tocante ao envio de mensagens eletrônicas, a lei vedou expressamente a venda de cadastros de endereços. Assim como vedou a veiculação de qualquer tipo de propaganda eleitoral paga (art. 57-A da Lei nº 9.504/1997).

Verifica-se que a lei não contemplou a restrição de “boca de urna”, no tocante à limitação de prazo de 48 horas antes e 24 horas depois das

eleições para a veiculação de propaganda pela *internet*. O assunto não encontra orientação unânime na doutrina. Existe a limitação, contudo, no que se refere à possibilidade de veiculação de propaganda em sítios de pessoas jurídicas ou em sítios oficiais de órgãos e entidades da Administração Pública direta ou indireta.

OUTRAS FORMAS DE PROPAGANDA ELEITORAL

É permitida a colocação de bonecos, cavaletes, cartazes, mesas de distribuição de material de campanha e bandeiras ao longo das vias públicas, desde que móveis e não dificultem o bom andamento do trânsito de pessoas e veículos. A respectiva colocação e retirada deve se dar entre seis e vinte e duas horas.

Em bens particulares, a veiculação de propaganda não depende de licença ou autorização, desde que as faixas, cartazes ou pinturas não excedam a medida de 4m², ficando vedado, evidentemente, qualquer tipo de pagamento em troca do espaço cedido para essa finalidade. A propaganda em bens particulares deve ser, portanto, gratuita e espontânea.

A distribuição de material gráfico, caminhada, passeata, carreata ou carro de som é permitida até as vinte e duas horas do dia que antecede o pleito. A utilização de trios elétricos e a realização de *showmícios*, por sua vez, é proscrita pelo art. 39, § 10 da Lei nº 9.504/1997. Já a propaganda por meio da imprensa escrita se submete às restrições do art. 43 do mesmo diploma legal, havendo o limite de dez anúncios por veículo e do espaço de 1/8 de página de jornal e de 1/4 de página de revista ou tablóide.

Caracterizado o abuso do poder econômico, é cabível a representação do art. 22 da Lei de Inelegibilidades.

CONSIDERAÇÃO FINAL

O Direito Eleitoral, na medida de sua dinamicidade, exige do operador do direito a aplicação da lei de modo a manter a unidade e coerência do processo eleitoral, interpretando as normas de acordo com os princípios

que lhe servem de fundamento. Isso porque, quando nos referimos a direitos políticos, o objeto do Direito se distancia da esfera particularizada do indivíduo para, expandindo seu campo de incidência, refletir-se em toda a coletividade. ◆

A Propaganda Eleitoral pela *Internet*

Felipe Carvalho Gonçalves da Silva¹

Este trabalho tem por objetivo a análise da regulamentação da propaganda eleitoral realizada por meio da *internet*.

Não passa despercebido, até aos olhares menos atentos, que a *internet* hoje está sendo utilizada em grande escala, mesmo nos rincões deste país de dimensões continentais. O alargamento da faixa populacional usuária dos serviços de navegação digital deve-se a vários fatores que, em conjunto, propiciaram condições ideais para tanto. A estabilidade econômica, a expansão da classe média, a redução de impostos, o aumento de consumo, que acabou por baratear a produção de produtos de informática e outros eletrônicos, etc. Enfim, é fato que atualmente se navega muito mais pela *internet* do que no período das eleições anteriores.

As redes sociais, dentre elas, o Facebook, o Twitter, o MSN Messenger, o Skype, caíram no gosto popular. Algumas viraram febre que ainda não passou.

É cediço que tais veículos de comunicação, em grande parte gratuitos, sobrevivem da propaganda que exibem. Todavia, é natural que não apenas empresas de marketing utilizem essas ferramentas digitais para propaganda. Pessoas físicas e jurídicas que não têm o objeto voltado à realização dessa atividade também o fazem, aproveitando o espaço para venderem, *lato sensu*, seus produtos, serviços ou mesmo imagem.

¹Juiz Titular da 2ª Vara de Família, da Infância, da Juventude e do Idoso de Macaé, também em exercício na 2ª Vara Cível de Macaé e na 109ª Zona Eleitoral.

Percebendo o potencial desse universo, partidos políticos, detentores de mandato eletivo e candidatos aprenderam a dar a mesma destinação ao espaço.

Em reação, o Tribunal Superior Eleitoral, ao longo de anos, vem regulamentando a matéria.

Faremos uma digressão.

A Lei nº. 9.504, de 30 de setembro de 1997, que estabelece normas para as eleições, não dispôs, inicialmente, sobre a propaganda eleitoral pela *internet*.

O Tribunal Superior Eleitoral, quando da edição da Resolução n.º 20.106, a qual estabelece instruções sobre a propaganda das eleições de 1998, teve o cuidado de ditar regras, ainda que somente proibitivas e de forma tímida, sobre a mencionada forma de propaganda.

Estatuiu, em apenas dois artigos, o seguinte:

“Art. 13. A partir de 1º de julho de 1998, é vedado às emissoras, em sua programação normal e noticiário (Lei nº 9.504/97, art. 45, I a VI):

I - transmitir, ainda que sob a forma de entrevista jornalística, imagens de realização de pesquisa ou qualquer outro tipo de consulta popular de natureza eleitoral em que seja possível identificar o entrevistado ou em que haja manipulação de dados;

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

III - veicular propaganda política ou difundir opinião favorável ou contrária a candidato, partido ou coligação, a seus órgãos ou representantes;

IV - dar tratamento privilegiado a candidato, partido ou coligação;

V - veicular ou divulgar filme, novelas, minisséries ou qualquer outro programa com alusão ou crítica a candidato ou

partido político, mesmo que dissimuladamente, exceto programas jornalísticos ou debates políticos;

VI - divulgar nome de programa que se refira a candidato escolhido em convenção, ainda quando preexistente, inclusive se coincidente com o nome do candidato ou com a variação nominal por ele adotada. Sendo o nome do programa o mesmo que o do candidato, fica proibida a sua divulgação, sob pena de cancelamento do respectivo registro.

(...)

§ 3º As disposições deste artigo aplicam-se aos sítios mantidos pelas empresas de comunicação social na **Internet** e demais redes destinadas à prestação de serviços de telecomunicações de valor adicionado (Lei nº 9.504/97, art. 45, § 3º).

Art. 14. A partir de 1º de agosto de 1998, é vedado, ainda, às emissoras transmitir programa apresentado ou comentado por candidato escolhido em convenção (Lei nº 9.504/97, art. 45, § 1º).

§ 1º A não observância do disposto neste artigo sujeita a emissora ao pagamento de multa no valor de vinte mil a cem mil UFIR, duplicada em caso de reincidência (Lei nº 9.504/97, art. 45, § 2º).

§ 2º As disposições deste artigo aplicam-se aos sítios mantidos pelas empresas de comunicação social na **Internet** e demais redes destinadas à prestação de serviços de telecomunicações de valor adicionado (Lei nº 9.504/97, art. 45, § 3º).”

Relembre-se que o artigo 105 da Lei nº 9.504/97 e o artigo 23, IX, do Código Eleitoral, autorizam o Tribunal Superior Eleitoral a expedir instruções para a fiel execução da legislação eleitoral. Nessa senda, são editadas resoluções que têm a natureza de ato administrativo com força de lei.

Sobre o tema, vale a leitura do escólio abaixo:

“É o poder que detém o TSE para expedir resoluções destinadas a regulamentação da legislação eleitoral, de modo a

permitir o legítimo trâmite das Eleições. Consoante as lições de TORQUATO JARDIM, seria uma função “quase legislativa”, que tem por fim resolver litígios para os quais inexista previsão legal, geral e abstrata.

Essa atribuição do TSE está expressamente prevista no art. 1º, parágrafo único, do Código Eleitoral (CE), que se combina com o art. 23, IX, do mesmo diploma legal.

As resoluções do TSE, pois, visam normatizar (e sistematizar) as eleições, devendo, para tanto, levar em consideração a legislação eleitoral já existente, porquanto com ela não deve divergir. Esse poder foi previsto, na verdade, para complementar a Legislação Eleitoral naquilo que fosse necessário ao bom disciplinamento do pleito eleitoral, uma vez que, por questões óbvias, não poderia se deixar todo poder nas mãos daqueles que justamente precisam da legislação eleitoral para se eleger.

Desse modo, dúvida não há de que o TSE pode (atipicamente) legislar sobre direito eleitoral por meio de resoluções, desde que, evidentemente, não contrarie a Constituição e a legislação já existente.

2. NATUREZA JURÍDICA

Convencionou-se dizer que as Resoluções do TSE não são normas legislativas propriamente ditas, já que não são editadas de acordo com as regras atinentes ao processo legislativo. Conforme afirma CLÈMERSON MERLIN CLÈVE, não emanam de função legislativa, apenas de atividade administrativa, de caráter normativo.

Apesar de não ser “lei”, possuem força de Lei Ordinária Federal. Não há processo legislativo propriamente dito, mas também não há atividade jurisdicional – já que não se volta o Tribunal Superior Eleitoral, nesse momento, à solução de conflitos ou à proteção de interesses das partes que disputam o pleito.

As resoluções, portanto, não são leis, mas podem ser consideradas como atos com força normativa, editados pelo Tribunal Superior Eleitoral.”²

As resoluções posteriores foram gradativamente regulamentando novas práticas que iam surgindo com a popularização desse meio de comunicação social.

Assim, seguiu-se a edição da Resolução n.º 20.562, em atenção às eleições municipais de 2000. Naquela oportunidade, o ato normativo já estabeleceu, expressamente:

“Art. 2º A propaganda eleitoral, inclusive pela **Internet**, somente será permitida a partir de 6 de julho de 2000 (Lei n.º 9.504/97, art. 36, *caput*).

§ 1º Ao postulante à candidatura a cargo eletivo é permitida a realização, na quinzena anterior à escolha pelo partido político, de propaganda intrapartidária com vista à indicação de seu nome, vedado o uso de rádio, televisão, **Internet** e outdoor (Lei n.º 9.504/97, art. 36, § 1º).”

Ficou permitida, a partir de então, a propaganda eleitoral pela **internet**, mantidas as normas proibitivas previstas na resolução anterior.

A Resolução n.º 20.988, atinente às eleições de 2002, trouxe outras novidades: a possibilidade de realização de debates pela **internet**, a possibilidade de manutenção de sítio próprio do candidato e a vedação de realização de propaganda em páginas de provedores de serviços de **internet**.

Eis os dispositivos:

“Art. 21. Independentemente da veiculação de propaganda eleitoral gratuita no horário definido nesta instrução, é facultada a transmissão, por emissora de rádio ou televisão,

2 LINS, Rodrigo Martiniano Ayres, “O Poder Normativo (Regulamentar) do Tribunal Superior Eleitoral e o Princípio da Anualidade”, www.twitter.com/prof_martiniano.

de debates sobre as eleições majoritária ou proporcional, sendo assegurada a participação de candidatos dos partidos políticos com representação na Câmara dos Deputados, e facultada a dos demais, observado o seguinte (Lei no 9.504/97, art. 46, I a III):

I - nas eleições majoritárias, a apresentação dos debates poderá ser feita:

a) em conjunto, estando presentes todos os candidatos;

b) em grupos, estando presentes, no mínimo, três candidatos;

II - nas eleições proporcionais, os debates deverão ser organizados de modo que assegurem a presença de número equivalente de candidatos de todos os partidos políticos e coligações a um mesmo cargo eletivo, podendo desdobrar-se em mais de um dia;

III - os debates deverão ser parte de programação previamente (...)

§ 4º As disposições deste artigo aplicam-se, no que couber, à realização de debates na Internet ou em qualquer outro meio eletrônico de comunicação.

Art. 70. Os candidatos poderão manter sítio na Internet com a terminação can.br, como mecanismo de propaganda eleitoral.

§ 1º O/A candidato/a interessado/a deverá providenciar o cadastro do respectivo domínio no órgão gestor da Internet Brasil, responsável pela distribuição e pelo registro de domínios (*www.registro.br*), observando a seguinte especificação:

http://www.nomedocandidatonumerodocandidatouf.can.br, em que nome do candidato deverá corresponder ao nome indicado no campo 42 do formulário ARC - Autorização para Registro de Candidatura, numerodocandidato deverá corresponder ao número indicado no campo 6 do mesmo formulário e uf deverá corresponder à sigla da unidade da Federação em que o/a candidato/a estiver concorrendo, sendo que os candidatos a presidente da República utilizarão a sigla br.

§ 2º O registro do domínio de que trata este artigo somente poderá ser realizado após o efetivo requerimento do registro de candidatura perante a Justiça Eleitoral e será isento de taxa, ficando a cargo do/a candidato/a as despesas com criação, hospedagem e manutenção do sítio.

§ 3º Os domínios com a terminação can.br serão automaticamente cancelados após a votação em primeiro turno, salvo os pertinentes a candidatos que estejam concorrendo em segundo turno, que serão cancelados após essa votação.

Art. 71. Em páginas de provedores de serviços de acesso à *Internet*, não será admitido nenhum tipo de propaganda eleitoral, em qualquer período.”

Para as eleições de 2004, ante a difusão da prática de manutenção de páginas pessoais na rede mundial de computadores, mesmo fora do período eleitoral, a Resolução n.º 21.610, no parágrafo primeiro do artigo 3º, reconheceu a prática como legal, desde que não houvesse pedidos de votos, menção ao número do candidato, referência ao partido ou à eleição.

A regulamentação da propaganda para as eleições de 2006, por meio da Resolução n.º 22.158, não trouxe novidades substanciais, tendo apenas vedado o uso de *internet* na disputa intrapartidária.

A Lei 11.300, de 10 de maio de 2006, alterou a Lei das Eleições, trazendo novidades importantes sobre propaganda, financiamento e prestação de contas das despesas com campanhas eleitorais. Cite-se, como exemplo, a inclusão do festejado artigo 30-A, o qual estabelece a investigação judicial sobre arrecadação e gastos ilícitos de recursos destinados à campanha eleitoral. No entanto, nada inovou sobre propaganda pela *internet*.

Ainda naquele ano, o Tribunal Superior Eleitoral editou regras para a execução da nova lei, contidas na Resolução n.º 22.261, que também nada modificou nessa seara.

Já a Resolução seguinte, n.º 22.718, editada para as eleições de 2008, veio com um capítulo exclusivamente dedicado ao assunto, condensando dispositivos esparsos, nos artigos 18 e 19. Também não se observa nenhuma mudança significativa.

Verdadeiro reconhecimento da importância dessa forma de propaganda vem com a edição da Lei nº. 12.034, de 29 de setembro de 2009, que altera as Leis nºs 9.096, de 19 de setembro de 1995 - Lei dos Partidos Políticos, 9.504, de 30 de setembro de 1997, que estabelece normas para as eleições, e 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral.

O mencionado diploma incluiu na Lei 9.504/97 diversos artigos sobre a propaganda eleitoral pela *internet*. Destacam-se, dentre outros:

“Art. 57-A. É permitida a propaganda eleitoral na internet, nos termos desta Lei, após o dia 5 de julho do ano da eleição.

Art. 57-B. A propaganda eleitoral na internet poderá ser realizada nas seguintes formas:

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

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

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

IV - por meio de blogs, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e assemelhados, cujo conteúdo seja gerado ou editado por candidatos, partidos ou coligações ou de iniciativa de qualquer pessoa natural.

Art. 57-C. Na internet, é vedada a veiculação de qualquer tipo de propaganda eleitoral paga.

§ 1º É vedada, ainda que gratuitamente, a veiculação de propaganda eleitoral na internet, em sítios:

I - de pessoas jurídicas, com ou sem fins lucrativos;

II - oficiais ou hospedados por órgãos ou entidades da administração pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 2º A violação do disposto neste artigo sujeita o responsável pela divulgação da propaganda e, quando comprovado seu prévio conhecimento, o beneficiário à multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Art. 57-D. É livre a manifestação do pensamento, vedado o anonimato durante a campanha eleitoral, por meio da rede mundial de computadores - internet, assegurado o direito de resposta, nos termos das alíneas a, b e c do inciso IV do § 3º do art. 58 e do 58-A, e por outros meios de comunicação interpessoal mediante mensagem eletrônica.

§ 1º (VETADO)

§ 2º A violação do disposto neste artigo sujeitará o responsável pela divulgação da propaganda e, quando comprovado seu prévio conhecimento, o beneficiário à multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Art. 57-E. São vedadas às pessoas relacionadas no art. 24 a utilização, doação ou cessão de cadastro eletrônico de seus clientes, em favor de candidatos, partidos ou coligações.

§ 1º É proibida a venda de cadastro de endereços eletrônicos.

§ 2º A violação do disposto neste artigo sujeita o responsável pela divulgação da propaganda e, quando comprovado seu prévio conhecimento, o beneficiário à multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Art. 57-F. Aplicam-se ao provedor de conteúdo e de serviços multimídia que hospeda a divulgação da propaganda eleitoral de candidato, de partido ou de coligação as penalidades previstas nesta Lei, se, no prazo determinado pela Justiça Eleitoral, contado a partir da notificação de decisão sobre a existência de propaganda irregular, não tomar providências para a cessação dessa divulgação.

Parágrafo único. O provedor de conteúdo ou de serviços multimídia só será considerado responsável pela divulgação da propaganda se a publicação do material for comprovadamente de seu prévio conhecimento.

Art. 57-G. As mensagens eletrônicas enviadas por candidato, partido ou coligação, por qualquer meio, deverão dispor de mecanismo que permita seu descadastramento pelo destinatário, obrigado o remetente a providenciá-lo no prazo de quarenta e oito horas.

Parágrafo único. Mensagens eletrônicas enviadas após o término do prazo previsto no caput sujeitam os responsáveis ao pagamento de multa no valor de R\$ 100,00 (cem reais), por mensagem.

Art. 57-H. Sem prejuízo das demais sanções legais cabíveis, será punido, com multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), quem realizar propaganda eleitoral na internet, atribuindo indevidamente sua autoria a terceiro, inclusive a candidato, partido ou coligação.

Art. 57-I. A requerimento de candidato, partido ou coligação, observado o rito previsto no art. 96, a Justiça Eleitoral poderá determinar a suspensão, por vinte e quatro horas, do acesso a todo conteúdo informativo dos sítios da internet que deixarem de cumprir as disposições desta Lei.

§ 1º A cada reiteração de conduta, será duplicado o período de suspensão.

§ 2º No período de suspensão a que se refere este artigo, a empresa informará, a todos os usuários que tentarem acessar seus serviços, que se encontra temporariamente inoperante por desobediência à legislação eleitoral.

Art. 58-A. Os pedidos de direito de resposta e as representações por propaganda eleitoral irregular em rádio, televisão e internet tramitarão preferencialmente em relação aos demais processos em curso na Justiça Eleitoral.”

Verifica-se, pois, que a legislação sobre propaganda eleitoral não está em descompasso com as práticas sociais e políticas.

Releva notar, sem embargo da observação, que novas formas de propaganda continuam a surgir em velocidade galopante.

A título de exemplo: os incisos III e IV do artigo 57-B trazem os termos “por meio de mensagem eletrônica” e “sítios de mensagens instantâneas e assemelhados”. Muitos interessados no tema estão sustentando que a legislação permitiu, com o uso destas expressões, a utilização de propaganda por meio de SMS, vulgarmente conhecido como “torpedo”.

Não me parece que tenha sido isso.

Mensagens eletrônicas para a lei são aquelas remetidas e recebidas por *e-mails* e somente por meio desses. Tanto é assim, que é necessário que o candidato, partido ou coligação, segundo o artigo 57-G, disponha de mecanismo de descadastramento para que o eleitor possa deixar de receber a propaganda não querida. Esse expediente não é próprio de SMS. O envio de SMS pelo eleitor para solicitar descadastramento importaria custo econômico a esse. Não se pode afirmar, ademais, que a expressão “sítio de mensagens instantâneas e assemelhados” poderia sustentar a tese. É que as mensagens instantâneas são enviadas por meio de programas de informática que demandam autorização e/ou bloqueio dos participantes, a exemplo do programa denominado MSN Messenger. Para o estabelecimento de conversa eletrônica se faz necessária a vontade dos utilizadores do programa. Não é o caso do SMS, em que o usuário do telefone não pode bloquear o recebimento de forma genérica de mensagens sem ter a função de seu telefone prejudicada.

Em última observação, cabe mencionar a lição de Joel José Cândido:

“Direito Eleitoral é o ramo do Direito Público que trata de institutos relacionados com os direitos políticos e das eleições, em todas as suas fases, como forma de escolha dos titulares dos mandatos eletivos e das instituições do Estado”.³

3 CÂNDIDO, Joel José. *Direito Eleitoral Brasileiro*, 6.ª ed. São Paulo: Edipro, 1996, p. 120.

Nessa senda, por ser o Direito Eleitoral braço do Direito Público, somente a propaganda regulamentada é permitida, não sendo lícita a realização de outras formas de propaganda que não aquelas previstas expressamente na lei ou em regulamento, sob pena de violação ao Princípio da Legalidade, estampado no artigo 37, *caput*, da CRFB/88.

Esses são os breves apontamentos e reflexões acerca dos temas abordados no CURSO DE DIREITO ELEITORAL. ♦

REFERÊNCIAS

CÂNDIDO, Joel José. *Direito Eleitoral Brasileiro*, 6.^a ed. São Paulo: Edipro, 1996, p. 120.

LINS, Rodrigo Martiniano Ayres, “O Poder Normativo (Regulamentar) do Tribunal Superior Eleitoral e o Princípio da Anualidade”, www.twitter.com/prof_martiniano.

Capacidade Eleitoral Passiva

Felipe Pinelli Pedalino Costa¹

A capacidade eleitoral passiva consiste no direito público subjetivo de ser votado para cargos eletivos.

Ela é aferida, como regra, no momento do registro da candidatura.

Esta, por sua vez, exige o preenchimento de requisitos Constitucionais e Legais.

Antes da aferição da “registrabilidade” do candidato, deve ser aferido o preenchimento de requisitos prévios, que se ligam à capacidade eleitoral passiva.

O professor e Promotor Eleitoral Edson de Resende Castro explica o seguinte quanto à capacidade eleitoral passiva.

“Em síntese, é o direito de ser votado ou, mesmo, de ser eleito. Consiste, a capacidade eleitoral passiva, no reconhecimento que o ordenamento jurídico concede àquele que, preenchendo as condições impostas por lei, pretende postular o exercício de mandato eletivo. A pretensão ao exercício de mandato eletivo, por consistir no ápice da caracterização do conceito de cidadania, implica o preenchimento de determinados requisitos constitucionais e legais. Tenciona-se, assim, estabelecer uma atividade prévia de joiramento para, somente então, possibilitar ao pretendo candidato a submissão à vontade popular, que é essencialmente soberana em sua escolha. Em verdade, a capacidade eleitoral passiva é a elegibilidade, que consiste na aptidão de exercício de um direito subjetivo público. Mas, entenda-se, é uma aptidão condicionada,

¹ Juiz de Direito da 2ª Vara Cível de Campos dos Goytacazes e Juiz Eleitoral - 99ª Zona Eleitora do Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro.

ou seja, regulamentada por lei. Na precisa lição de ANTÔNIO CARLOS MENDES (p. 101), 'elegibilidade tem um significado positivo. Denota o direito subjetivo público de ser votado'".

No mesmo sentido, ensina José Jairo Gomes.

*"O substantivo feminino **elegibilidade** retrata as ideias de cidadania passiva e capacidade eleitoral passiva. Conforme o sufixo da palavra indica, é a aptidão de ser eleito ou elegido. Elegível é o cidadão apto a receber votos em um certame, que pode ser escolhido para ocupar cargos político-eletivos. Exercer a capacidade eleitoral passiva significa candidatar-se a tais cargos. Para isso, devem ser atendidas algumas condições previstas na Constituição Federal, denominadas condições de elegibilidade."*

Mas, afinal, quais são as condições de elegibilidade previstas na Constituição da República Federativa do Brasil?

O art. 14, § 3º, que se encontra situado no Título II, que cuida dos direitos e garantias fundamentais, Capítulo IV, que trata dos direitos políticos, preceitua o seguinte:

"Art. 14. (...) "

§ 3º São condições de elegibilidade, na forma da lei:

- I – a nacionalidade brasileira;
- II – o pleno exercício dos direitos políticos;
- III – o alistamento eleitoral;
- IV – o domicílio eleitoral na circunscrição;
- V – a filiação partidária;
- VI – a idade mínima (...)"

Somente o brasileiro nato ou naturalizado dispõe de capacidade eleitoral passiva.

Alguns cargos eletivos, é verdade, são privativos de brasileiros natos.

É o que ocorre com os cargos de Presidente e de Vice-Presidente da República, de Presidente da Câmara dos Deputados e de Presente do Senado Federal, por exemplo, nos temos do art. 12, § 3º da Constituição.

É necessário que o cidadão disponha de seus direitos políticos para postular cargo eletivo.

Inconcebível é o exercício da capacidade eleitoral passiva por quem se encontra privado seus direitos políticos.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu nesse sentido.

Destaco que o cancelamento da naturalização importa em perda dos direitos políticos e, portanto, da capacidade eleitoral passiva, como se vê do art. 15, I da Constituição.

Já a incapacidade civil absoluta, a condenação criminal transitada em julgado, a recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa – embora alguns entendam que a hipótese é de perda de direitos políticos – e a prática de ato de improbidade administrativa, não importam em perda dos direitos políticos, mas sim em sua suspensão.

É o que se vê do art. 15, II, III, IV e V da Constituição.

Também é requisito para a elegibilidade o alistamento eleitoral.

Esse é o ato que qualifica o indivíduo como parte do corpo eleitoral e o eleva a condição de cidadão, como explica Rodrigo López Zilio.

O domicílio eleitoral, por sua vez, regulamentado no art. 42, parágrafo único, do Código Eleitoral é “o lugar de residência ou moradia do requerente, e, verificado ter o alistando mais de uma, considerar-se-á domicílio qualquer delas”.

O Código Civil estabelece que o domicílio é o local da residência, com ânimo definitivo.

De qualquer sorte, o art. 9º da Lei das Eleições dispõe que o candidato deverá ter domicílio eleitoral na respectiva circunscrição eleitoral, para concorrer às eleições.

A filiação partidária é outro requisito para a elegibilidade.

Não é possível o exercício da capacidade eleitoral passiva sem a constituição de vínculo do candidato com um partido político.

O Tribunal Superior Eleitoral tem entendido que “somente poderá filiar-se a partido o eleitor que estiver em pleno gozo de seus direitos políticos, ressalvada a possibilidade de filiação do eleitor considerado inelegível”.

O deferimento da filiação decorre do atendimento das regras do partido político, nos termos do art. 9º da Lei das Eleições.

No caso de desligamento do partido, o filiado deverá fazer comunicação escrita ao órgão de direção municipal ou zonal e ao juiz eleitoral da zona em que for inscrito.

Na hipótese do filiado não efetuar a comunicação pertinente de desfiliação em tempo oportuno, filiando-se a outro partido, configura-se a duplicidade de filiação.

A consequência legal é a nulidade de ambos os atos, para todos os efeitos.

Por fim, necessário é o preenchimento do requisito da idade mínima, na forma preceituada no art. 14, § 3º, VI da Constituição.

Somente têm capacidade eleitoral passiva, quanto aos cargos de Presidente e de Vice-Presidente da República, as pessoas com idade mínima de trinta e cinco anos.

É necessária idade mínima de trinta anos para que o cidadão disponha de elegibilidade para os cargos de Governador e Vice-Governador de Estado, bem como do Distrito Federal.

Para Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito, a idade mínima é de vinte e um anos.

Já para Vereador é necessária a idade de dezoito anos.

Somado aos requisitos de elegibilidade, no momento do registro da candidatura devem ser aferidas as hipóteses de inelegibilidade.

Os analfabetos são inelegíveis, por força do disposto no art. 14, § 4º da Constituição.

O analfabetismo se caracteriza pela falta de domínio de um sistema escrito de linguagem.

Como se nota, o conceito de analfabetismo prende-se ao domínio da escrita e da compreensão de textos.

Tal norma muitas vezes enseja a aplicação de testes para a verificação de tal requisito.

O seu não preenchimento importa em ausência de capacidade eleitoral passiva.

Há, ainda, inelegibilidade funcional.

Inviável é a reeleição para terceiro mandato para os chefes do Poder Executivo.

Para magistrados, membros do Ministério Público e dos Tribunais de Contas, por exemplo, é vedado o exercício de atividade político partidária, pelo que só é possível a filiação após o efetivo afastamento do exercício de suas funções.

A inelegibilidade também pode ser reflexa.

O cônjuge, o companheiro e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, são inelegíveis, no território de jurisdição do titular, sendo este Presidente da República, Governador ou Prefeito.

Tem-se entendido que, mesmo após a separação, o divórcio ou a morte do chefe do Poder Executivo, permanecerá o impedimento, a inelegibilidade, desde que tais fatos tenham ocorrido no período do mandato eletivo.

É o que preceitua o art. 14, § 7º da Constituição.

Há quem entenda, como citou o professor José Jairo Gomes em seu livro, que haverá inelegibilidade igualmente, na hipótese de união homoafetiva, desde que ela configure união com estabilidade de vínculo de afetividade.

Além das mencionadas inelegibilidades constitucionais, outras existem por força de normas legais.

É o que ocorre quando há **perda do mandato legislativo**, por infringência de normas constitucionais ou legais, na forma do art. 1º, I, “b” da LC 64/90.

No caso de perda de mandato executivo de Governadores e Prefeitos ocorre o mesmo, quando tal se dá por força, igualmente, de infringência a dispositivo da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município.

Renúncia a mandato eletivo.

O caso em análise se encontra disciplinado no art. 1º, I, "k" da Lei 64/90 e se refere ao abandono ou desistência do mandato por seu titular.

Nesse caso, fica o cargo eletivo vago, sendo que o Presidente da República, o Governador de Estado ou do Distrito Federal, o Prefeito e os membros do Poder Legislativo ficarão inelegíveis por oito anos, desde que a renúncia tenha se dado por força do oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo por infringência a dispositivo da Constituição Federal, da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município.

O **abuso do poder econômico** e o **abuso de poder político** igualmente são causas de inelegibilidade.

O abuso de poder compreende a realização de ações exorbitantes da normalidade, caracterizando um mau uso de recursos detidos ou controlados pelo beneficiário ou a ele disponibilizados.

O objetivo da referida prática abusiva é a influência em disputa eleitoral futura ou já em curso.

Assim, o art. 1º, I, "d" da LC 64/90 estabelece a seguinte hipótese de inelegibilidade: "os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes".

O abuso de poder político, por sua vez, dirige-se aos detentores de cargos ou empregos na administração direta, indireta ou fundacional.

Estabelece o art. 1º, I, "b" a seguinte hipótese de inelegibilidade para os "detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político, que forem condenados em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, para a eleição na qual concorrerem

ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes”.

O **abuso de poder** também pode se dar de forma que gere **corrupção eleitoral, captação ilícita de sufrágio, captação ou gasto ilícito de recurso em campanha**.

Dessa prática decorrerá inelegibilidade, na forma do art. 1º, I, “j” da LC 64/90.

A **condenação criminal** importa em inelegibilidade, na forma do art. 1º, I, “l” da LC 64/90, que a estabelece com o seguinte teor: “os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, desde a condenação até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena, pelos crimes: 1. contra a economia popular, a fé pública, a administração pública e o patrimônio público; 2. contra o patrimônio privado, o sistema financeiro, o mercado de capitais e os previstos na lei que regula a falência; 3. contra o meio ambiente e a saúde pública; 4. eleitorais, para os quais a lei comine pena privativa de liberdade; 5. de abuso de autoridade, nos casos em que houver condenação à perda do cargo ou a inabilitação para o exercício de função pública; 6. de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores; 7. de tráfico de entorpecentes e drogas afins, racismo, tortura, terrorismo e hediondos; 8. de redução à condição análoga à de escravo; 9. contra a vida e a dignidade sexual; e 10. praticados por organização criminosa, quadrilha ou bando.”

Além das acima mencionadas, são causas de inelegibilidade, **a indignidade do oficialato; a rejeição de contas; os que, em estabelecimento de crédito, financiamento ou seguro, tenham sido ou estejam sendo objeto de processo de liquidação judicial ou extrajudicial, bem como os que tenham exercido, nos 12 meses anteriores à respectiva decretação, cargo ou função de direção, administração ou representação, enquanto não forem exonerados de responsabilidade; os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito; a exclusão de exercício profissional, por força**

de decisão sancionatória do órgão profissional pertinente; a simulação de desfazimento de vínculo conjugal; a demissão do serviço público, decorrente de processo administrativo ou judicial; a doação eleitoral ilegal; a aposentadoria compulsória e a perda do cargo de magistrado e de membro do Ministério Público.

Todas estas inelegibilidades, de caráter absoluto, estão previstas no art. 1º da LC 64/90.

Além das referidas, existem inelegibilidades de caráter relativo.

É o que ocorre, por exemplo, quanto à necessidade de desincompatibilização de agente público e membros de certas categorias quando desejam concorrer ao cargo de Presidente ou de Vice-Presidente da República.

A desincompatibilização deve ser de mais de seis meses.

Seja qual for a hipótese, a análise se dá no momento do registro da candidatura, sendo o pedido, como regra, formulado por partido político ou coligação e dirigido ao Juiz Eleitoral – nas eleições municipais, ao Tribunal Regional – nas eleições gerais para deputados, senadores e governadores – e ao Tribunal Superior – nas eleições presidenciais.

Pois bem, cumpridos tais requisitos, tendo o cidadão capacidade eleitoral passiva, faz-se necessário o preenchimento de condições de registrabilidade para que ele possa apresentar-se como candidato a cargo eletivo.

Só depois do registro da candidatura o cidadão se transforma em candidato.

Para que o registro da candidatura se efetive, além do preenchimento dos requisitos de elegibilidade, necessário é também o cumprimento das condições de registrabilidade.

Ensina o professor Rodrigo López Zilio.

“Além das condições de elegibilidade e da não incidência em uma das causas de inelegibilidade, existem outros requisitos que necessitam ser preenchidos pelo pretense candidato a mandato eletivo. Trata-se das condições de registrabilidade, que são considerados meros requisitos instrumentais que visam a implementação dos procedimentos burocráticos à efetivação do registro de candidatura.

O não cumprimento destes requisitos importa o indeferimento do registro de candidatura, o que não significa, porém, a incidência de uma causa de inelegibilidade ou a não implementação de um pressuposto de elegibilidade, embora a coincidência de efeitos de ordem prática. Neste diapasão, conclui-se que o registro de candidatura pode ser indeferido por causas de cunho substancial – ausência de condição de elegibilidade, exemplificativamente – e causas de caráter instrumental – como, v.g., a fotografia do candidato para constar na urna eletrônica.”

Continua o mestre.

“As condições de registrabilidade têm previsão em lei ordinária e nas resoluções do TSE, devendo ser comprovadas por ocasião do pedido de registro de candidatura. São exemplos de condições de registrabilidade, previstas ordinária: a entrega de cópia da ata da convenção partidária (art. 11, § 1º, I, da LE); a autorização, por escrito do candidato, para concorrer ao pleito (art. 11, § 1º, II, da LE); a declaração de bens, assinada pelo candidato (art. 11, § 1º, IV da LE) e a fotografia do candidato para constar na urna eletrônica (art. 11, § 1º, VIII da LE). Além das condições de registrabilidade de cunho legal, o TSE tem exigido, através de resolução, outros documentos e informações, por ocasião do requerimento de registro de candidatura, de modo a obter dados mais confiáveis para a perfectibilização do processo eleitoral – seja em relação ao julgamento dos pedidos de candidato ou ao momento da votação e apuração dos eleitos.”

Como se vê, existem requisitos materiais e formais a serem observados. Todos devem ser analisados no momento do registro, como dito antes, sendo que o não preenchimento importará em indeferimento do registro da candidatura.

A consequência prática será a impossibilidade de ser o cidadão candidato e, por consequência, ser sufragado.

O sistema sofreu grande modificação recentemente.

A sua eficácia será aferida nas próximas eleições e sua eficiência nos próximos anos.

De qualquer forma, as novas normas demonstram o desejo da população brasileira de aprimorar o processo de escolha democrática dos representantes do povo e dos Estados.

O seu adequado funcionamento, a sua implementação precisa, com o fim de permitir que as normas que regem as eleições funcionem corretamente é o desejo de todos os técnicos que atuam na jurisdição eleitoral. ♦

BIBLIOGRAFIA

CASTRO, Edson de Resende, *Curso de Direito Eleitoral*, Editora Del Rey – 6ª Edição, 2012.

GOMES, José Jairo, *Direito Eleitoral*, Ano 2012.

ZILIO, Rodrigo López, *Direito Eleitoral*, Ano 2012.

A Tecnologia do Voto a Serviço do Eleitor

Fernando Cesar Ferreira Viana¹

INTRODUÇÃO

Ainda ecoam vozes pelo Brasil afora desmoralizando a Justiça Eleitoral por conta de uma suposta fragilidade técnica da urna eletrônica, o que atentaria contra a garantia constitucional do voto secreto.

Trata-se de vetusto costume exteriorizado por daqueles que, sem ao menos conhecer minimamente a estrutura e o funcionamento de um sistema, possuem opinião destrutiva preconcebida, e que em nada contribuem para a formação de um Estado democrático de direito.

A URNA ELETRÔNICA E O INCREMENTO TECNOLÓGICO

Criada em 1996, a urna eletrônica representa a informatização total do processo de votação e apuração com a menor interferência humana possível. A implementação do sistema levou em consideração, entre outros, a realidade do processo político-eleitoral brasileiro, na medida em que há toda uma facilitação no processo de votação, com concomitante observância dos princípios constitucionais eleitorais. O novel sistema de votação trouxe de volta ao processo eleitoral os eleitores “excluídos”, na medida em que passou a garantir o voto de analfabetos e deficientes visuais.

Para alcançar a excelência atual, os técnicos da Justiça Eleitoral observaram a evolução do processo eleitoral, notadamente a partir de sua efetiva informatização. Há dez anos, por exemplo, o voto impresso, aprovado

¹ Juiz de Direito do TJERJ (7a. Vara Empresarial).

pelo Congresso Nacional para as eleições de 2004, foi testado pelo TSE em 71 municípios brasileiros. O objetivo era comprovar a segurança do voto informatizado e verificar o tempo gasto pelo eleitor na votação. Para isso foram utilizadas urnas com módulo impressor externo. Após o pleito de 2002, concluiu-se que o sistema de voto impresso seria desnecessário para 2004, e encerrou-se a exigência de comprovação instrumental de confiabilidade do sistema eletrônico de votação. O exemplo apenas retrata, de forma eloquente, que todo o sistema foi pensado, repensado, detalhado e investigado, para que alcançasse a qualidade atual do pleito eletrônico.

Em alguns países da Europa a eleição é feita até pela internet, sendo que os eleitores recebem uma senha pessoal para acessar o sistema de voto, o que viabilizaria o exercício do voto em qualquer lugar do mundo. Não precisa de muito conhecimento de informática para deduzir que tal avanço no sistema eleitoral, por sua ousadia, pode colocar em risco a segurança do processo eleitoral, notadamente pela vulnerabilidade da rede mundial de computadores.

É preciso desmitificar e reconhecer: o voto informatizado agrega agilidade, segurança e qualidade ao processo eleitoral. O hardware da urna eletrônica foi desenvolvido com a mais alta tecnologia em processamento de dados. O processo é genuinamente brasileiro, para decepção daqueles que acreditam que o importado é sempre superior ao nacional.

Toda a estrutura eleitoral foi montada visando a um resultado mais rápido, a confiabilidade do pleito, a facilidade de utilização do sistema, a diminuição de votos nulos e abstenções, e a legitimidade dos mandatos.

A redução do quantitativo de votos nulos deve-se essencialmente à adoção do equipamento eletrônico, na medida em que a votação em cédula, por conta do alto índice de analfabetismo nacional, era de maior complexidade do que o informatizado. Hoje, milhões de brasileiros passaram a ter suas preferências eleitorais realmente contabilizadas pelo sistema representativo. Uma verdadeira revolução política de um Estado.

Após exaustivos testes produzidos pelos maiores especialistas em segurança de informática, com a participação dos mais variados representantes da sociedade, hoje até os hackers já reconhecem que a urna

eletrônica é efetivamente segura, e não mais apresenta a vulnerabilidade outrora questionada.

Como se não bastassem tantos benefícios, a votação eletrônica gera um ganho ambiental considerável, já que com a implantação do voto eletrônico, e conseqüente eliminação do papel, milhares de árvores foram poupadas, sem falar na água, utilizada na indústria gráfica. Em um momento crucial para o incremento da sustentabilidade preconizada mundialmente, esse benefício não pode passar de forma desapercibida.

CONCLUSÃO

Em breve todos os eleitores brasileiros, além de um sistema eletrônico confiável que já usufruem, em conformidade com o princípio constitucional da autenticidade eleitoral, poderão ser identificados pelas impressões digitais, através sistema de biometria, cuja tecnologia confere ainda mais segurança à identificação do eleitor no momento da votação.

Se a função judiciária eleitoral não se atualizasse, o próprio Poder Judiciário se enfraqueceria, comprometendo a democracia como um todo. A atividade administrativa não pode ser mais considerada secundária. O cidadão precisa confiar na Justiça Eleitoral, que tem dado exemplo de transparência administrativa, produtividade e eficiência. Sem o respeito às instituições estabelecidas todo e qualquer processo eleitoral restará prejudicado. ♦

Direito de Resposta no Âmbito Eleitoral e o “Assassinato” de Reputações - Uma Abordagem Constitucional

Flávio Marcelo de Azevedo Horta Fernandes¹

Segundo José Afonso da Silva², “a liberdade de informação não é simplesmente a liberdade do dono da empresa jornalística ou do jornalista”. Não se pode confundir a liberdade de expressão com a liberdade de imprensa. Esta só se justifica na medida em que garanta aos cidadãos o direito a uma informação correta e imparcial.

O dono da empresa e o jornalista possuem o direito de informar ao público os fatos, expondo suas opiniões acerca do assunto. Entretanto, o público também possui o direito de buscar a verdade, evitando que seja alterada, deformada ou sirva para embates políticos de exercício de poder.

É sabido que, no Brasil, as empresas jornalísticas fazem parte, muitas vezes, de grandes conglomerados – que incluem jornal, revista, rádio, televisão, “sites” da “internet” e televisão a cabo -, a despeito do que dispõe o art. 220, § 5º, da Constituição Federal - que veda a formação, direta ou indireta, de monopólios ou oligopólios.

A atuação de grandes grupos de comunicação na cobertura de eleições obedece a interesses que não são sempre isentos, sendo comum que reportagens de determinado órgão de imprensa busquem favorecer ou atacar determinado candidato, conforme a simpatia ou a antipatia do dono da empresa.

¹ Juiz de Direito titular da 37ª Vara Criminal da Capital.

² SILVA, José Afonso da: *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 34ª Edição. Editora Malheiros, p. 247.

Os meios de comunicação constituem poderosos instrumentos de formação da opinião pública, tendo influência considerável no controle da atividade política do Estado.

A Constituição Federal, ao mesmo tempo em que veda qualquer tipo de censura ou de restrição à manifestação do pensamento e à informação - garantindo que a lei não crie embaraços aos veículos de comunicação social (art. 220 e parágrafos) -, assegura a todos os cidadãos o direito de resposta proporcional ao agravo à moral ou à imagem (art. 5º, V).

É evidente que a garantia constitucional representa proteção, para todas as pessoas, contra os chamados “assassinatos de reputações” - ou seja, quando o órgão de imprensa extrapola do seu direito de informar para atacar adversários políticos ou representantes de segmentos sociais, tentando influenciar a opinião pública conforme os interesses pessoais dos donos das empresas de comunicação.

No âmbito eleitoral, o direito de resposta é regulamentado pelo art. 58 da Lei nº 9.504/97 e só existe a partir da escolha de candidatos em convenção partidária.

A norma jurídica assegura ao candidato, ao partido ou à coligação o direito de resposta contra conceito, imagem ou afirmação caluniosa, difamatória, injuriosa ou sabidamente inverídica, difundidos por qualquer veículo de comunicação social.

Conforme a lição de Marcos Ramayana³, “é uma espécie de legítima defesa da honra eleitoral e política”.

É a oportunidade para que o ofendido, com sua resposta, elimine informações propaladas – através de palavras, frases, imagens ou conjunto de ideias – que não correspondam à verdade.

Caracteriza crime de desobediência eleitoral (art. 347 do Código Eleitoral) recusar o cumprimento da ordem que determine o direito de resposta, bem como que deixe de atender, intencionalmente, a diligência ou a instrução da Justiça Eleitoral, pondo embaraços à execução da deter-

3 RAMAYANA, Marcos: *Direito Eleitoral*. Editora Impetus. 8ª edição, p. 819.

minação judicial. Assim, a omissão dolosa na entrega ao Juiz Eleitoral da gravação de programa televisivo também pode caracterizar o crime.

A resposta do ofendido deve utilizar o mesmo tempo do programa ofensivo. No caso de jornais e da “internet”, a divulgação será feita no mesmo veículo, espaço, local, página, tamanho, caracteres e outros elementos de realce usados na ofensa.

A jurisprudência dos tribunais, no entanto, tem sido rigorosa no deferimento do direito de resposta, exigindo que o ofendido comprove que o fato imputado é inverídico.

As decisões judiciais, porém, deveriam ser mais flexíveis, neste aspecto.

Com efeito, como afirma Nagib Slaibi Filho⁴, “é uma mistificação falar-se em olímpica neutralidade da magistratura, assim como o é ao se referir à imparcialidade da lei genérica e abstrata ou da neutralidade do poder”.

O Juiz, ao analisar o direito de resposta, deve observar, não só a existência da prova, como também o próprio comportamento do meio de comunicação.

Não se podem fechar os olhos quando é patente que o órgão de imprensa vem promovendo verdadeira campanha contra esse ou aquele candidato, ainda que de forma insidiosa.

A liberdade de manifestação do pensamento pressupõe a existência de responsabilidade no uso das informações, mormente quando se trata de imprensa. O interesse da coletividade na informação é que deve ser atendido e está intimamente ligado com a legitimidade da atuação do órgão de imprensa.

Não há interesse social justo na publicação de informações que se destinem à satisfação de curiosidades patológicas ou à difusão de malignidade. Como exemplo, podemos citar as diversas informações que apareciam na imprensa, durante a eleição de 1989, dando conta da utilização, por parte do candidato Ulisses Guimarães, de medicamentos para transtorno bipolar.

⁴ SLAIBI FILHO, Nagib: *Direito Constitucional*. 3ª edição. Editora Forense, p. 536.

Ainda que a informação fosse verdadeira, a exploração cansativa do assunto assumia ares de perseguição política e de desmoralização, o que, à evidência, é motivo para o deferimento de direito de resposta, mormente no que tange ao esclarecimento do estado de saúde do candidato.

Paulo José da Costa Júnior⁵ esclarece que, *“se as personalidades ditas notórias, ao optarem pela carreira, renunciam a uma parte da intimidade, aquela superficial e exterior, conservam o restante de sua privacidade. Não abrem mão dela, a menos que o queiram. A expropriação da sua privacidade exterior, por curiosidade pública, ao atingirem a glória e a fama, dá-se, apenas, na sua parcela superficial, naquela esfera de soledade de âmbito maior, à qual renunciam. Tudo o mais resta com a pessoa famosa”*.

No conflito entre o interesse de informar e o direito à intimidade, este deve prevalecer quando patentes a irrelevância do assunto e a desproporção de forças entre o ofendido e os meios de comunicação de massa. O mestre ensina que a imprensa não tem o direito de invadir a esfera confidencial sem o consentimento do titular do direito⁶.

O mesmo pode ser dito quando se verifica que o órgão de comunicação procura ressaltar, apenas, notícias negativas contra determinado candidato, partido ou corrente política, repercutindo denúncias vagas, anônimas ou sem nenhuma base probatória confiável.

A prova “negativa” - aquela de que algo não aconteceu - é muito árdua, principalmente se a “fonte” não é conhecida ou não pode ser contestada - quando, por exemplo, narra conversas reservadas ou fatos ocorridos em ambientes fechados.

Nessas hipóteses, exigir-se a prova plena da falsidade acaba sendo um “prêmio” para o jornalismo sectário, sensacionalista e parcial, impedindo que o cidadão tenha conhecimento multilateral da informação.

Se a perseguição midiática é proveniente de um grupo hegemônico na comunicação, o indeferimento do direito de resposta - com a ausência de contraponto à divulgação leviana de fatos possivelmente deturpados

5 COSTA JÚNIOR, Paulo José: *O Direito de Estar Só*. 3ª edição. Editora Siciliano Jurídico, p. 39.

6 *Op. Cit.* p. 40.

- poderá significar a vitória ou a derrota na eleição, tendo consequências sérias para o regime democrático.

O foco da decisão do Juiz Eleitoral, nesses casos, deve ser garantir ao cidadão o acesso pleno à informação, para que possa concluir de que lado está a verdade.

O direito de resposta não é, assim, uma restrição à liberdade de imprensa, mas sim, antes de tudo, a garantia de que o público – o verdadeiro destinatário do direito à informação – tenha conhecimento de todas as versões sobre o fato noticiado.

Para isso, o Poder Judiciário não pode pretender escudar-se em uma aparente neutralidade. Se o órgão de comunicação vem adotando uma atitude de “partido político” – seja de situação, seja de oposição -, suas reportagens e opiniões devem ser analisadas sob essa ótica.

Em decorrência, passa a existir, para o candidato, o partido ou a corrente, o direito subjetivo à obtenção da resposta, ainda que a prova da falsidade da informação não seja cabal.

Se o órgão de imprensa age como “partido político” e trata o candidato como “inimigo” ou “adversário”, suas reportagens também devem ser consideradas sob o prisma da “campanha política” e, assim, o deferimento do direito de resposta é importante instrumento para a garantia do equilíbrio do jogo político.

Nos casos em que existe quase um monopólio da informação pela imprensa – circunstância muito comum no interior, onde, frequentemente, há cidades com apenas um jornal -, o deferimento amplo do direito de resposta, sem restrições formalistas, é fator determinante para o pluralismo político e, até, na prevenção do abuso do poder econômico.

De fato, não é incomum que os grupos políticos hegemônicos - e detentores do poder econômico – sejam, também, os donos dos meios de comunicação locais.

A existência de uma “partidarização” da imprensa, nesses casos, representa um verdadeiro “rolo compressor” contra os adversários, com as reportagens servindo como “armas” para a desmoralização das correntes contrárias.

Por isso, o julgamento do direito de resposta deve levar em conta, com isenção, se os meios de comunicação de massa não estão sendo utilizados como mais uma forma de prevalência do poder econômico para evitar, de modo ilegítimo, a alternância do poder.

O direito de resposta, nessas condições, pode ser o único meio de defesa das minorias políticas ou econômicas.

O indeferimento da resposta, sob a justificativa formalista da ausência de prova da falsidade da informação, representaria negar à minoria política atacada o direito legítimo de defesa referido por Ramayana, servindo, na verdade, como modo de perpetuação da corrente majoritária – que quase sempre domina, também, a imprensa.

É o que vem decidindo a jurisprudência mais moderna. Consoante o Ministro Henrique Neves⁷, *“em que pese a Constituição Federal assegurar a livre manifestação do pensamento crítico, é cediço que dessa manifestação não pode advir ofensa à honra e à imagem de candidatos, partidos políticos e coligações, no período eleitoral, baseada em fatos sabidamente inverídicos ou afastada do dever de informar. (...) Nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente a representação”*.

Podemos, então, concluir que o direito de resposta no âmbito eleitoral, para que tenha a efetividade exigida pela Constituição Federal, deve ser deferido sempre que a informação questionada seja proveniente de meio de comunicação de massa que trate o candidato ou seu partido político como adversário; que tenha comportamento político tendencioso; ou que busque claramente favorecer a corrente política adversária do ofendido.

Nesses casos, para o deferimento da resposta, bastará que o ofendido apresente provas da plausibilidade de sua versão – documentos, exames ou testemunhos contrários à informação divulgada –, sem a exigência de prova cabal da falsidade.

O direito de resposta é medida voltada ao equilíbrio da disputa eleitoral, que não pode ser quebrado com violações aos direitos individuais dos

7 Representação nº 3.485-53/DF – Relator Ministro Henrique Neves – Sessão de 19/10/2010 – Informativo nº 33/2010 – grifos nossos.

candidatos, nem com a deformação do direito de informar. Do contrário, o regime democrático estaria seriamente ameaçado pelo poder econômico dos grandes meios de comunicação, que não teriam limites à sua atuação, em desacordo com o próprio espírito da Constituição Federal. ♦

Breves Comentários sobre a Ação de Investigação Judicial Eleitoral¹

Gilberto Clóvis Farias Matos²

As ações judiciais eleitorais seguem o rito previsto no artigo 22 da Lei Complementar n.º 64/90. São elas a Ação de Investigação Judicial Eleitoral por abuso de poder, Ação por Captação ou Gasto Ilícito de Recursos para fins eleitorais, Ação por Captação Ilícita de Sufrágio e a Ação por Conduta Vedada.

A causa de pedir dessas ações é o abuso de poder, que pode assumir diversas modalidades e ser direcionado a várias finalidades, o que poderá ser enfrentado a partir do caso concreto. A se considerar o objeto, verifica-se que em todas se persegue a cassação do registro ou a perda do diploma, sendo a inelegibilidade somente objeto direto da AIJE por abuso de poder.

Nas demais ações, a inelegibilidade é uma consequência, um efeito secundário da cassação do registro ou do diploma, o que ocorre segundo o artigo 1.º, inciso I, alínea j, da Lei Complementar n.º 64/90. Mas poderá não incidir o efeito da inelegibilidade se na Ação por Conduta Vedada for aplicada somente a sanção de multa.

A Constituição da República estabeleceu no artigo 14, §§ 2.º, 4.º, 6.º e 7.º alguns casos de inelegibilidades, além de que, o § 9.º determinou o estabelecimento de outras hipóteses para coibir os efeitos malignos que o poder político ou econômico podem fazer recair nas eleições. Daí se originou a Lei Complementar n.º 64/90, conhecida por Lei das Inelegibilidades.

1 José Jairo Gomes, *Direito Eleitoral*, 7.ª Edição, Editora Atlas, 2011

2 Juiz de Direito da 8ª Vara de Órfãos e Sucessões.

Reputa-se imprescindível enfocar que o artigo 14, § 9.º, da Carta Magna usou a palavra influência e não abuso do poder econômico ou político, conforme constou do artigo 1.º, inciso I, alíneas d e h, da LC n.º 64/90, o que denota uma finalidade de interpretação mais abrangente na análise dos fatos. É uma verdadeira imposição de interpretação extensiva para a caracterização das situações abusivas.

Portanto, o caso concreto será avaliado para a caracterização do abuso do poder por se tratar de um conceito abrangente que poderá amoldar situações bem variadas.

Como o bem jurídico protegido é a perfeição das eleições, comprometendo a sua legitimidade, compreende-se que, no plano dos efeitos, as características e a extensão do abuso podem render ensejo a diversas sanções do ordenamento jurídico, consoante dispõe o artigo 19 da LC n.º 64/90. No contexto da AIJE, acarreta a inelegibilidade do agente ou beneficiário e a cassação do registro ou do diploma.

A Lei das Inelegibilidades contém dois tipos de procedimento: o primeiro, considerado o rito ordinário, da Ação de Impugnação de Registro de Candidatura (AIRC) nos artigos 2.º a 16; o segundo, da AIJE, considerado o sumário, se aplica na maioria das ações eleitorais e está previsto no artigo 22 da LC n.º 64/90.

Nas ações eleitorais existe forte influência do princípio da celeridade, tanto que a ação em epígrafe apresenta efeito diverso se julgada antes ou depois da eleição, na medida em que ficará cassado o registro de candidatura ou o diploma do agente transgressor.

A tutela jurisdicional rápida e eficaz constitui direito fundamental, segundo a norma insculpida no artigo 5.º, inciso LXXVII, introduzido pela Emenda Constitucional n.º 45/2004, a seguir transcrito: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Para efeito de cômputo de prazos, aplica-se a norma do artigo 184 do CPC, na qual se exclui o dia do começo e inclui-se o do vencimento, sendo prorrogado até o primeiro dia útil se o vencimento cair em feriado

ou em dia sem expediente forense. Os prazos fixados em horas, contam-se minuto a minuto, na forma do artigo 132, § 4.º, do Código Civil.

A causa de pedir assenta-se em fatos que ensejam abuso de poder econômico, político ou dos meios de comunicação social, conforme a norma do artigo 14, § 9.º, da Lei Maior, de modo que é preciso que seja hábil a comprometer a normalidade e a legitimidade das eleições.

Esses fatos devem ter potencialidade de lesar a regularidade do processo eleitoral, o que denota a sua gravidade. Todavia, isso não significa que devam necessariamente alterar o resultado das eleições.

Nesse sentido, foi grande a preocupação do legislador, tanto que introduziu alteração na LC n.º 64/90, com a inclusão do inciso XVI, ao artigo 22, através da LC n.º 135/2010, a chamada Lei da Ficha Limpa, a seguir transcrita:

XVI - para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam.

Há necessidade de demonstrar que as práticas irregulares teriam capacidade ou potencial para influenciar o eleitorado, o que torna ilegítimo o resultado do pleito. Basta demonstrar a provável influência na vontade dos eleitores.

Devem os fatos debatidos na ação ter ocorrido antes ou depois do início do processo eleitoral. Porém, não há como propor a demanda antes da convenção, o que delimita o início do processo eleitoral, porque, a partir daí, o agente do indigitado abuso passa a ser pré-candidato e o representado deve ser candidato ou pré-candidato. O pré-candidato é aquele escolhido em convenção, mas que ainda não teve o pedido de registro deferido pela Justiça Eleitoral.

A AIRC também é uma via processual criada pela Lei das Inelegibilidades para arguição da inelegibilidade, conforme previsão do seu artigo 2.º. Entretanto, a mesma lei criou procedimento próprio para a sanção da inelegibilidade decorrente do abuso de poder. Incide a aplicação do princípio da especialidade com relação à AIRC, segundo o qual *lex specialis revocat generali*.

A propositura da AIJE para dirimir o abuso de poder ocorrido antes do pedido do registro de candidatura enseja que os legitimados ingressem com a demanda até a data da diplomação, de modo que será ajuizada de forma útil e válida.

O mesmo não pode ser dito com relação à AIRC (Ação de Impugnação de Registro de Candidatura), porquanto deve ser proposta impreterivelmente no prazo exíguo de cinco dias depois da publicação do pedido de registro de candidatura, conforme artigo 3.º da Lei das Inelegibilidades.

O polo ativo da relação processual na AIJE pode ser ocupado por partido político, coligação, candidato, pré-candidato e Ministério Público. A legitimidade é conferida aos personagens do processo eleitoral, independentemente do proveito que possam ter naquele momento, embora não se autorize o seu manejo ao cidadão que ficará limitado a noticiar o fato.

O órgão legitimado da agremiação política é o mesmo encarregado de requerer o registro de candidatura de seus filiados, o que importa que o Diretório Municipal não poderá propor a ação em eleição federal ou estadual. O Tribunal Superior Eleitoral já decidiu que o partido coligado não detém legitimidade para propor isoladamente AIJE, mas somente a coligação. Salvo se a coligação for constituída somente para o pleito majoritário, quando manterá legitimidade quanto ao proporcional e vice-versa.

O polo passivo pode ser constituído pelo candidato, pré-candidato e também qualquer pessoa que tenha contribuído para a prática abusiva, inclusive autoridades públicas. Tendo em vista a finalidade da AIJE que acarreta a inelegibilidade e a cassação do registro ou do diploma do candidato, não há como figurar no polo passivo o partido, a coligação ou pessoa jurídica, porque não poderiam sofrer aquelas sanções.

Sem prejuízo de figurar no polo passivo, o partido poderá ingressar na lide como assistente simples. Porém, existe a interpretação firmada que é dissonante, no sentido de que na atuação do assistente não poderá arrolar testemunha, porque a iniciativa é exclusiva das partes, embora atue como se fosse parte. Vislumbra-se que essa exegese tem por fulcro proporcionar a devida celeridade processual objetivada nos procedimentos eleitorais.

Admite-se a formação de litisconsórcio passivo de cunho facultativo e simples, pois não é impositivo que o candidato seja acionado conjuntamente com as pessoas que tenham participado do evento abusivo; assim como a lide não é decidida de modo homogêneo para todos os litisconsortes.

Atualmente, prevalece a corrente de entendimento que assevera que a formação do litisconsórcio passivo entre o titular e vice na chapa que concorre para o Poder Executivo ou entre candidato a Senador e seus respectivos suplentes é do tipo unitário e necessário. Como consectário lógico, não sendo promovida a citação do vice ou dos suplentes, haverá nulidade na constituição da relação processual.

Essa interpretação vem de encontro com os direitos e garantias fundamentais correlacionados ao processo, posto que a imposição de uma sanção imposta a quem não foi chamado a se defender no devido processo legal sob o manto do princípio do contraditório e da ampla defesa seria deveras odiosa.

Não se pode olvidar que a emenda da petição inicial somente poderá ocorrer no transcurso do prazo legal para o ajuizamento da demanda, pois não se poderia estender indevidamente um prazo quando já fulminado pela decadência. Por se tratar de litisconsórcio passivo unitário e necessário, o direito não é considerado exercido senão quando a ação é proposta em face de todos os litisconsortes, na forma do artigo 262 do CPC.

A propósito, destaca-se mais uma vez que a AIJE pode ser proposta desde o início do processo eleitoral, com a realização das convenções, até a data da diplomação dos eleitos, o que tem por fundamento os fatos relacionados a candidatos ou pré-candidatos, não obstante o fato considerado abusivo possa ter ocorrido antes do início do processo eleitoral.

Ultrapassada a diplomação dos candidatos, os legitimados decaem do direito de intentar a ação em epígrafe, o que se consubstancia com o princípio da segurança jurídica. Visa a evitar que discussões a respeito de acontecimentos pretéritos relacionados com a eleição se protraiam indefinidamente.

O objeto da tutela da AIJE é a “normalidade e legitimidade das eleições”, de modo que deve ser considerado o conhecimento e poder de

decisão do candidato em relação ao evento abusivo na hipótese de não ser o agente da conduta. Esse conhecimento pode ser presumido, porque o candidato é o responsável direto pela administração de sua campanha, conforme dispõe o artigo 20 da Lei n.º 9.504/97, a Lei das Eleições.

Aplica-se ainda o artigo 241 do Código Eleitoral, no qual estabelece o princípio da solidariedade. O candidato que permite ocorrer passivamente fatos nocivos ao processo eleitoral, mas que lhes aproveitam e são benéficos, torna-se conivente e deve responder por eles.

Os pedidos compreendidos na AIJE também podem ser formulados na AIME (Ação de Impugnação de Mandato Eletivo) e no RCED (Recurso Contra Expedição de Diploma – previsto no artigo 262, inciso IV, do Código Eleitoral), o que pode implicar em litispendência.

De qualquer sorte, embora idênticos os fatos, não haverá litispendência ou coisa julgada se na AIJE se pedir a cassação do registro e inelegibilidade e no RCED ou na AIME se pleitear a cassação do diploma ou mandato respectivamente, haja vista que a diversidade de pedidos a afasta.

Não há previsão legal de desistência na AIJE, de tal sorte que se pode aplicar a analogia da norma do artigo 9.º da Lei n.º 4.717/65 (Ação Popular), segundo a qual se o autor desistir da ação, será assegurado ao Ministério Público dar seguimento, tendo em conta os altos valores para o Estado Democrático de Direito, o que já mereceu a acolhida do TSE - Ac. n.º 15.085 de 16.05.2000.

A competência para processar e julgar a AIJE vai depender da natureza da eleição. Sendo presidenciais, competente é o Tribunal Superior Eleitoral. Nas federais e estaduais, são os Tribunais Regionais Eleitorais. Nas municipais, os juízes eleitorais.

Nas eleições federais e estaduais existe a peculiaridade de que a demanda deve ser proposta perante a Corregedoria Regional Eleitoral, que será o órgão responsável pela instrução. Em seguida, o julgamento é realizado perante a Corte Regional, na qual o Corregedor apresenta um relatório. O mesmo ocorre perante o TSE, onde o Corregedor-Geral o apresentará.

Ultrapassada a fase de alegações finais, os autos são levados à conclusão do Corregedor, que não julga monocraticamente a lide, mas sim produz

um relatório conclusivo sobre o que houver sido apurado. Este relatório, que deverá ser produzido três dias contados da conclusão, deve ser encaminhado com os autos do processo da AIJE para julgamento pela Turma Julgadora do Tribunal. Antes, todavia, devem passar pelo crivo da revisão.

Após a revisão e antes do julgamento pelo Colegiado do Tribunal, os autos seguem com vista ao Ministério Público para pronunciamento, na forma do artigo 22, inciso XIII, da LC n.º 64/90, no prazo de 48 horas, sem prejuízo de que o Ministério Público tenha tido vista dos autos ou se manifestado em outras oportunidades.

No sistema eleitoral vige o princípio *pas de nullité sans grief*, segundo o qual inexistente nulidade sem que do ato resulte prejuízo, consoante disposição do artigo 219 do Código Eleitoral. É a consubstanciação da instrumentalidade das formas, corolário do sistema processual.

A inelegibilidade é matéria de ordem pública, por conseguinte indisponível, o que acarreta a consequência de não poder se aplicar a presunção da veracidade dos fatos descritos na petição inicial se não for apresentada a contestação ou inobservado o princípio da impugnação especificada.

O órgão judicial competente para processar e julgar a AIJE dispõe de liberdade para sopesar o acervo probatório na formação de sua convicção, devendo atentar aos fatos e circunstâncias coligidos aos autos, ainda que não alegados pelas partes, de acordo com o artigo 23 da LC n.º 64/90, no intuito de preservar o interesse público de lisura eleitoral. Assim, não é admitida a apatia e a omissão.

A cassação do diploma e, pois, do mandato foi uma alteração introduzida pela LC n.º 135/2010, a Lei da Ficha Limpa, que acrescentou o inciso XIV ao artigo 22, da LC n.º 64/90.

O marco inicial da inelegibilidade é a “eleição em que se verificou”, na forma do referido inciso XIV. Porém, reside a dúvida em saber se seria o dia da votação ou o término do processo eleitoral com a diplomação. O Tribunal Superior Eleitoral definiu a questão para estabelecer seu entendimento na Súmula n.º 19, segundo a qual o marco inicial é a “data da eleição em que se verificou”, correndo o prazo de oito anos a partir da data da eleição em que se verificou o abuso de poder. ♦

Mecanismos Judiciais de Fiscalização de (in) Elegibilidade no Pleito Eleitoral

Isabel Cristina Daher da Rocha¹

O presente estudo consiste num breve apontamento sobre os principais instrumentos processuais utilizados para investigar e controlar as diversas formas de abuso de poder político e econômico, fraudes e atitudes ilícitas que maculam o pleito eleitoral.

Estabelecemos como ponto de partida para o presente trabalho a palestra proferida no dia 25 de maio de 2012 pelo Dr. Antônio Augusto Toledo Gaspar. Com base nas principais questões suscitadas, fizemos uma pesquisa para aprofundamento do tema.

Inicialmente, gostaríamos de destacar que o palestrante consignou que, ao contrário do comumente dito, todos os cidadãos são, a princípio, inelegíveis. Todos têm uma condição de inelegibilidade nata, eis que a decisão que confere a elegibilidade tem natureza constitutiva. Nesse sentido, o cidadão, para que possa participar de um pleito eleitoral no papel de candidato, deve preencher as condições de elegibilidade dispostas no artigo 14, § 3º da Constituição da República, quais sejam: ter a nacionalidade brasileira; estar em pleno exercício dos direitos políticos; ter realizado o alistamento eleitoral se for homem; possuir domicílio eleitoral na circunscrição; ter filiação partidária e, por fim, ter a idade mínima de trinta e cinco anos para Presidente e Vice-Presidente da República e Senador; trinta

¹ Juíza Regional da 8ª Região Judiciária - em exercício na Comarca de Cordeiro.

anos para Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal; vinte e um anos para Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e juiz de paz e dezoito anos para Vereador.

Se, por um lado, foi ressaltado que a inelegibilidade é uma condição nata, por outro lado, também foi dito que a elegibilidade constitui-se numa condição para se poder exercer o direito de ser sufragado, sendo certo que a condição de elegibilidade pode ser desconstituída através das seguintes medidas judiciais: **representação, ação de impugnação de registro de candidatura, ação de investigação judicial eleitoral e ação de impugnação de mandato eletivo**. Destacamos as três últimas, que serão a seguir brevemente analisadas.

A **Ação de Impugnação de Registro de Candidatura** está prevista no art. 97 do Código Eleitoral e no art. 3º da Lei Complementar nº 64/90 e constitui-se numa medida judicial eleitoral de natureza contenciosa, que visa a impedir o deferimento do registro da candidatura de determinada pessoa à disputa eleitoral, seja em razão da falta das condições de elegibilidade, seja por incidência de alguma das causas de inelegibilidade previstas no art. 14, § 3º e seguintes da CF e art. 1º da Lei Complementar 64/90, ou ainda, em virtude de inobservância de formalidade legal pertinente ao registro de candidatura, como a apresentação de documentos.

A competência para julgamento, prevista no artigo 2º da Lei Complementar nº 64 de 1990, é sempre do órgão da Justiça Eleitoral em que o requerimento de registro foi protocolado, dependendo do cargo concorrido.

Essa ação tem por objetivo inviabilizar o registro da candidatura de pessoa inelegível ou que não reúna as condições de elegibilidade ou que não tenha se desincompatibilizado nos prazos previstos por lei. Na verdade, a Ação de Impugnação de Registro de Candidatura a mandato eletivo configura o exercício de direito de ação, inaugurando um processo de conhecimento com todas as fases que lhe são peculiares. É, pois, uma ação civil de conhecimento, de conteúdo constitutivo, eis que existirá uma atividade jurisdicional desempenhada pelo Poder Judiciário. Instala-se o conflito entre os sujeitos legitimados para tanto e a decisão se impõe com força de coisa julgada material.

O objetivo da Ação de Impugnação de Registro de Candidatura é negar o registro, cancelar o registro ou tornar nula a diplomação. A impugnação dar-se-á nas hipóteses em que o candidato estiver subsumido numa inelegibilidade, estiver com direitos políticos suspensos ou não tiver se desincompatibilizado no prazo correto; enfim, quando faltar ao “candidato a candidato” uma condição de elegibilidade ou estiver inserido numa incapacidade eleitoral, cujas modalidades são a perda, suspensão e inelegibilidade.

O prazo para impugnação de candidatura é de 05 (cinco) dias, contados da data da publicação do pedido de registro do candidato. Nos termos do art. 97 do Código Eleitoral, “protocolado o requerimento de registro, o presidente do Tribunal ou o juiz eleitoral, no caso de eleição municipal ou distrital, fará publicar imediatamente edital para ciência dos interessados” - essa regra é repetida no art. 3º da Lei Complementar 64/90.

Tem legitimidade para propositura da Ação de Impugnação de Registro de Candidatura, nos termos do artigo. 3º da Lei Complementar 64/90, qualquer candidato, partido político, coligação ou o Ministério Público. O cidadão comum não foi incluído nesse rol e por isto não tem legitimidade ativa para essa ação. Se o Ministério Público não for autor, deverá ser intimado para acompanhar a ação e requerer o que for de direito (CPC, art. 83, I e II), na condição de *custos legis*.

O segundo instrumento de fiscalização a ser analisado é a **Ação de Investigação Judicial Eleitoral**, prevista na Lei Complementar nº 64, de 1990. Trata-se de ação de conhecimento de natureza constitutiva negativa que tem como principal objetivo coibir a prática de atos tendentes a afetar a igualdade de um pleito eleitoral, entre os quais destacamos o abuso do poder econômico, abuso do poder político ou de autoridade, abuso dos meios de comunicação social, sancionando o candidato beneficiado, como também os que contribuíram para a prática do ato, com a declaração de inelegibilidade.

O objeto da Ação de Investigação Judicial Eleitoral é a exclusão da disputa eleitoral, através da sanção da inelegibilidade, de candidatos e de pessoas que tenham contribuído ou beneficiado aqueles na prática de atos

potencialmente lesivos à normalidade e igualdade de um pleito eleitoral, consubstanciados em práticas de abuso, desvio ou uso indevido de poder econômico e político.

A competência para o julgamento da ação depende do cargo concorrido. Assim, compete: ao Tribunal Superior Eleitoral, se candidato a Presidente e Vice-Presidente da República; ao Tribunal Regional Eleitoral, se candidato a Governador, Vice-Governador, Senador, Deputado Federal, Estadual ou Distrital; ao Juiz Eleitoral, se candidato a Prefeito, Vice-Prefeito e Vereador.

Analisando-se de forma sistemática os artigos 19 e 22 da Lei Complementar 64/90, chega-se à conclusão de que é cabível a instauração da Ação de Investigação Judicial Eleitoral nas seguintes hipóteses: transgressões pertinentes à origem de valores pecuniários, abuso de poder econômico ou político em detrimento da liberdade de voto, desvio ou abuso do poder de autoridade, utilização indevida de veículos e, por fim, utilização indevida dos meios de comunicação social em benefício de candidato ou de partido político.

O termo inicial para a propositura da Ação de Investigação Judicial Eleitoral é matéria controvertida, não havendo, ainda, nas doutrina e jurisprudência eleitorais, entendimento sedimentado em relação ao tema. A LC nº 64/90 não fixou o momento apropriado para o ajuizamento da Ação de Investigação Judicial Eleitoral, também não trata de seu termo final.

Apesar da falta de unanimidade no que concerne ao termo inicial para a propositura da Ação de Investigação Judicial Eleitoral, existe um consenso no sentido de não ser possível o ajuizamento antes do início do processo eleitoral, ou seja, antes das convenções partidárias ou antes do prazo para desincompatibilização eleitoral.

Quanto ao momento e meios adequados para combater práticas abusivas relacionadas ao pleito eleitoral, entendemos que se o ato questionado, revelador de prática de abuso de poder econômico, abuso de autoridade ou utilização indevida dos meios de comunicação social, ocorreu antes da data da desincompatibilização, tal fato somente interessará à Justiça Eleitoral se, na justiça comum, tiver gerado condenação por Improbidade Administra-

tiva ou por crime contra a Administração, com trânsito em julgado, que gere a cassação ou suspensão de direitos políticos.

Se os fatos ocorreram no período compreendido entre a desincompatibilização e o registro da candidatura, poderão e deverão ser apurados pela Justiça Eleitoral se arguidos no prazo da Ação de Impugnação de Registro de Candidatura. E se, finalmente, os fatos ocorreram após a data do registro de candidatura, a impugnação se dará através da Ação de Investigação Judicial Eleitoral.

Por fim, o último instrumento processual para que seja reconhecida a inelegibilidade do cidadão, a ser destacado no presente estudo, é a **Ação de Impugnação de Mandato Eletivo**, que teve seu primeiro esboço no artigo 237 do Código Eleitoral. Com previsão expressa no parágrafo 10 do artigo 14 da Constituição da República visa a proteger o direito potestativo dos legitimados de impugnarem o mandato daquele que praticou atos de corrupção, fraude ou abuso de poder econômico durante o processo eleitoral.

O prazo para a propositura da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo é de quinze dias contados da diplomação do candidato eleito. Trata-se de prazo decadencial que, como se sabe, não se suspende nem se interrompe.

A competência para julgamento da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo cabe: ao Tribunal Superior Eleitoral, se candidato a Presidente e Vice-Presidente da República; ao Tribunal Regional Eleitoral, se candidato a Governador, Vice-Governador, Senador, Deputado Federal, Estadual ou Distrital; ao Juiz Eleitoral, se candidato a Prefeito, Vice-Prefeito e Vereador.

Quanto ao rito processual, considerando que a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo não dispõe de regulamentação processual própria, deve-se adotar o rito da Ação de Impugnação de Pedido de Registro de Candidatura, previsto na LC 64/90, eis que mais célere e adequado à objetividade que se pretende alcançar com o instituto.

No que tange à legitimidade para a propositura da ação, a maioria da doutrina e da jurisprudência reconhece como legitimados ativos apenas aqueles elencados no artigo 3º da LC 64/90 e repetidos nas Resoluções do TSE: qualquer Candidato, Partido Político, Coligação e o Ministério Pú-

blico; os candidatos, através de profissional habilitado. Excluído, o eleitor goza do direito de noticiar o Ministério Público, a teor do disposto no Art. 5º, XXXIV, "a", da Constituição Federal.

Entretanto, parte da doutrina diverge desta limitação. O insigne Tito Costa argumenta que, considerando-se a regra geral processual segundo a qual para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade, conclui-se que, no caso de ação de impugnação de mandato eletivo, serão partes legítimas para propô-la, em princípio, o Ministério Público, os candidatos, eleitos ou não, os partidos políticos ou qualquer eleitor, sem prejuízo de outras pessoas físicas ou entidades como associações de classe e sindicatos, cujo interesse seja devidamente manifestado e comprovado e, assim, aceito pelo juiz da ação.

Importa registrar que partilhamos do entendimento de que a legitimidade ativa deva ser ampliada, eis que, como cediço, se não há nenhuma limitação específica de origem constitucional ou legal, deve prevalecer a possibilidade genérica que emerge da lei processual civil.

Quanto à legitimidade passiva, conforme entendimento sedimentado pelo TSE, são legitimados passivos os diplomados pela Justiça Eleitoral, os candidatos favorecidos por abuso de poder econômico, corrupção ou fraude, incluídos os suplentes.

Muito se discute na jurisprudência a necessidade de formação do litisconsórcio passivo necessário unitário no caso de impugnação dos mandatos majoritários. Com efeito, o ordenamento eleitoral vigente determina que a eleição do titular e do vice com ele registrado seja simultânea, portanto, os votos atribuídos ao Prefeito, ao Governador e ao Presidente legitimam os vices.

Importa registrar que, mesmo dentro do Tribunal Superior Eleitoral, existe divergência no que tange à incidência da impugnação sobre ambos os registros. Há decisões no sentido afirmativo, eis que, nas eleições em geral, o voto atribuído ao candidato beneficia, automaticamente, o vice que com ele compõe a chapa; razão pela qual, em se tratando de vício capaz de contaminar os votos atribuídos à chapa, impõe-se a observância do litisconsórcio passivo necessário unitário, devendo a ação ser dirigida contra ambos os mandatos.

Por outro giro, também já se decidiu no sentido negativo, ao argumento de que, nas eleições majoritárias, cada um dos candidatos tem o seu prestígio eleitoral consolidado num patrimônio personalíssimo, sendo assim, seria incabível o litisconsórcio passivo nas demandas impugnatórias de mandato eletivo, salvo na hipótese de ambos terem incorrido nos vícios que lhes ensejam e, fundamentalmente, se a peça inicial assim pleitear. Esta nos parece a posição mais razoável e a mais consonante com o Princípio do Sufrágio Universal.

Após estas breves considerações, conclui-se que nosso ordenamento jurídico possui sim mecanismos processuais eficazes para o controle das condições de elegibilidade, garantindo a busca de um pleito eleitoral probo e adequado a um Estado Democrático de Direito, sem, contudo, violar o princípio da isonomia e sobretudo o Princípio do Sufrágio Universal. Importa registrar, ainda, que a palestra e as pesquisas dela decorrentes para a realização do presente estudo nos trouxeram mais conhecimento a respeito da matéria eleitoral, particularmente da questão da inelegibilidade. ♦

BIBLIOGRAFIA

CÂNDIDO, Joel José. **Direito Eleitoral Brasileiro**. 10ª ed. EDIPRO, São Paulo, 2002.

COSTA, Adriano Soares da, **Instituições de Direito Eleitoral**, 5ª ed. Del Rey, Minas Gerais, 2002, p. 522.

COSTA, Tito. **Recursos em Matéria Eleitoral**. 6ª ed. RT, São Paulo, 1996.

FERREIRA, Pinto. **Código Eleitoral Comentado**. 5ª ed. Saraiva, São Paulo, 1998.

RIBEIRO, Fávila, **Abuso de Poder no Direito Eleitoral**, Ed. Forense, São Paulo, 1993, p. 108-109.

Competência da Justiça Eleitoral, Inelegibilidade e Infidelidade Partidária

João Batista Damasceno¹

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ELEITORAL

A ausência de definição legal da competência da Justiça Eleitoral e o processo de judicialização da política tem propiciado que esta justiça especializada do judiciário brasileiro autodefinha sua competência, ampliando-a para além do que fora concebida. Assim, de árbitro dos interesses em conflito, a ser resolvido sob o fundamento do direito legislado e invocado, a Justiça Eleitoral transmutou-se em guardiã do processo político e da atuação parlamentar, na qual se inclui a fidelidade partidária.

PARTIDOS POLÍTICOS E COLIGAÇÕES

O Código Eleitoral faculta a dois ou mais partidos coligarem-se para o registro de candidatos comuns a deputado federal, deputado estadual e vereador, de acordo com as convenções partidárias regionais ou dos municípios. Os partidos podem se associar a outros, compondo coligações e ensejando a apuração do quociente partidário pelos votos atribuídos á coligação.

Igualmente, é possível a coligação para as eleições majoritárias de Presidente, Governador e Senador. Mas, em tal caso, o único efeito da coligação é o somatório do tempo a que cada partido componente da coli-

¹ Juiz de Direito da 7ª Vara Cível de Nova Iguaçu.

gação tem direito a título de HGPE, uma vez que não há que se falar em quociente eleitoral em eleições majoritárias.

Em mandados de segurança² julgados pela 82ª Zona Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro estabeleceu-se discussão sobre a natureza das coligações e partidos, bem como suas existências e eficácia dos atos decorrentes da formação daquelas, mesmo depois de dissolvidas com a proclamação do resultado das eleições.

O cerne da questão consistiu em saber se o suplente que deixa o partido perde automaticamente o direito de assumir, em caso de vacância de cargo eletivo, e se a vaga decorrente de renúncia a mandato deve ser preenchida com base na lista de suplentes pertencentes à coligação partidária ou apenas na ordem de suplentes do próprio partido político ao qual pertencia o parlamentar renunciante.

Foi evocado o entendimento do STF quanto à aplicabilidade dos princípios atinentes à infidelidade partidária, se aplicáveis aos eleitos e se estendem aos suplentes. Em julgamentos, o STF tem entendido que a perda do cargo por infidelidade partidária enseja a convocação do suplente do partido, para não alterar o tamanho da bancada partidária.

A eleição para membros do poder legislativo no Brasil, excetuado para o cargo de Senador da República, obedece ao princípio da proporcionalidade e não da majoritariedade dos votos. Estabelecida a proporcionalidade com a população a ser representada, os candidatos concorrem ao preenchimento das vagas em partidos ou coligações e o somatório dos votos por eles obtidos define o número das cadeiras a ser ocupada por cada partido ou coligação, de acordo com o quociente eleitoral.

QUOCIENTE ELEITORAL E O VOTO PARTIDÁRIO

O quociente eleitoral determina-se dividindo o número de votos válidos (atribuídos a candidatos ou legendas, mais os votos brancos) na

2 Processos Processo nº 000005-50.2011.6.19.0082, 000003-80.2011.6.19.0082 e 000002-95.2011.6.19.0082 da 82 Zona Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro. Disponível no site <http://www.conjur.com.br/2011-abr-11/juiz-eleitoral-nega-pedidos-suplentes-ocuparem-vagas> no dia 18/09/2011 às 16h31min.

circunscrição eleitoral (Estado ou Município) pelo número de deputados ou vereadores a serem eleitos. Assim, determinado o quociente eleitoral, divide-se o número de votos obtidos pelo partido ou coligação a fim de se estabelecer o quociente partidário.

Quociente partidário é a divisão do número de votos obtidos por partido ou coligação pelo quociente eleitoral. Atingido o quociente partidário, consideram-se eleitos tantos candidatos registrados por um partido ou coligação quanto for o respectivo quociente partidário, desprezadas as dízimas, na ordem da votação nominal que cada um tenha recebido.

Em decorrência de não serem as divisões entre quocientes partidários e quociente eleitoral umas divisões exatas, restam sobras das divisões e, alguns cargos, não são preenchidas as vagas remanescentes ante a inexatidão da divisão. Assim, a lei estabelece critério para o preenchimento dessas vagas pelo critério das sobras. Pelas sobras, o partido ou coligação preenche os cargos remanescentes de acordo com o maior resultado (elemento da divisão).

Assim, divide-se o número de votos atribuídos pelos partidos ou coligações pelo número de cadeiras ocupadas em decorrência da divisão votos/quociente eleitoral acrescido de uma unidade.

Nos termos do Código Eleitoral, o preenchimento dos cargos legislativos por partido ou coligação faz-se segundo a ordem de votação nominal obtida pelos respectivos candidatos.

Todos os membros de partido ou coligação que contribuíram para a formação do quociente partidário são considerados suplentes na ordem da votação nominal obtida. A ordem da eleição ou da suplência é definida no momento da proclamação do resultado eleitoral. Em caso de empate, desempata-se em favor do mais idoso. Se nenhum partido ou coligação alcançar o quociente eleitoral, considerar-se-ão eleitos os candidatos mais votados, de acordo com ordem nominal de votação. Em razão de partidos ou coligações terem obtido o quociente eleitoral, os que não o atingirem não terão assento.

O Código Eleitoral, Lei 4.737/65 (Brasil, 1965a), promulgado em 15/07/1965, foi editado quando não se cogitava de atuações coligadas de partidos. Ao contrário, se pretendia impossibilitar que os partidos que não

apoiassem o regime que se impunha não se articulassem ou que não pudessem se manifestar. Em 27/10/1965, foram extintos os partidos políticos e cancelados seus registros, mas por possibilitada a formação de dois novos partidos.

Apenas matematicamente se poderia cogitar a existência de três partidos, pois a organização partidária demandava a filiação de 1/3 dos Senadores da República. Naquele período, até mesmo um partido de oposição contou com a filiação de um senador do regime a fim de evitar a unicidade partidária; foi criado um partido de oposição para possibilitar o discurso oficial de que se estava num regime que tolerava a oposição.

A retomada da redemocratização do Brasil a partir de 1979 e o advento da Lei nº 6.767, de 20 de dezembro de 1979 (Brasil, 1979a), que extinguiu os partidos políticos do sistema bipartidário, possibilitou a formação de novos partidos, ainda que com rígidas exigências. Mas aquela lei vedou expressamente as coligações.

COLIGAÇÕES, SUPLÊNCIAS, E FIDELIDADE PARTIDÁRIA

Somente em 1985, com o advento da consolidação do processo de transição e edição da Lei 7.454/85 (Brasil, 1985), visando à convocação da Assembleia Constituinte, foram possibilitadas coligações partidárias.

A coligação partidária para fins de disputa eleitoral, que possibilita a junção de correntes ideológicas e de opinião do mesmo espectro político ou que tenham objetivos comuns mediatos ou imediatos, é instituto anômalo à legislação que vigeu no período autoritário, com sua tacanheza binária, e por isso a ela não se referiu o Código Eleitoral de 1965 até o advento da modificação introduzida pela Lei 7.454 de 30/12/1985 (Brasil, 1985). De 1965 a 1985 não há qualquer referência à coligação partidária nas instituições judiciárias ou legislativas brasileiras. De 1965 a 1979 vigeu o bipartidarismo e, desta data até 1985 pretendeu-se a vedação de alianças entre os partidos que faziam oposição ao governo militar.

As coligações são formadas sem identidade ideológica ou programática e tão somente para ampliar tempo no horário gratuito de propagan-

da eleitoral, para ampliar a possibilidade de eleição de chefes partidários sem apoio eleitoral suficiente para atingimento do quociente eleitoral ou como meio de obtenção de vantagens por aqueles que controlam as estruturas partidárias. O instituto da coligação, no entanto, é instrumento da democracia pluralista e realidade política decorrente das relações e trocas próprias da política.

No âmbito jurídico, a coligação partidária é realidade temporal, existente e vigente durante o período eleitoral, com prática de atos cuja eficácia se distende para momento posterior à sua desconstituição.

Assim, mesmo com a dissolução da coligação, no momento da proclamação do resultado se reconhece a ineficácia dos seus atos destinados a produzir efeitos futuros, quando não mais presentes as circunstâncias nas quais existiram ou tiveram validade. Assim, a eficácia dos resultados decorrentes das coligações independe da superveniência da existência das circunstâncias que as ensejou.

As coligações não se destinam apenas a disputar a eleição, mas também a formar o quociente partidário e a determinar os eleitos e suplentes no momento da proclamação do resultado eleitoral, que tanto no TSE quanto no STF se tem chamado de “verdade eleitoral”. Assim, proclamado o resultado eleitoral, com a elaboração da lista dos eleitos e dos suplentes, pouco importa que os partidos se extingam³, se fundam e que as coligações, criadas para a disputa eleitoral, se dissolvam. O resultado proclamado tem efeito futuro até o fim do mandato para o qual se tenha realizado a eleição.

O Código Eleitoral, de 1965, determina que se consideram suplentes da representação partidária os mais votados e não eleitos da mesma legenda, na ordem das votações.

Ao tempo da entrada em vigor do Código Eleitoral tinha-se que a disputa eleitoral se processava exclusivamente por meio dos partidos, e, por meio deles, a representação partidária. O advento das coligações ino-

3 A extinção do Partido Comunista do Brasil, PCB, em março de 1947, suscitou a discussão sobre a cessação dos mandatos dos parlamentares por ele eleitos. No contexto da “guerra fria” e das injunções políticas daquela decisão, o TSE cassou o mandato dos parlamentares daquela sigla em janeiro de 1948.

vou a realidade, ainda que aquele Código seja a referência para disciplinar a relação das suplências, seja dos partidos ou coligações. Assim, se para efeito da apuração do quociente partidário são computados todos os votos atribuídos à coligação, o mesmo há que se fazer para formação da lista de suplência no momento da proclamação do resultado eleitoral.

O quociente eleitoral que assegura a eleição a determinado candidato é formado pelos votos da coligação e não do partido isoladamente. A Lei 7.454/85 (Brasil, 1985), que autorizou a formação de coligações eleitorais com denominação própria, independente dos partidos, assegurou-lhes os mesmos direitos conferidos aos partidos políticos. Por seu turno, a Lei Eleitoral nº 9.504/97 (Brasil, 1997) dispõe que as coligações funcionam como agremiação única no relacionamento com a Justiça Eleitoral e no trato dos interesses interpartidários e, na qualidade de entes despersonalizados, mas titulares de direitos, o TSE vem reconhecendo legitimidade ativa às coligações para, mesmo após o período eleitoral – quando não mais subsistem –, proporem ações previstas na legislação eleitoral.

As coligações são realidade jurídica e política temporal, e o resultado eleitoral proclamado ao fim de cada eleição é eficaz até o término do mandato cujo preenchimento se destina.

Diversa é a situação de convocação do suplente em decorrência de perda do mandato do parlamentar por infidelidade partidária. Nesse caso, o que se denota é uma tentativa judicial de promover a fidelidade partidária. A decisão do STF que tem propiciado a perda de mandatos de eleitos que deixem o partido pelo qual se elegeram, salvo para compor partido novo, está contextualizada na pretensão de se promover reforma política por meio do judiciário, num cenário de ativismo judicial e judicialização da política.

No caso de perda do mandato por infidelidade partidária, pouco importa que o parlamentar tenha deixado seu partido para se filiar a outro que tenha composto a coligação pela qual tenha sido eleito. A infidelidade partidária sujeita o “infiel” à perda do mandato e convocação do suplente do próprio partido. Mas não se confunde a convocação de suplente do partido para compor vaga decorrente da perda do mandato

do “parlamentar infiel” com a convocação de suplente da coligação por vacâncias de outras ordens.

A convocação de suplente da coligação por vacância do cargo ocupado pelo titular decorre de realidade jurídica subjacente ao momento da proclamação do resultado eleitoral. A convocação do suplente do parlamentar que tenha perdido o cargo por infidelidade partidária decorre de sanção e visa a beneficiar o partido. Aquela tem assento em ato jurídico praticado no passado traduzido na proclamação do resultado eleitoral e diplomação dos eleitos e suplentes. Esta tem assento na inovação da realidade pela prática do ato de infidelidade partidária.

Trata-se da titularização do mandato pelo partido, ainda que eleito tenha sido o carreador de votos para a legenda. Repita-se que pouco importa que o candidato tenha deixado sua agremiação para se integrar a outra que tenha composto a coligação pela qual foi eleito. O que se pretende é reforçar o papel dos partidos políticos, evitar a “dança das cadeiras” no parlamento e a redução do tamanho das bancadas partidárias.

A questão da fidelidade partidária é de natureza diversa da análise que ora se desenvolve sobre partidos e coligações. Não faltam casos em que um partido abandona suas bandeiras e se filia a outras que não aquelas que deram origem ao seu surgimento. Para exemplificar, pode-se citar o caso do partido⁴ que se opunha à reforma da Previdência até o ano de 2002 e, ao chegar ao poder federal, a implementou, instituindo a tributação dos inativos e expulsando de suas fileiras aqueles que se mantinham fiéis ao ideário até então proclamado. Os parlamentares⁵ que se mantiverem coerentes com posições anteriores foram expulsos, após a decisão de “infidelidade programática e ideológica” do partido. Mas a infidelidade ideológica ou programática do partido não se confunde com o que se denomina de infidelidade partidária, que se traduz no gesto do parlamentar que se recusa a seguir a orientação do partido em determinada questão.

4 O PT, Partido dos Trabalhadores sempre votou contra a reforma da Previdência que alterasse tempo para aposentadoria ou impusesse dever de contribuição aos inativos. No poder implementou reforma nesse sentido.

5 Em 2003, em processo de votação da Reforma da Previdência, os deputados Babá, João Fontes, Luciana Genro e a senadora Heloisa Helena protagonizaram o movimento que ficou conhecido como “Radicais do PT”, votando contra a Reforma da Previdência e foram expulsos do partido por fidelidade às posições históricas do mesmo.

A infidelidade partidária pelo abandono da sigla pela qual tenha sido eleito enseja a perda do mandato do parlamentar e convocação do primeiro suplente do partido. A infidelidade partidária tanto pode decorrer do abandono do partido quanto do comportamento parlamentar ou eleitoral ou na vida político-social em desacordo com as orientações do partido.

Tem-se também a infidelidade programática ou ideológica, quando o partido passa a se conduzir por orientações que não as ideológicas ou programáticas que ensejaram sua instituição. No caso presente, tem-se o apoio dos mandatários do Poder Executivo nacional que, após anos de oposição ao regime militar, aliam-se à Política de Extermínio que promove a ocupação militar de bairros residenciais pobres, revistas de casas de moradores sem mandado judicial, torturas e roubos, vedação do acesso às vias públicas sem autorização do comando militar da ocupação, violação do direito de reunião, instituição de toque de recolher em comunidades pobres, a criminalização da pobreza e cerceamento da liberdade de manifestação do pensamento, tal como tem ocorrido no Complexo do Alemão no Rio de Janeiro desde o final do ano de 2010 ou outubro de 2011⁶.

Exemplo emblemático também foi o ocorrido por ocasião das manifestações durante a visita do Exmo. Sr. Presidente dos EUA, Barack Obama, quando participantes de passeata foram presos e a presidente da República, Dilma Rousseff, manifestou-se publicamente no sentido que somente fossem soltos após a partida daquela autoridade, o que foi coincidente com a decisão tomada no âmbito do judiciário.

Não se pode confundir a infidelidade programática, sem consequência jurídica, com infidelidade partidária, capaz de possibilitar a perda do mandato pelo infiel e convocação do suplente do mesmo partido e visando

⁶ No dia 25/10/2011 o Exército Brasileiro, com um alto-falante em um jipe, alertava a comunidade do Alemão: "senhores moradores, o Exército Brasileiro está realizando um mandado judicial em cumprimento da lei. Fechem suas portas e janelas e aguardem orientação. Quando solicitado, abra a porta e aja de maneira educada. Obedeça a todas as instruções. Qualquer ação contrária será considerada como ato hostil e receberá a resposta necessária". O assunto foi objeto de manchete do jornal O Dia do dia 26/10/2011 da seguinte forma: "Exército alerta: falta de educação é ato hostil", conforme site <http://odia.ig.com.br/portall/home/fixos/pdf/11/10/26102011.pdf> disponível no dia 31/01/2011 às 01:09h.

a reforçar judicialmente o papel dos partidos políticos, com a vacância por demais motivos, ensejando a convocação de suplente da coligação da qual resultou o quociente eleitoral.

A perda de mandato por infidelidade partidária, forma anômala de vacância do cargo parlamentar, e que enseja a convocação do suplente do mesmo partido, é matéria diversa da convocação de suplentes no caso vacância regular do mandato eletivo. Por isso, não se deve fazer correlação entre as duas discussões.

A Constituição da República no § 1º do art. 17, com a redação dada pela Emenda nº 52, de 2006, diz que

“é assegurada aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento e para adotar os critérios de escolha e o regime de suas coligações eleitorais, sem obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em âmbito nacional, estadual, distrital ou municipal, devendo seus estatutos estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária”.
(Brasil, 2011: 21).

As datas das convenções partidárias destinadas a deliberar sobre coligações e escolha de candidatos, de apresentação de requerimento de registro dos candidatos escolhidos e dos demais procedimentos legais são fixadas, em calendário especial, pela Justiça Eleitoral.

As coligações partidárias se destinam à formação de bloco partidário tão somente para disputa de eleições, visando a melhorar o resultado eleitoral, sem compromisso com a formação da base aliada quando do exercício dos mandatos. Mas ainda que sem este compromisso para o exercício do mandato, não se pode negar eficácia ao resultado obtido, com a proclamação dos eleitos e suplentes da própria coligação no ato de homologação do resultado pelo órgão da Justiça Eleitoral.

A existência das coligações se limita ao processo eleitoral, para somatório de tempo para o HGPE e para a formação do quociente eleitoral, ainda que seus atos possam produzir efeitos para o futuro.

Em seis casos analisados pelo Supremo Tribunal Federal sobre a posse de suplentes na Câmara dos Deputados, nos cinco primeiros foram deferidas as posses aos suplentes dos partidos. Mas o Ministro Ricardo Lewandowski decidiu em favor da ocupação da vaga por suplente de coligação⁷.

O STF vinha determinando que a vaga fosse ocupada pelo suplente do partido, pois desconsiderando os efeitos do ato jurídico de proclamação do resultado eleitoral e diplomação dos eleitos e suplentes, decidia que os direitos decorrentes das coligações terminavam após as eleições.

No âmbito federal, o presidente da Câmara dos Deputados, Marco Maia, vem dando posse aos suplentes da coligação, por entender que a vaga pertence à aliança dos partidos formada para o pleito em questão.

O Ministro Ricardo Lewandowski argumentou que o quociente eleitoral que assegura a eleição a determinado candidato é formado pelos votos da coligação e não do partido isoladamente. Ele destacou que a Lei 7.454/85, que no espírito da redemocratização alterou dispositivos do Código Eleitoral, segundo a qual a coligação deve ter denominação própria, assegurados os mesmos direitos conferidos aos partidos políticos.

O ministro diz que os efeitos da coligação projetam-se para o futuro, em decorrência lógica do ato de diplomação dos candidatos eleitos e seus respectivos suplentes.

Na ausência de lei que regule a competência da Justiça Eleitoral, suas atribuições decorrem de autodelimitação e isto tem possibilitado que o TSE edite resoluções atribuindo-se competências que não lhe seriam próprias, como a que determinou a proporcionalidade do número de vereadores por habitante ou a que instituiu a substituição do parlamentar pelo suplente, em caso de desfiliação voluntária do partido. Mais que árbitro das eleições, a Justiça Eleitoral tem se autodefinido como guardião do processo eleitoral e do cumprimento dos mandatos, papel que historicamente não lhe foi atribuído pelo poder legislativo do Estado ou pela Constituição.

⁷ Disponível em <http://www.stf.jus.br/portall/processo/ver/ProcessoAndamento.asp?incidente=4045344> no dia 12/05/2012 às 01:44h

Se a Justiça Eleitoral transmudou seu papel de árbitro do processo eleitoral para guardião do sistema político, a mídia assumiu papel de arbitragem das candidaturas, e as coligações são entabuladas sem consideração às identidades ideológicas ou discussivas das agremiações partidárias, mas sobretudo visando a ampliar o tempo disponibilizado para no HGPE.

Durante o processo eleitoral, os partidos coligados perdem a qualidade de atores perante a justiça eleitoral, e, na propaganda eleitoral, em seus nomes aparece o nome da coligação. A indicação da sigla dos partidos que compõem a coligação é obrigatória. Mas eles são candidatos da coligação. Daí é a impropriedade do noticiário que anunciava a candidata Dilma Rousseff como candidata do PT ou do candidato José Serra como candidato do PSDB. A candidata Dilma Rousseff, ainda que apontada como candidata do PT, não era candidata desse partido, mas da coligação “Para o Brasil seguir mudando”, integrada pelos seguintes partidos: PT, PMDB, PCdoB, PDT, PRB, PR, PSC, PSB, PTC, PTN e o candidato José Serra se candidatou pela coligação “Brasil pode mais”, formada pelo PSDB, DEM, PTB, PPS, PMN e PT do B. Tais blocos eleitorais, denominados coligações, formam-se nas eleições majoritárias visando o HGPE, desaparecem com a eleição e não têm qualquer dever de manutenção na oposição ou na base aliada do vencedor ou mesmo no ideário proclamado durante o pleito. Toda a discussão sobre a eficácia do resultado eleitoral proclamado pela justiça eleitoral ao final do pleito, para efeitos da elaboração das listas de suplências, a serem acionadas em caso de vacância de mandato parlamentar, não tangencia as eleições majoritárias, ante a desconstituição da coligação e liberação das agremiações que compuseram o bloco durante o pleito.

INELEGIBILIDADES

No Direito brasileiro são inelegíveis: 1) os inalistáveis (estrangeiros e militares em serviço obrigatório); 2) os analfabetos; 3) os parlamentares que tiveram os mandatos cassados por exercer atividade incompatível com o cargo ou por quebra de decoro (8 anos); 4) os que praticaram abuso de poder econômico, com sentença transitada em julgado; 5) os condenados

por crimes contra a economia popular, a fé pública, a administração pública, o patrimônio público, o mercado financeiro, por tráfico de entorpecentes e por crimes eleitorais; 6) os que tiveram as contas relativas ao exercício anterior de cargo ou função pública rejeitadas pelos Tribunais de Contas, por decisão irrecorrível, devido a irregularidades insanáveis⁸; 7) os não desincompatibilizados nos prazos legais.

A desincompatibilização é a necessidade de afastamento temporário ou definitivo de função ou cargo por quem pretenda candidatar-se a cargo eletivo. Os prazos variam de 6 a 3 meses antes da eleição, dependendo da característica do cargo ocupado e do cargo almejado. A desincompatibilização há de ser formal e não necessariamente de fato⁹. Este foi o entendimento do TRE-RJ¹⁰ e do MPF nas eleições de 2008.

8 Recente decisão do TSE assegura elegibilidade de quem tenha tido contas rejeitadas por Tribunal de Contas.

9 "Para o Ministério Público Eleitoral, registro de candidatura está de acordo com a Lei Complementar 64/90: "O Ministério Público Eleitoral (MPE) opinou pelo deferimento do registro de candidatura de Eduardo Costa Paes (PMDB) ao cargo de prefeito do Rio de Janeiro para as eleições de 2008. Para isso, a procuradora regional da República da 3ª Região Fátima Aparecida de Souza, com aprovação do vice-procurador-geral eleitoral, Francisco Xavier, enviou ao Tribunal Superior Eleitoral um parecer contra o recurso (Resp Eleitoral 32571) interposto pela coligação Experiência e Sensibilidade para Mudar o Rio.

A coligação entrou com o recurso para que fosse revisto o acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro (TRE-RJ) que negou outro recurso que havia sido interposto contra sentença que deferiu o pedido de registro de candidatura de Eduardo Paes ao cargo de prefeito do Rio. "A coligação alega que Eduardo Paes não se desincompatibilizou, nos prazos da Lei Complementar nº 64/90, dos cargos de secretário de Esporte e Turismo e Lazer do Rio nem do de presidente da Superintendência de Desportos do Estado do Rio de Janeiro (Suderj), assim como não se afastou do cargo de diretor-presidente da Companhia de Turismo do Estado do Rio de Janeiro (TurisRio). A LC nº 64/90 estabelece, entre outros assuntos, os casos e os prazos de ineligibilidade.

"Os membros do Ministério Público Eleitoral destacam, no parecer, que os argumentos da coligação Experiência e Sensibilidade para Mudar o Rio já foram analisados pelo TRE-RJ, que concluiu que Eduardo Paes se desincompatibilizou formalmente dos cargos que ocupava dentro do prazo exigido pela lei. Além disso, o MPE afirma que o atual recurso da coligação não contém novos argumentos, contrariando a Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal, que exige a existência de provas e fatos novos para o reexame do acórdão.

"O Ministério Público Eleitoral concluiu, também, que o recurso não é a via admissível para solicitar a revisão da sentença, conforme determina as Súmulas nº 7 do Superior Tribunal de Justiça e 279 do STF.

O parecer foi assinado pela procuradora regional da República da 3ª Região Fátima Aparecida de Souza porque ela foi designada para atuar no TSE de 26 de agosto a 23 de setembro, em substituição a subprocurador-geral da República.

"O parecer será examinado pelo ministro Eros Grau, relator do recurso no TSE.

"Secretaria de Comunicação Social.

"Procuradoria Geral da República.

(Fonte: Disponível no site <http://mpf.jusbrasil.com.br/noticias/114195/mpe-registro-de-candidatura-de-eduardo-paes-e-legal> no dia 07/07/2012 às 22:55h)

10 Entendeu o TRE-RJ que a desincompatibilização há de ser formal e não de fato. Em 2008, o então Secretário Estadual de Esporte cumpria agenda oficial como secretário em Atenas. O prazo para desincompatibilização se

DECLARAÇÃO DE INELEGIBILIDADES

Os pedidos de registro de candidatura são encaminhados à Justiça Eleitoral após escolha dos candidatos em convenção partidária e podem ser impugnados a fim de que as inelegibilidades possam ser declaradas. A data limite é o dia 05 de julho do ano da eleição. A impugnação dos registros pode ser feita até cinco dias após o pedido, por qualquer candidato, partido político ou coligação, além, é claro, do Ministério Público.

O procedimento atende ao princípio da celeridade e tem a seguinte ordem de processamento: 1) notificado da impugnação, o candidato tem 7 dias para a apresentação de defesa pelo candidato impugnado; 2) o juízo designado para a função de registro tem de 9 a 15 dias para a instrução do processo, com a oitiva de testemunhas e realização de diligências necessárias; 3) em seguida, o impugnante, impugnado e MP têm 5 dias para a apresentação de alegações finais; 4) o julgamento há de ser feito em 3 dias para julgamento; 4) o sucumbente tem o prazo de 3 dias para recorrer; 5) o recorrido tem o prazo de 3 dias para oferecer contrarrazões; 6) O MP tem 2 dias para oferta de parecer. Em se tratando de processo prioritário, o julgamento na instância superior há de ser feito na primeira sessão do tribunal, que pode se estender até a sessão seguinte.

No período eleitoral, os prazos correm inclusive aos sábados, domingos e feriados. Os cartórios eleitorais permanecem abertos e as decisões são publicadas em secretaria ou em sessão, não pela imprensa oficial. Uma vez declarada a inelegibilidade, nega-se ou cancela-se o registro de candidatura, ou anula-se o diploma, se já expedido. O candidato que perde o registro pode ser substituído, mesmo após o final do prazo para registro.

esgotara quando da sua chegada ao Brasil. O Estado decidiu fazer uma edição extra do Diário Oficial do dia 05 de julho de 2008, que somente circulou no dia 06. O pedido de exoneração fora datado com data que o compatibilizava com a eleição, ainda que as diárias e passagens de avião não deixassem dúvidas a respeito de que estava fora do país quando do prazo final para a desincompatibilização. Mas prevaleceu o entendimento de que a desincompatibilização há de ser formal e não de fato.

CONCLUSÃO

Conforme salientado pelo Juiz de Direito Antonio Augusto de Toledo Gaspar, Corregedor Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, não há que confundir a convocação de suplente em decorrência de cassação do diploma com a convocação de suplente decorrente de infidelidade partidária. Neste caso, a fim de manter a estrutura da bancada e prestigiar o partido político, há que se convocar o suplente do partido. Naquele caso, a convocação do suplente há de ser o da coligação, ainda que a mesma se tenha dissolvido com a realização do pleito para a qual fora formada. Trata-se de eficácia futura de ato praticado por ente descontinuado.

Por seu turno, há que se registrar que as inelegibilidades têm natureza personalíssima, ou seja, advêm de condição do próprio candidato, razão por que, nessas hipóteses, o indeferimento do registro do candidato não abrange o seu vice, e vice-versa, mesmo em sendo a chapa considerada una nas eleições majoritárias. ♦

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL [Lei Complementar (2010)]. Lei complementar 135. [Internet] <http://www2.camara.gov.br/legin/fed/leicom/2010/leicomplementar-135-4-junho-2010-606575-norma-pl.html> disponível no dia 08/07/2012 às 00:31h.

_____. [Lei (1997)]. Lei 9.504. [Internet] <http://www2.camara.gov.br/legin/fed/lei/1997/lei-9504-30-setembro-1997-365408-norma-pl.html> disponível no dia 06/07/2012 às 03:07h.

BRASIL [Constituição (1988)]. [Internet] http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm disponível no dia 07/07/2012 às 18:6h.

_____. [Lei (1985)]. Lei 7.454. [Internet] <http://www2.camara.gov.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7454-30-dezembro-1985-367979-publicacaooriginal-1-pl.html> disponível no dia 06/07/2012 às 03:03h.

_____. [Lei (1979a)]. Lei 6.767. [Internet] <http://www2.camara.gov.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-6.767-20-dezembro-1979-357280-norma-pl.html> disponível no dia 06/07/2012 às 03:00h.

_____. [Lei (1979b)]. Lei 6.683. [Internet] <http://www2.camara.gov.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-6683-28-agosto-1979-366522-norma-pl.html> disponível no dia 07/07/2012 às 17:19h.

_____. [Lei (1965a)]. Lei 4.737. [Internet] <http://www2.camara.gov.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-4737-15-julho-1965-356297-norma-atualizada-pl.html> disponível em 06/07/2012 às 02:58h.

Propaganda Eleitoral

Juliana Andrade Barichello¹

INTRODUÇÃO

O termo propaganda eleitoral define-se como uma forma de captação de votos utilizada pelos candidatos, partidos políticos e coligações, em época determinada pela lei, através da divulgação de ideias e propostas, com o objetivo de angariar votos em eleições a cargos eletivos.

O Tribunal Superior Eleitoral vem interpretando o termo “propaganda eleitoral” como uma manifestação publicitária, que tenha a pretensão de revelar ao eleitorado, simultaneamente, o cargo político pretendido pelo candidato, suas propostas de governo e a aptidão do candidato ao exercício da função pública.

A Lei 9.504/97 (Lei das Eleições), em seus artigos 36 a 57, aliada às resoluções editadas pelo Tribunal Superior Eleitoral, define as regras que serão aplicadas nas eleições, fixando a orientação jurisprudencial sedimentada no âmbito da Justiça Eleitoral.

Como cediço, um dos princípios basilares do processo eleitoral é o tratamento isonômico entre os candidatos aos cargos públicos eletivos. Na tentativa de atender a esse princípio, a lei fixou o momento para que cada candidato divulgue suas ideias e projetos de governo. De acordo com o art. 36, *caput* da Lei 9.504/97, só se admite propaganda eleitoral após o dia 5 de julho do ano da eleição. Ou seja, somente a partir do dia 6 de julho é que os candidatos poderão dar início à propaganda eleitoral.

A propaganda eleitoral poderá ser regularmente realizada, em regra, até a véspera da eleição, sendo certo que o art. 37, § 9.º da Lei das

¹ Juíza de Direito Titular da 2ª Vara da Comarca de Seropédica.

Eleições admite a distribuição de material gráfico, bem como a realização de caminhadas, carreatas e passeatas até as 22 horas do dia que antecede ao certame.

PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA

A propaganda antecipada, também denominada propaganda prematura ou extemporânea, tem seus limites regulamentados pelo *caput* do art. 36 da Lei 9.504/97. Embora não haja um marco inicial de vedação da propaganda eleitoral (a lei estabelece apenas o marco inicial de sua autorização), o Tribunal Superior Eleitoral vem se posicionando no sentido de ser irrelevante a distância temporal entre o ato de propaganda e a data das convenções partidárias para escolha dos candidatos ou da própria eleição.

Isso significa que a propaganda extemporânea pode ocorrer a qualquer momento antes do dia 6 de julho, inclusive no ano anterior ao pleito. No julgamento do Recurso Especial Eleitoral nº 19.905/GO, o TSE reconheceu a prática de propaganda antecipada realizada no Rio de Janeiro, durante a inauguração de uma obra em maio de 2009, com vistas à eleição presidencial de outubro de 2010.

Um ponto de extrema importância quando se analisa a questão da propaganda extemporânea diz respeito aos atos de promoção pessoal, como as mensagens de natal, fim de ano, páscoa, dia das mães, faixas de congratulações, felicitações por datas comemorativas, muitas vezes realizados através da utilização de *outdoors*, estrategicamente posicionados em locais de grande circulação de pessoas.

Em que pese não haver, na maioria dos casos, pedido explícito de votos ou alusão ao pleito eleitoral, a jurisprudência vem se posicionando no sentido de que tais atos constituem verdadeira propaganda eleitoral antecipada, principalmente quando se trata de pessoa filiada a partido político e com carreira política.

Insta salientar que, mesmo durante o período em que a propaganda eleitoral é autorizada, há vedação expressa à utilização de *outdoors*, na forma do art. 39, § 8.º da Lei das Eleições. O próprio Tribunal Superior

Eleitoral tem acolhido a tese de que a veiculação de *outdoors* em celebração de aniversário de políticos constitui propaganda eleitoral antecipada.

A finalidade eleitoral desses atos de promoção pessoal evidencia-se pela massificação da imagem e do nome do futuro candidato em locais estratégicos e de intensa circulação de veículos e pessoas e, muitas vezes, com a utilização de símbolos do partido e de suas cores usuais, cujo único objetivo é fixar o nome destes candidatos de fato na mente do eleitor.

Quando se fala em propaganda eleitoral antecipada é importante destacar as regras previstas no art. 36-A da Lei 9.504/97, que traz as condutas autorizadas no período pré-eleitoral e que, portanto, não serão consideradas como de propaganda eleitoral extemporânea.

Dentre as regras, merece destaque aquela que autoriza a participação de filiados a partidos políticos ou de pré-candidatos em entrevistas, programas, encontros ou debates no rádio, na televisão e na *internet*, desde que não haja pedido de votos e seja assegurado o tratamento isonômico a todos os candidatos de fato. Tal regra tem sido duramente criticada pela doutrina, que alega tratar-se de norma de parâmetros genéricos, que dificultaria o combate à propaganda antecipada.

VEDAÇÕES E FORMAS DE PROPAGANDA ELEITORAL

O Código Eleitoral (arts. 242 e 243), a Lei das Eleições (art.39 §§ 6.º a 8.º e 10), bem como as resoluções do Tribunal Superior Eleitoral trazem normais gerais em relação à propaganda eleitoral, aplicáveis as suas diferentes formas de veiculação (pela *internet*, rádio, televisão, dentre outras...).

Como nas últimas eleições, o Tribunal Superior Eleitoral vedou nas campanhas anúncios em *outdoors* (importante lembrar que não caracteriza *outdoor* a placa afixada em propriedade particular, cujo tamanho não exceda a 4 m²), realização de showmícios e mesmo a participação de artistas com o objetivo de animar comícios e reuniões eleitorais.

Insta salientar ser irrelevante o fato de o artista ser ou não remunerado, já que a vedação abrange a apresentação paga e a gratuita, não se admitindo, ainda, a exibição de vídeos em telões durante a realização de

comícios, já que tal ato transmudaria o comício em *show*.

O chamado trio elétrico, por sua vez, poderá ser utilizado apenas como instrumento para sonorização dos comícios ou como carro de som, para divulgar mensagens dos candidatos e suas vinhetas de campanha, ficando vedada sua utilização para animar a plateia com a exibição de *show* artístico ou musical.

No rol das proibições constam também práticas como a distribuição de brindes, cestas básicas e outros tipos de vantagens materiais aos eleitores, podendo o candidato responder não apenas pelo emprego de propaganda vedada, mas também pela prática de captação ilícita de sufrágio. Da mesma forma, não será tolerada pela Justiça Eleitoral a colagem de propagandas eleitorais em bens públicos, como postes, viadutos, passarelas ou pontes.

A realização de propaganda eleitoral móvel nas vias públicas, através da utilização de cavaletes, bonecos ou cartazes é admitida, desde que não dificulte o bom andamento do trânsito de pessoas e veículos, devendo a colocação e retirada da propaganda ocorrer entre as 6 e as 22 horas.

No que tange aos veículos particulares, são permitidos o uso de adesivos e bandeiras, bem como o de placas que não ultrapassem o tamanho de 4 m², devendo a publicidade ser realizada de forma gratuita e espontânea e respeitar a legislação de trânsito.

Questão que vem merecendo destaque quando se trata de propaganda eleitoral é a possibilidade de utilização da *internet* para sua realização.

O Tribunal Superior Eleitoral editou a Resolução 23.370/11, que aponta as formas lícitas para a realização de propaganda eleitoral na *internet*. Segundo as regras estabelecidas, está liberada a publicação de *sites* para fins eleitorais, desde que o endereço eletrônico da página tenha sido informado aos cartórios eleitorais e o provedor seja estabelecido no Brasil. Também está permitida a propaganda eleitoral mediante mensagem eletrônica, desde que para endereços cadastrados gratuitamente pelo candidato, partido ou coligação. Por fim, é permitida a propagando por meio de *blogs* e redes sociais, como *Facebook* e *Twitter* e *Orkut*.

Importante ressaltar que se proíbe qualquer tipo de propaganda elei-

toral paga pela *internet*, sendo vedado, ainda, mesmo que gratuitamente, a veiculação de propaganda eleitoral na *internet* em sítios de pessoas jurídicas, com ou sem fins lucrativos e em *sites* oficiais ou hospedados por órgãos da Administração Pública direta ou indireta da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Por fim, prevê o art. 57-I da Lei 9.504/97 que a Justiça Eleitoral poderá determinar a suspensão, por 24 horas, do acesso a todo conteúdo informativo dos sítios da *internet* que deixarem de cumprir as disposições legais sobre propaganda eleitoral, sendo o tempo de suspensão duplicado a cada reiteração.

CONCLUSÃO

A propaganda eleitoral consiste no meio mais eficiente e democrático de divulgação das metas e programas de governo dos candidatos que disputam um certame eleitoral e tem como base o Princípio da Publicidade, que garante ao cidadão amplo acesso à informação. Tal mecanismo aperfeiçoa-se a cada eleição, com a edição de Instruções pelo Tribunal Superior Eleitoral, propiciando maior segurança jurídica àqueles que participam do processo eleitoral.

O maior objetivo da Justiça Eleitoral é garantir que os avanços tecnológicos e as diversas formas de propaganda sejam utilizados de forma lícita por todos os candidatos ao pleito, coibindo os abusos que porventura ocorram ao longo do processo eleitoral e garantindo a isonomia entre todos os participantes.

Somente através de um eficaz controle dos abusos e excessos cometidos pelos candidatos na exposição de suas ideias por intermédio da propaganda é que a Justiça Eleitoral poderá garantir o equilíbrio de forças nas eleições. A garantia de tal equilíbrio é o principal desafio do magistrado eleitoral. ♦

Propaganda Eleitoral

Juliane Mósso Beyruth de Freitas Guimarães¹

INTRODUÇÃO

A propaganda eleitoral é a propaganda política destinada ao convencimento do eleitorado, a fim de angariar votos e vencer o certame eleitoral, seja pelo sistema majoritário, seja pelo proporcional². O tema é tratado na Lei 9.504/97, em seus artigos 36 a 57-I, bem como por Resoluções editadas pelo Tribunal Superior Eleitoral, no exercício da função normativa que lhe é conferida pelo artigo 1º, parágrafo único e 23, IX do Código Eleitoral e artigo 105, *caput* da Lei das Eleições (Lei 9.504/97). No que concerne ao pleito eleitoral do ano de 2012, o Tribunal Superior Eleitoral expediu a Resolução 23.370 de 13.12.11.

Há diversos princípios que norteiam o tema: isonomia, legalidade, transparência, liberdade e responsabilidade. No que tange à isonomia, há que se destacar que o postulado democrático pressupõe igualdade de condições e oportunidades entre os candidatos, concedendo-se tratamento igualitário no momento da veiculação das propostas, programas, projetos e ideias em sede de propaganda eleitoral, enfraquecendo, pois, a influência do poder político e econômico nas eleições. O que se busca evitar é o desequilíbrio no pleito eleitoral em razão da desigualdade de oportunidades eventualmente concedidas aos candidatos ou partidos políticos. A propaganda eleitoral é disciplinada em lei e, portanto, possui caráter público, cogente e independe de derrogação por parte de eventuais interessados.

1 Juíza de Direito do TJERJ (Titular da Vara de Família, Infância, Juventude e Idoso de Maricá)

2 Pereira, Luiz Márcio e Molinaro, Rodrigo, *Propaganda Política: Questões práticas relevantes e temas controversos da propaganda eleitoral*, 1ª edição. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2012, p. 71.

É permitida a liberdade relativa à criação da mensagem a ser difundida, vedada a censura prévia na propaganda eleitoral gratuita, como reza o artigo 53, *caput* da Lei 9.504/97. Da mesma forma, ao se dirigirem ao eleitorado, os candidatos devem transmitir informações pautadas na verdade dos fatos e na transparência. Por consequência, à luz do princípio da responsabilidade, candidatos, partidos e coligações são, nas esferas administrativa, cível e criminal, os responsáveis pela veiculação da propaganda eleitoral, por seu conteúdo e eventuais excessos, sendo possível, também, a responsabilização do veículo e do agente que realizarem a propaganda eleitoral irregular. Como exemplo de responsabilização do veículo que realiza a propaganda eleitoral, podemos citar o disposto no artigo 57-F e parágrafo único da Lei 9.504/97.

DESENVOLVIMENTO

No que se refere ao prazo da propaganda, há que se esclarecer que a Lei 9.504/97 (Lei das eleições) estabelece que a propaganda eleitoral somente é permitida após o dia 05 de julho do ano da eleição, data esta que coincide com o prazo final para o registro das candidaturas; vale dizer, o prazo legal para a realização de propaganda eleitoral compreende o período entre o dia 06 de julho e o primeiro sábado de outubro do ano do pleito, já que as eleições são sempre realizadas no primeiro domingo do mês de outubro, como prega o artigo 1º, *caput* da Lei 9.504/97.

O grande desafio dos operadores do direito na seara eleitoral se refere à fiscalização da propaganda antecipada, sendo certo que, muitas vezes, tal propaganda é realizada de forma subliminar, travestida de atos de promoção pessoal. Não raro, tal propaganda subliminar é realizada muito antes dos registros das candidaturas e independentemente do pedido expresso de votos.

Neste diapasão, cumpre salientar que a doutrina e a jurisprudência pátrias têm consolidado entendimento no sentido de que o dia do registro das candidaturas não é o marco inicial para a atuação da Justiça Eleitoral na apuração de abuso de poder político ou econômico, tampouco para a fis-

calização de eventual propaganda realizada de forma subliminar. Aliás, não é incomum que a propaganda antecipada venha acompanhada de alguma forma de abuso de poder, seja ele político ou econômico.

Segundo leciona José Jairo Gomes, “*O uso da AIJE para discussão de abuso de poder ocorrido antes do pedido de registro tem a suprema vantagem de permitir que os legitimados ingressem com a demanda até a data da diplomação. Esse fato, por si só, já representa inestimável vantagem para a cidadania, controle e lisura do pleito....Não é demais lembrar que, na aplicação da lei, deve o intérprete atentar aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum (LICC, art. 5º). Por óbvio, atende às exigências do bem comum ensejar que os fatos nocivos às eleições tenham prazo maior para serem levados às barras da Justiça e lá conhecidos e julgados. Atualmente, é pacífica a jurisprudência no sentido de que o abuso de poder econômico ou político ocorrido antes ou depois do pedido de registro deve ser questionado em sede de AIJE*”. (in *Direito Eleitoral*, Ed. Atlas S.A, 8ª edição, revista, atualizada e ampliada, 2012, p. 475).

Neste sentido, aliás, cabe também trazer à colação os seguintes julgados:

“...Admite-se a ação de investigação judicial eleitoral, fundada no art. 22 da LC 64/90, que tenha como objeto abuso ocorrido antes da escolha e registro do candidato (Resp n. 19.502/GO, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 1º-4-2002, e 19.566/MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJ de 26-4-2002.... (TSE-RO n. 722/PR, de 15-6-2004- DJ 20-8-2004, P. 125).

“*Agravo Regimental no Recurso Ordinário nº 1.638/AM*

Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO.

ORDINÁRIO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL – AIJE. FATOS OCORRIDOS ANTES DO PERÍODO ELEITORAL. POSSIBILIDADE. REITERAÇÃO

DE RAZÕES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. I – É possível a propositura de AIJE para apurar fatos anteriores ao período eleitoral. II – O agravante deve atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada, não se limitando a reproduzir as razões do pedido indeferido (Súmula 182 do Superior Tribunal de Justiça). III – Decisão agravada que se mantém pelos seus próprios fundamentos. IV – Agravo regimental a que se nega provimento. DJE de 1º. 2.2010”.

“Agravo regimental. Agravo de instrumento. Investigação judicial. Possibilidade. Apuração. Fato. Anterioridade. Período eleitoral. Abuso de poder. Caracterização. Distribuição. Calendário. Prefeito. Candidato. Reeleição. Irrelevância. Ausência. Nome. Partido político. Matéria de fato. Prova. Reexame. Impossibilidade. É possível a instauração de ação de investigação judicial eleitoral para a apuração de fatos abusivos sucedidos antes do início do período eleitoral. A distribuição de calendários com destaque a obras e realizações da administração municipal caracteriza evidente promoção pessoal do prefeito candidato à reeleição, com conotação eleitoreira, configurando abuso de poder punível nos termos do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, sendo irrelevante a ausência de elemento identificador de pessoa ou partido político. O reexame de matéria fático-probatória é Providência vedada nesta instância, por imposição do teor das súmulas nº 7/STJ e nº 279/STF. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 12.099/SC, rel. Min. Arnaldo Versiani, em 15.4.2010”.

Os juízes incumbidos da função eleitoral têm o poder de polícia no que se refere à fiscalização da propaganda eleitoral. O artigo 242, parágrafo único do Código Eleitoral dispõe o seguinte:

“Parágrafo único. Sem prejuízo do processo e das penas cominadas, a Justiça Eleitoral adotará medidas para fazer impedir ou cessar imediatamente a propaganda realizada com infração do disposto neste artigo”.

No que concerne à propaganda eleitoral, deve ser destacado que os juízes eleitorais exercem o poder de polícia em atividade atípica, na medida em que há prevalência da natureza administrativa nesta atuação, que, aliás, independe de provocação. Não se trata, pois, de violação ao comando constitucional de separação dos Poderes supostamente oriunda da indevida interferência do Poder Judiciário na esfera de outros poderes. Ao revés. Há que se respeitar sempre as normas constitucionais, em especial a prevista no artigo 37 da CRFB e, em caso de omissão ou abuso, cabe, sim, ao Poder Judiciário agir.

Segundo Diogo de Figueiredo Moreira Neto³, *“Sem a superação do tabu, inúmeras formas de violação indireta da legalidade, os vícios de legalidade, os vícios de finalidade apontados neste trabalho, ficariam irremediavelmente excluídos do controle jurisdicional, o que seria inadmissível no próprio sistema vigente (art. 5º, XXXV, da Constituição)”. ...Embora o núcleo de escolhas administrativas que atendam otimamente ao interesse público continue insindicável, os seus limites, não só podem como devem ser contrastados pelo Judiciário...A plena cognição dos fatos é indispensável para que o juiz dela retire o que é sindicável e o que não é sindicável: pois se alguém deve dar a última palavra sobre os limites da discricionariedade, há de ser o Judiciário...*

Discricionariedade é a qualidade da competência cometida por lei à Administração Pública para definir, abstrata ou concretamente, o resíduo de legitimidade necessário para integrar a defi-

3 Neto, Diogo de Figueiredo Moreira, *Legitimidade e Discricionariedade*, 4ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002.

nição de elementos essenciais à prática de atos de execução voltados ao atendimento de um interesse público específico...Aceito, assim, que o respeito à finalidade é matéria de legalidade estrita, chega-se comodamente à conclusão de Caio Tácito de que a discricionariedade não é, realmente, um "cheque em branco", mas tem limites, além dos quais sua ilegitimidade manifesta-se como ilegalidade. É o que se pretende demonstrar, estabelecendo as hipóteses em que o poder estatal a ser exercitado pela Administração pode ser abusado ou desviado ao arrepio do interesse público, cujo atendimento é sua própria justificação, a pretexto de manejo da discricionariedade".

O artigo 14 da Constituição da República Federativa do Brasil prega que:

"A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

Plebiscito;

Referendo;

Iniciativa popular".

Dispõe ainda o parágrafo 9º do referido dispositivo:

"Lei Complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta".

É de suma importância citar também a redação do artigo 37 da Carta Magna:

"A Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios

obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

...Parágrafo 1º - A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos”.

Pelo que se infere dos dispositivos citados, a título de exemplo, não é dado a um candidato que eventualmente já esteja exercendo algum mandato, como ocorre nos casos de tentativa de reeleição, utilizar seu nome ou sua imagem para promover os atos de sua gestão. Como ressaltado, a publicidade deverá ter caráter exclusivamente informativo e não de promoção pessoal daquele que exerce o cargo público.

Neste diapasão, reputo pertinentes os ensinamentos de José Jairo Gomes⁴, que ora passo a transcrever:

“Para formar sua convicção, o órgão judicial goza de liberdade para apreciar o acervo probatório, devendo atentar aos fatos e às circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes. A esse respeito, o artigo 23 da LC n. 64/90 dispõe que:

“O Tribunal formará a sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral.”

⁴ Gomes, José Jairo, *Direito Eleitoral*, 8ª edição. Editora Atlas S.A, 2012, p. 502.

Claro está, portanto, que o magistrado deve imergir na realidade que circunda as eleições, vivendo-a com interesse, sendo imperdoáveis a omissão e a apatia. Só assim ser-lhe-á possível alcançar exata compreensão do contexto em que seu julgamento se insere”.

CONCLUSÃO

O que se discute no presente é exatamente a prática de condutas potencialmente passíveis de causar desequilíbrio ao pleito eleitoral e de comprometer a sua lisura e, particularmente neste tocante, não é dado ao magistrado permanecer inerte ou alheio a fatos notórios ou a regras de experiência comum, diante de qualquer afronta ao princípio da igualdade, princípio este basilar da democracia, tão duramente conquistada ao longo dos tempos. ♦

REFERÊNCIAS

GOMES, José Jairo, *Direito Eleitoral*, 8ª edição. Editora Atlas S.A, 2012.

PEREIRA, Luiz Márcio e Molinaro, Rodrigo, *Propaganda Política: Questões práticas relevantes e temas controvertidos da propaganda eleitoral*, 1ª edição. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2012.

NETO, Diogo de Figueiredo Moreira, *Legitimidade e Discricionariedade*, 4ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002.

Propaganda Eleitoral

Leise Rodrigues de Lima Espírito Santo¹

A propaganda eleitoral propriamente dita e a propaganda destinada ao convencimento do eleitorado pelo sistema majoritário ou proporcional. Não se confundem com as propagandas partidária ou intrapartidária e, menos ainda, com a publicidade institucional.

A Lei das Eleições é regida por Resoluções editadas pelo Tribunal Superior Eleitoral. Com relação às eleições municipais de 2012, o TSE expediu a Resolução nº. 23.370/11, que consolida as regras aplicáveis à publicidade eleitoral.

A propaganda eleitoral, neste ano, somente foi admitida a partir de 06 de julho de 2012, portanto ano da eleição, vez que esgotado o prazo de registro das candidaturas, que é 05 de julho do corrente ano, permitindo que os candidatos iniciem e executem atos de propaganda e campanha.

A propaganda gratuita por meio televisivo e por radiofusão cessa na antevéspera da eleição (CE, art. 240, parágrafo único; LE, art. 47, *caput*). Já no dia da eleição, a vedação para qualquer tipo de propaganda política e explícita e qualquer ato desta natureza, é tipificado penalmente, como se observa do art. 39, parágrafo 5º., da Lei nº 9.504/97, Resolução TSE nº 23.370/11, art. 54.

Art. 39, § 5º.. Constituem crimes, no dia da eleição, puníveis com detenção, de seis meses a um ano, com a alternativa de prestação de serviços a comunidade pelo mesmo período, e multa no valor de cinco mil a quinze mil UFIR:

I - o uso de alto-falantes e amplificadores de som ou a promoção de comício ou carreatas;

¹Juíza de Direito Titular da 245ª Zona Eleitoral e da 5ª Vara de Família da Capital.

- II - a arregimentação de eleitor ou a propaganda de boca de urna; (redação dada pela Lei nº 11.300/06);
- III - a divulgação de qualquer espécie de propaganda de partidos políticos ou de seus candidatos. (redação dada pela Lei nº 12.034/09).

A propaganda eleitoral veiculada também em sítios de internet, em sítios eleitorais, blog ou rede social deve ser retirada até a antevéspera do pleito eleitoral.

Sendo cerca de três meses de propaganda eleitoral, além das hipóteses de segundo turno, o qual consiste em nova eleição, quando começa um novo período de propaganda.

O autor José Jairo Gomes classifica a propaganda eleitoral sob três critérios: “o sentido, a forma de veiculação e o momento em que é realizada, descrevendo que, quanto ao sentido, ela pode ser qualificada como positiva ou negativa. No que tange à forma de realização, a propaganda pode ser expressa ou subliminar, esta última e de forma sutil, disfarçada, implícita, que persuade o eleitor de modo velado atuando no seu subconsciente. Entretanto, em relação ao momento em que é realizada, a propaganda pode ser tempestiva ou extemporânea”.

A propaganda veiculada prematuramente, expressa ou subliminar, desequilibra a disputa eleitoral, vulnerando a isonomia entre os candidatos.

Além dos prazos e da classificação, a propaganda eleitoral deve ser orientada pelos Princípios da Legalidade, da Liberdade, da Isonomia, da Veracidade, da Transparência e da Responsabilidade.

A União detém a competência legislativa, privativa, a respeito de Direito Eleitoral, nos termos do art. 22, I, da CRFB, sem prejuízo da função normativa outorgada à Justiça Eleitoral.

Os princípios da Liberdade e da Legalidade devem atender ao interesse público e social. Já o Princípio da Isonomia dá oportunidade aos candidatos a terem tratamento igualitário, por ocasião das propostas, programas, projetos e ideias no âmbito da propaganda eleitoral.

Quanto ao Princípio da Transparência, as informações devem consistir em ética, em veracidade, para que haja a identificação dos partidos e coligações na propaganda eleitoral.

O Código Eleitoral, no art. 242, *caput* - com a redação conferida pela Lei nº 7.476/86 - , já estabelecia a propaganda de forma a especificar a legenda partidária, somente em língua nacional, sem o uso de meios a induzir, de forma equivocada, a opinião pública e o estado psíquico dos eleitores.

À luz do Princípio da Responsabilidade, os candidatos, partidos e coligações são responsáveis pela veiculação da propaganda eleitoral na esfera administrativa, cível e criminal, cabendo ao agente e ao veículo que realizou propaganda irregular tais penalidades.

Ressalte-se que, como decorrência do Princípio da Responsabilidade, compete aos candidatos, aos partidos políticos e as coligações a retirada de toda publicidade eleitoral até 30 dias depois do pleito, com a restauração do bem em que tiver sido fixada (Resolução TSE nº 23.370/11, art. 88, *caput*). Embora exista tal norma, nem sempre é cumprida, acarretando problemas de ordem urbana e sem sanção por parte dos Governos Estaduais e Prefeituras.

A participação de “filiados a partidos políticos ou de pré-candidatos” em entrevistas, programas, encontros ou debates passou a ser expressamente admitida (LE, art. 36-A, I; Resolução TSE nº 23.370/11, art. 2º, I), embora a regra do art. 36-A, I. da Lei das Eleições seja alvo de críticas doutrinárias, já que teria adotado parâmetros genéricos e amplos, a ponto de obstruir o combate a propaganda antecipada.

A propaganda eleitoral eventualmente realizada até o dia 5 de julho do ano eleitoral é extemporânea, prematura ou antecipada, sujeitando os responsáveis ou beneficiários a aplicação de multa de R\$ 5.000,00 a R\$ 25.000,00, ou no equivalente ao custo da propaganda, o que for maior (LE, art. 36, § 3º; Resolução TSE nº 23.370/11, art. 1º, § 4º).

Atualmente, o art. 40-B, *caput*, da Lei das Eleições exige que a representação sobre propaganda irregular seja instruída com prova da autoria ou do prévio conhecimento do beneficiário, caso não seja ele o responsável (Resolução TSE nº 23.370/11, art. 74, *caput*).

Finalmente, cabe ressaltar que o art. 242, *caput*, do Código Eleitoral, com a redação dada pela Lei nº 7.476/86, não admite a propaganda em língua estrangeira e proíbe o uso de meios publicitários destinados a criar, artificialmente, na opinião pública, estados emocionais, mentais ou passionais.

O VOTO ELETRÔNICO

Podemos estabelecer uma nota histórica sobre a “moralização dos costumes eleitorais pelo processo eleitoral eletrônico (segurança do voto) e pela lei de compra de voto (validade de voto). No tocante às reformas no Direito Eleitoral, o grande avanço, inclusive tecnológico, começou na Presidência do TSE pelo culto e notável Ministro Carlos Mario da Silva Veloso e naquela época visava-se a encontrar um meio eficaz para evitar fraudes no processo eleitoral.

Surgiram nesse período estudos para criar a informatização eleitoral, chegando-se à urna eletrônica de baixo custo, considerando-se a tecnologia empregada e a parte física. Assim, as mudanças moralizaram o processo eleitoral e o meio que consagra a cidadania - direito de sufrágio. Com o sistema eletrônico de votação, as urnas eletrônicas são previamente preparadas pela Justiça Eleitoral, observando seu carregamento de memória, o teste de seu funcionamento e a aposição de lacres (art. 8º da Resolução nº 20.563 do TSE).

Com a entrada em vigor da Lei nº 12.034/2009, que alterou a Lei das Eleições - entre outras -, agora o eleitor deverá, no momento da votação, apresentar documento de identificação com fotografia, além do título de eleitor, permanecendo a vedação de portar aparelhos celulares e filmadoras dentro da cabine de votação, evitando que o crime organizado pratique violência ou coação para captação de votos.

A composição das Juntas Eleitorais e das mesas receptoras de votos será feita nos termos e no prazo previstos nos arts. 63, §§ 1º e 2º, e 64 da Lei nº 9.504/97, e art. 120 do CE, respectivamente.

O Juiz Eleitoral mandará publicar em jornal oficial, onde houver e, não havendo, no cartório, em lugar visível, as nomeações que tiver feito, bem como intimará os nomeados, por meio dessa publicação, para constituírem as mesas receptoras no dia e lugares designados, às 7 horas, para o primeiro turno e, para o segundo turno de votação (CE art. 129, § 4º.), se houver.

A Resolução nº 21.633/2004 do TSE estabeleceu que a votação eletrônica será feita no número do candidato ou da legenda partidária, devendo o nome e a fotografia do candidato, bem como a sigla do partido político, aparecerem no painel da urna eletrônica, com a expressão designadora, no masculino ou feminino, do cargo disputado, conforme o caso (art. 59, § 1º. da Lei nº 9.504/97).

Assim, as urnas eletrônicas, no dia da votação, já estarão “alimentadas” por programas de tabelas, partidos, candidatos, etc.

O eleitor poderá votar desde que seu nome conste do caderno de votação e exiba documento que comprove sua identidade. E a votação será encerrada às 17 horas.

Concluída a votação eletrônica, o presidente emitirá o boletim de urna em 5 vias, contendo o resultado da respectiva seção eleitoral e, portanto, com a urna será enviado também o boletim de contagem (art. 154, VII do CE), que será emitido eletronicamente em 5 vias de igual teor pela própria mesa, devendo ser assinadas pelo presidente, pelo primeiro secretário e pelos fiscais que o desejarem.

Até as 12 horas após o término da votação, o Juiz Eleitoral deverá comunicar ao TRE competente e aos delegados dos partidos políticos ou coligações o número de eleitores que votaram em cada seção e em toda a zona a ele atribuída para o exercício da jurisdição, sob pena de ser processado (art. 156 do CE).

Portanto, com o advento da Lei nº 9.504/97, a regra da votação foi invertida, ou seja, a votação manual passou a ser exceção, quando a votação eletrônica não for possível por defeito da máquina. ♦

BIBLIOGRAFIA

- DIREITO ELEITORAL - de Marcos Ramayana - 12ª edição revista, ampliada e atualizada pela Lei nº 135, de 04/06/2010.
- PROPAGANDA POLÍTICA - de Luiz Marcio Pereira e Rodrigo Molinaro.
- DIREITO ELEITORAL ESQUEMATIZADO - de Thales Tacito Cerqueira e Camila Albuquerque Cerqueira.
- LEGISLAÇÃO ELEITORAL BRASILEIRA - de Marcos Ramayana. Legislação do TSE; do TRE; do STF; e jurisprudências.

Propaganda Eleitoral: A Propaganda Subliminar e outras Formas de Publicidade de Aparente Cunho Institucional¹

Leonardo Cardoso e Silva²

A denominada propaganda institucional ou de governo não deveria ser uma espécie do gênero propaganda política, uma vez que, diante do disposto no artigo 37, parágrafo 1º, da CRFB/88, é obrigatório o seu caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

É de se destacar, ainda, que a propaganda institucional, cujos gastos são suportados pelo erário público, não pode ser utilizada para promoção política ou eleitoral dos administradores públicos. A mesma deve restringir-se à efetiva comunicação de temas diretamente relacionados para o bem estar da coletividade, como, por exemplo, campanhas públicas de saúde ou prevenção de acidentes, ou, ainda, de comprovada gravidade e urgência.

De tal maneira, a publicidade de governo está diretamente vinculada aos princípios inerentes à Administração Pública, insertos no artigo 37 da CRFB/88, em especial os da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Ademais, o seu fundamento de validade se liga à transparência que deve nortear os atos da administração.

¹Fonte: DJ 20/10/2006, julgamento em 05/10/2006 e DJ 07/12/2001, julgamento em 13/09/2001.

²Juiz de Direito do TJERJ – Titular 2ª Vara Cível e Juizado Especial Cível Adjunto de Queimados.

Destarte, as imposições mencionadas acima vêm sendo violadas de maneira subliminar, a partir de uma estratégia de marketing construída para legitimar propagandas de governo identificadas com os gestores públicos, não diretamente com a exposição do nome político, mas indiretamente, pela frase, bordão ou pelo slogan que marca determinada administração.

Assim, já se tornou bastante comum a cada governo, a substituição da frase, do bordão ou do slogan publicitário que irá acompanhar a nova gestão que assume. Tal marca é amplamente massificada junto à população como uma espécie de assinatura do governante, ao qual está umbilicalmente associada.

Importante destacar que a Emenda Constitucional n. 16, de 04.06.1997, contribuiu para tal prática, na medida em que possibilitou a reeleição para os cargos de Presidente da República, Governador e Prefeito, sendo certo que, quando se trata de disputa para o mesmo cargo não há a desincompatibilização, que ocorre quando se refere a cargo diverso.

Nesse contexto, a estratégia adotada pelos governantes que estão buscando a reeleição tornou a propaganda institucional um instrumento de propaganda eleitoral dos Chefes do Poder Executivo e seus possíveis sucessores políticos.

Denote-se, ainda, que, na maioria das vezes, o conteúdo do material de propaganda não preenche a exigência constitucional da observância da finalidade informativa, consistindo, a rigor, numa repetitiva divulgação de um cenário de crescimento e melhoria das condições de vida da população, para criar e difundir a ideia de que tudo vai bem e de que aquele determinado governo é muito positivo, atuante e realizador.

O Tribunal Superior Eleitoral entende que a propaganda tida como institucional não deve ser aceita, por violar o determinado pelo artigo 37, parágrafo 1º, da CRFB/88. Cumpre destacar os seguintes julgados acerca do tema: REsp n. 26081/RN – Relator: Ministro José Delgado (1); REsp n. – 19331/GO – Relator Ministro Sepúlveda Pertence (2).

A utilização da publicidade oficial, em especial durante o período eleitoral, deve observar o mencionado acima, devendo ser aferida a utilidade e necessidade pública, bem como os princípios constitucionais insertos

no artigo 37 da CRFB/88.

Ademais, existem restrições legais no tocante às propagandas institucionais, sendo certo que, sob o aspecto temporal, são duas restrições: a primeira, que estabelece um limitador de gasto com tais tipos de propaganda no ano eleitoral, que vigora já a partir de 1º de janeiro do ano do pleito; a segunda, que impõe a vedação de publicidade de governo nos três meses anteriores à eleição.

De tal maneira que, a partir do dia 1º de janeiro do ano eleitoral, os agentes públicos não podem realizar despesas com publicidade dos órgãos públicos federais, estaduais e municipais, bem como das respectivas entidades da administração indireta, que excedam à média dos gastos nos três últimos anos que antecedem o pleito ou do último ano imediatamente anterior à eleição, nos termos da Lei Eleitoral, artigo 73, VII, prevalecendo o que for menor, conforme jurisprudência do TSE.

A legislação eleitoral também proíbe a realização de publicidade institucional nos três meses que antecedem o pleito, com a exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência do mercado e ressalvados, ainda, os casos de grave e urgente necessidade pública, reconhecidos pela Justiça Eleitoral.

A segunda restrição temporal à publicidade de governo, que impõe a vedação no período próximo ao certame eleitoral, incide sob o aspecto espacial, apenas na esfera de realização do pleito.

Em última análise, diante das imposições legais impostas, a atuação do Poder Judiciário (Justiça Eleitoral) é fundamental para preservar os princípios da isonomia, impessoalidade e da moralidade.

No tocante ao patamar legal de gastos, a partir de 1º de janeiro de anos eleitorais, os agentes públicos estão impedidos de realizar despesas com publicidade dos órgãos públicos, bem como das respectivas entidades da administração indireta que excedam à média dos gastos nos últimos anos que antecedem o pleito ou do último ano imediatamente anterior à eleição.

Embora o artigo 73, VII, da LE não seja explícito, a interpretação correta é a de que, entre a média dos últimos anos e o gasto do ano anterior ao do pleito, deverá prevalecer o menor *quantum*.

Destarte, além de preponderar entre a média dos últimos anos e o gasto do ano anterior ao do pleito, o que for menor, faz-se necessário, por decorrência lógica do princípio da razoabilidade, estabelecer um critério de proporcionalidade no ano eleitoral, no período que antecede a vedação de realização de propaganda de governo.

Conforme já mencionado em epígrafe, o confronto das duas limitações temporais à publicidade institucional conduz à conclusão de que, em ano de eleição, a propaganda de governo fica praticamente toda concentrada, tão somente, no primeiro semestre, devendo ser observado o calendário eleitoral, que estabelece que o pleito ocorra no primeiro domingo do mês de outubro, o que faz com que a restrição legal vigore a partir do início de julho de ano do pleito.

Conclui-se, portanto, que não atende ao espírito da norma proibitiva admitir que, em apenas um semestre, seja realizado dispêndio equivalente à média dos últimos três anos, ou na mesma proporção do efetuado em todo o ano anterior, o que for menor.

Tal interpretação traduz, na realidade, permitir gastos proporcionalmente acima da média em publicidade institucional, exatamente no semestre que antecede a eleição, o que não pode ser aceito, devendo ser observada uma proporção, qual seja, limitada a média dos três últimos anos ou aos gastos do ano anterior ao pleito, o que for menor, devendo o dispêndio ficar restrito à metade desse limite, uma vez que se trata apenas do primeiro semestre, razão pela qual não se justifica, de forma alguma, a utilização integral do limite equivalente ao de um ano.

É certo que a aludida interpretação visa a proporcionar a observância do princípio da isonomia entre os candidatos, com os postulados gerais de probidade administrativa, sobretudo para inibir a utilização de recursos públicos para atender às pretensões político-eleitorais do governante.

Em relação às propagandas subliminares, os administradores públicos trazem à baila diversas táticas e artifícios visando a mascarar a propaganda político-eleitoral nas veiculações de propaganda institucional.

Entre as práticas mais usuais, vale destacar a utilização de cores, slogans, que passam a carrear associação imediata com o administra-

dor público.

Os benefícios eleitorais de propaganda eleitoral escamoteada em institucional são incalculáveis, posto que disseminam determinadas práticas que difundem e massificam as mensagens e imagens escolhidas pelo governante, que visam captar votos e simpatia dos eleitores, utilizando de maneira indevida da máquina estatal para benefício próprio e de seu partido.

Em havendo propaganda subliminar, a obrigatoriedade de remoção da mesma, caso seja na modalidade fixa, é do próprio agente público responsável pela veiculação, devendo, contudo, a fiscalização ser exercida pelo órgão do Ministério Público com atribuição eleitoral, podendo, ainda, ser realizada pelos outros partidos e coligações.

Cumprido denotar, ainda, que as penalidades de multa e de cassação do registro ou diploma aplicam-se sem embargo das demais sanções de caráter constitucional, administrativo ou disciplinar fixado pelas demais leis vigentes (Lei Eleitoral artigo 78; Resolução TSE n. 23.370/11, artigo 50, parágrafo 4º e 5º).

É a própria Lei n. 9.504/97 que estabelece no parágrafo 7º do artigo 73 que todas as condutas elencadas no *caput*, inclusive as relativas às restrições para a propaganda institucional, também caracterizam atos de improbidade administrativa, nos termos do artigo 11, I, da Lei n. 8.249, de 02.06.1992, sujeitando-se, assim, aos ditames desse diploma legal, já que atentam contra os princípios da Administração Pública, por ofenderem os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições.

De tal maneira, podemos concluir que a veiculação de publicidade de governo em desconformidade com a Lei das Eleições eclodirá as cominações de índole eleitoral, e, também, aquelas da Lei de Improbidade Administrativas, quais sejam, ressarcimento integral do dano, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, pagamento de multa civil e proibição de contratar com o poder público ou receber benefícios ou incentivos fiscais e creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica.

Nos casos das cominações de índole eleitoral, havendo representação e sendo a mesma acolhida, será decretada a cassação do registro ou do

diploma do candidato beneficiado, além do mesmo ser declarado inelegível pelo período de até oito anos, nos termos da Lei da Ficha Limpa.

Pelo exposto, podemos concluir que existem instrumentos eficazes para coibir as propagandas em desconformidade com a Legislação em vigência, aquelas ditas como institucionais, mas que, em sua essência, abrigam a promoção dos políticos ou seus candidatos, uma vez que visam à promoção pessoal, em total desconformidade com os princípios Constitucionais inerentes a uma Administração Pública transparente e de acordo com o escopo primordial do mandato outorgado pelo eleitor. ♦

Inelegibilidade e Proibidade Administrativa - a LC 135/2010 na Doutrina e Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior Eleitoral

Lúcia Regina Esteves de Magalhães¹

INTRODUÇÃO

Dentre os temas abordados no I Seminário de Direito Eleitoral para as eleições municipais de 2012, o mais relevante, a meu sentir, consiste em analisar as inelegibilidades sob o ponto de vista da Constituição Federal de 1988, abordando a doutrina mais atual sobre o tema e a jurisprudência dos Tribunais Superiores, mormente em razão da Lei Complementar nº 135/2010, popularmente denominada de “Lei da Ficha Limpa”, a qual alterou a Lei Complementar nº 64/90, que por sua vez normatizou o § 9º do artigo 14 da Carta Republicana de 1988 sobre as inelegibilidades, trazendo significativos avanços na defesa da cidadania, da moralidade pública e do Estado Democrático de Direito.

DESENVOLVIMENTO

Pois bem, a promulgação da Constituição Federal de 1988 trouxe à tona o momento em que o processo eleitoral brasileiro adquire contornos

¹Juíza Titular da 19ª Vara Criminal da Comarca da Capital.

mais democráticos, se comparado com os modelos ditatoriais da recente história pátria, sendo a inelegibilidade erigida como um dos pilares da moralidade administrativa, principalmente nos termos do artigo 14, § 9º da Constituição Federal de 1988 que diz respeito à normalidade e à legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico e político.

Ressalte-se que em junho de 2010, num contexto de efervescentes mobilizações sociais como resposta da opinião pública a constantes escândalos de corrupção e renúncia ao mandato de diversos ícones da política brasileira, foi editada a Lei Complementar nº 135/2010, tratando-se de diploma legal originário de projeto de iniciativa popular no qual foram coletadas perto de um milhão e seiscentas mil assinaturas em todo o Brasil, com o propósito de afastar da disputa eleitoral os que não possuam vida pregressa compatível com a moralidade necessária ao desempenho de mandato político. Para isso, a referida norma inovou ao estabelecer novas e mais rígidas hipóteses de inelegibilidade, limitando direitos políticos passivos, por exemplo, daqueles que tenham alguma condenação criminal ou por improbidade administrativa em órgãos colegiados do Poder Judiciário, além de prolongar o prazo de inelegibilidades mínimo de 3 (três) para 8 (oito) anos.

Com efeito, antes de adentrarmos na análise aprofundada do tema e até para servir de norte na compreensão do trabalho, é imperioso ressaltar que os direitos políticos são o conjunto de normas e garantias fundamentais que permitem ao nacional ter influência na vida pública, bem como efetiva participação nos processos políticos de tomada de decisões, sendo por isso considerados direitos históricos ou fundamentais de primeira dimensão, atuando como proteção máxima a favor das liberdades individuais contra intervenções do Estado.

Nesta linha, o direito de sufrágio, núcleo dos direitos políticos, é caracterizado pela capacidade eleitoral ativa que em breves palavras pode ser definida como a capacidade de ser eleitor, ou seja, de votar, e pela capacidade eleitoral passiva, isto é, o direito de ser votado, esta subdividida em condições de elegibilidade e causas de inelegibilidade.

Por sua vez, a capacidade eleitoral ativa é a garantia ao nacional de votar em eleições, plebiscitos e referendos. O exercício do sufrágio ativo

ocorre com o exercício do voto, que pressupõe, em suma: a) alistamento eleitoral (artigo 42 do Código Eleitoral – Lei n. 4.737, de 15.7.1965); b) nacionalidade brasileira (artigo 14, § 2º, CF/88); c) não ser conscrito (artigo 14, § 2º, CF/88); d) idade mínima de 16 anos (artigo 14, § 1º, inciso II, alínea “c”, da CF/88).

A seu turno, a capacidade eleitoral passiva – ou elegibilidade – é o direito de o cidadão-eleitor receber votos e ser eleito, como aponta a lição do ilustre FRANCISCO DIRCEU BARROS², *in verbis*: “A elegibilidade é o direito subjetivo público de submeter alguém - o seu nome - ao eleitorado, visando à obtenção de um mandato”.

Portanto, as condições de elegibilidade estão dispostas no artigo 14, § 3º, da CF/88, configuram os denominados direitos políticos positivos, as quais, em contrapartida, prevê as causas de inelegibilidade, os direitos políticos negativos, previstos na Constituição Federal e em lei complementar, sendo as primeiras estatuídas nos parágrafos 4º a 7º do artigo 14, e a última, no § 9º do mesmo dispositivo constitucional.

Prosegue o referido autor³, citando o professor Alexandre de Moraes, que a inelegibilidade é: “ausência de capacidade eleitoral passiva, ou seja, da condição de ser candidato e, conseqüentemente, poder de ser votado, constituindo-se, portanto, em condição obstativa ao exercício passivo da cidadania”.

Há na doutrina uma amplitude muito vasta de posicionamentos quanto à classificação das inelegibilidades; no entanto, para melhor compreensão do tema, parece conveniente nos ater à classificação defendida pela maioria da doutrina que, para BARROS (2010, p. 252), a inelegibilidade pode ser absoluta, consistente em impedimento eleitoral para qualquer cargo eletivo, isto é, fica o atingido impedido de concorrer em qualquer eleição, sendo ela taxativamente estabelecida na Constituição nos seguintes casos: inalistáveis e analfabetos.

2 BARROS, Francisco Dirceu. *Direito Eleitoral*. 9ª edição. Editora Campus-Elsevier, 2010, p. 250.

3 Ob. cit. p. 252.

Aponta o professor VICENTE PAULO⁴ que: “As hipóteses de inelegibilidade absoluta, em virtude de sua natureza excepcionalíssima, somente podem ser expressamente estabelecidas na Constituição Federal, sendo inconstitucionais quaisquer leis tendentes a ampliar esse rol”.

De outra banda, relativas são as inelegibilidades que constituem limitações provisórias à elegibilidade, haja vista razões especiais e momentâneas que, conforme ensina o outrora citado professor VICENTE PAULO⁵:

“A inelegibilidade relativa consiste em restrições impostas à elegibilidade para alguns cargos eletivos, em razão de situações especiais em que se encontra o cidadão-candidato no momento da eleição. A inelegibilidade relativa poderá decorrer: (1) de motivos funcionais; (2) de motivos de casamento, parentesco ou afinidade; (3) da condição de militar; (4) de previsões em lei complementar”.

Pois bem, não é objeto de nosso estudo a análise pormenorizada de todas as inelegibilidades, sejam elas absolutas ou relativas, mas tão somente a que mais vem provocando inúmeros debates no STF e TSE, quais sejam, as decorrentes da Lei Complementar 64/90, alterada pela LC 135/2010.

Com efeito, a Constituição Federal de 1988, como visto, reservou à lei complementar a possibilidade de regulamentar novas causas de inelegibilidade, além das indicadas no próprio texto constitucional. Neste sentido vale transcrever o dispositivo constitucional:

“Art. 14 § 9º. Lei Complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger A PROIBIDADE ADMINISTRATIVA, A MORALIDADE PARA O

⁴ PAULO, Vicente. ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional Descomplicado*. 7ª edição. Editora GEN-Método, 2011, p. 272.

⁵ Ob. cit. p. 272-273.

EXERCÍCIO DO MANDATO, CONSIDERADA A VIDA PREGRESSA DO CANDIDATO, e a normalidade e a legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta e indireta”. (grifo nosso)

Assim, a Lei Complementar 64/90 veio atender a determinação constitucional para o fim de tratar em minúcias do sistema de inelegibilidades brasileiro, discriminando condutas a serem evitadas pelo pretense candidato.

A LC 135/2010, ora denominada “Lei da Ficha Limpa”, foi definida pelo Ministro do STF Luiz Fux como resultado de “um dos mais belos espetáculos democráticos”, e decorreu de longo processo histórico de amadurecimento do povo brasileiro e da jurisprudência pátria, destacando-se como relevantes a criação do MCCE – Movimento de Combate a Corrupção Eleitoral, do indeferimento pelo TRE-RJ do registro de candidatura do então deputado federal Eurico Miranda e, por fim, do julgamento da ADPF n. 144 pelo STF.

Em breve esboço histórico, por ocasião da inexistência de Lei Complementar regulamentando a questão da vida pregressa do candidato, o TSE foi provocado e acabou editando a Súmula n. 13, no sentido de que o referido §9º do art. 14 da CF/88 não era autoaplicável, nos seguintes termos:

Súmula 13: Não é auto-aplicável o § 9º, Art. 14, da Constituição, com a redação da Emenda Constitucional de Revisão nº 4-94.

Tendo em vista a até então insuperável inexistência de Lei Complementar regulamentando a vida pregressa, em 2008, a AMB (Associação dos Magistrados Brasileiros), intuindo dar efetividade ao artigo 14, § 9º da CF/88, achou um atalho jurídico bastante engenhoso.

Ora, não sendo possível impedir a candidatura de políticos com vida pregressa incompatível, ante a inexistência de lei, bem como a barreira da evidente opção de inércia do legislador, a solução encontrada foi ajuizar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 144.

A AMB fundamentou-se no argumento de que a Lei Complementar n. 64/90 (Lei das Inelegibilidades) não teria sido recepcionada pela Emenda Constitucional de Revisão 4/94, na parte em que exigia o trânsito em julgado das decisões judiciais suscetíveis de gerarem impedimentos a candidaturas.

Porém, o STF⁶ julgou o pedido na referida ação constitucional im procedente cujo acórdão, apesar de extenso, merece ser transcrito pela importância do tema:

EMENTA: Arguição de Descumprimento De Preceito Fundamental – Possibilidade de ministros do STF, com assento no TSE, participarem do julgamento da ADPF – incoerência de incompatibilidade processual, ainda que o presidente do TSE haja prestado informações na causa – reconhecimento da legitimidade ativa “ad causam” da Associação dos Magistrados Brasileiros – existência, quanto a ela, do vínculo de pertinência temática – admissibilidade do ajuizamento de ADPF contra interpretação judicial de que possa resultar lesão a preceito fundamental – existência de controvérsia relevante na espécie, ainda que necessária sua demonstração apenas nas arguições de descumprimento de caráter incidental – observância, ainda, no caso, do postulado da subsidiariedade – Mérito: relação entre processos judiciais, sem que neles haja condenação irrecorrível, e o exercício, pelo cidadão, da capacidade eleitoral passiva – registro de candidato contra quem foram instaurados procedimentos judiciais, notadamente aqueles de natureza criminal, em cujo âmbito ainda não exista sentença condenatória com trânsito em julgado – impossibilidade constitucional de definir-se, como causa de inelegibilidade, a mera instauração, contra o candidato, de procedimentos judiciais, quando incoerente condenação criminal transitada em

⁶ STF. ADPF 144/DF, rel. Min. Celso de Mello, j. 06/08/2008.

juízo – probidade administrativa, moralidade para o exercício do mandato eletivo, “vita anteacta” e presunção constitucional de inocência – suspensão de direitos políticos e imprescindibilidade, para esse efeito, do trânsito em julgado da condenação criminal (CF, Art. 15, iii) – reação, no ponto, da constituição democrática de 1988 à ordem autoritária que prevaleceu sob o regime militar – caráter autocrático da cláusula de inelegibilidade fundada na Lei Complementar nº 5/70 (art. 1º, i, “n”), que tornava inelegível qualquer réu contra quem fosse recebida denúncia por suposta prática de determinados ilícitos penais – derrogação dessa cláusula pelo próprio regime militar (Lei Complementar nº 42/82), que passou a exigir, para fins de inelegibilidade do candidato, a existência, contra ele, de condenação penal por determinados delitos – entendimento do supremo tribunal federal sobre o alcance da LC nº 42/82: necessidade de que se achasse configurado o trânsito em julgado da condenação (RE 99.069/BA, rel. Min. Oscar Corrêa) – presunção constitucional de inocência: um direito fundamental que assiste a qualquer pessoa – evolução histórica e regime jurídico do princípio do estado de inocência – o tratamento dispensado à presunção de inocência pelas declarações internacionais de direitos e liberdades fundamentais, tanto as de caráter regional quanto as de natureza global – o processo penal como domínio mais expressivo de incidência da presunção constitucional de inocência – eficácia irradiante da presunção de inocência – possibilidade de extensão desse princípio ao âmbito do processo eleitoral - hipóteses de inelegibilidade – enumeração em âmbito constitucional (CF, Art. 14, §§ 4º a 8º) – reconhecimento, no entanto, da faculdade de o congresso nacional, em sede legal, definir “outros casos de inelegibilidade” – necessária observância, em tal situação, da reserva constitucional de lei complementar (CF, Art. 14, § 9º) – impossibilidade, contudo, de a lei complementar, mesmo com apoio no § 9º do art. 14 da constituição, transgredir a presunção constitucional de inocência, que se

qualifica como valor fundamental, verdadeiro “cornerstone” em que se estrutura o sistema que a nossa carta política consagra em respeito ao regime das liberdades e em defesa da própria preservação da ordem democrática - privação da capacidade eleitoral passiva e processos, de natureza civil, por improbidade administrativa – necessidade, também em tal hipótese, de condenação irrecorrível – compatibilidade da Lei nº 8.429/92 (Art. 20, “caput”) com a constituição federal (Art. 15, v, c/c o Art. 37, § 4º) – o significado político e o valor jurídico da exigência da coisa julgada – reeleitura, pelo Tribunal Superior Eleitoral, da súmula 01/TSE, com o objetivo de inibir o afastamento indiscriminado da cláusula de inelegibilidade fundada na LC 64/90 (Art. 1º, i, “g”) – nova interpretação que reforça a exigência ético-jurídica de probidade administrativa e de moralidade para o exercício de mandato eletivo – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental julgada improcedente, em decisão revestida de efeito vinculante.

Pois bem, a sociedade então colheu diversas assinaturas e apresentou projeto de lei popular que viria a receber o número 518, posteriormente transformado em projeto de lei complementar, o qual foi apresentado dia 29/09/2009 e tão logo em 04/06/2010 já restava promulgado pelo então presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva, na forma de Lei Complementar nº 135/2010.

As principais mudanças podem ser assim resumidas: 1) o período de inelegibilidade passou para oito anos para todos os casos previstos, desde decisão judicial transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado; 2) o rol dos crimes que acarretam inelegibilidade foi ampliado passando a abranger os crimes contra a economia popular, a fé pública, a administração pública e o patrimônio público; contra o patrimônio privado, o sistema financeiro, o mercado de capitais e os previstos na lei que regula a falência; contra o meio ambiente e a saúde pública; eleitorais, para os quais a lei comine pena privativa de liberdade; de abuso de autoridade, nos casos

em que houver condenação à perda do cargo ou à inabilitação para o exercício de função pública; de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores; de tráfico de entorpecentes e drogas afins, racismo, tortura, terrorismo e hediondos; de redução à condição análoga à de escravo; contra a vida e a dignidade sexual; e praticados por organização criminosa, quadrilha ou bando; 3) passam a ser considerados inelegíveis o Presidente da República, Governadores, Prefeitos e Parlamentares que renunciarem a seus mandatos desde o oferecimento da representação ou petição para a abertura de processo por infringência a dispositivo das Constituições Federal e Estadual e as leis orgânicas de estados, municípios e Distrito Federal para as eleições que se realizarem durante o período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e nos oito anos subsequentes ao término da legislatura; 4) passam a ser considerados inelegíveis os que forem condenados por ato de improbidade administrativa que importe em enriquecimento ilícito e lesão ao patrimônio público; 5) tornam-se inelegíveis os condenados por terem simulado desfazer vínculo conjugal ou de união estável para evitar caracterização de inelegibilidade; 6) passam a ser inelegíveis os profissionais que tenham sido excluídos do exercício de suas profissões por decisão administrativa de seus órgãos de classe, em decorrência de infração ética e profissional; 7) tornam-se inelegíveis os que tenham sido demitidos do serviço público em decorrência de processo administrativo ou judicial; 8) passam a ser considerados inelegíveis pessoas e dirigentes de empresas responsáveis por doações eleitorais ilegais; e 9) tornam-se inelegíveis os magistrados e membros do Ministério Público aposentados compulsoriamente ou que tenham perdido o cargo devido à exoneração após o julgamento do processo administrativo disciplinar.

Para alguns juristas, entretanto, estas inelegibilidades seriam inconstitucionais por violar o princípio da não culpabilidade expresso no artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal, segundo o qual ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Discute-se, igualmente, se as alterações promovidas pela nova lei afrontam o princípio da proporcionalidade ou razoabilidade por privar a pessoa de sua capacidade eleitoral passiva por período demasiadamente longo.

Os doutrinadores THALES TÁCITO CERQUEIRA⁷ e CAMILA ALBUQUERQUE CERQUEIRA anotam o seguinte argumento em favor da constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa:

“Portanto, não resta dúvida de que, na interpretação constitucional, entre o princípio da inocência – art. 5º, LIV e a proteção ao erário e princípios da administração pública – art. 37 da CF/88 –, este último dispositivo deve prevalecer; primeiro, porque nenhuma garantia individual pode ser usada como escudo para a prática de crimes ou contra a coletividade; segundo, porque o próprio STF sedimentou, no caso de conflito entre garantias constitucionais, que aquela que versar sobre direitos coletivos prevalece sobre os individuais, pelo princípio da supremacia do interesse público”.

Finalmente, agora no ano de 2012, o STF, no seu Informativo nº 655, julgou constitucional a LC 135/2010, nos seguintes termos:

“A Lei da “Ficha Limpa” é compatível com a Constituição e pode ser aplicada a atos e fatos ocorridos anteriormente à edição da LC 135/2010. Essa a conclusão do Plenário ao julgar procedente pedido formulado em duas ações declaratórias de constitucionalidade e improcedente o em ação direta de inconstitucionalidade, todas por votação majoritária. (...) Assentou-se que os critérios eleitos pelo legislador complementar estariam em harmonia com a Constituição e que a LC 135/2010 deveria ser apreciada sob a ótica da valorização da moralidade e da probidade no trato da coisa pública, da proteção ao interesse público. Além disso, os dispositivos adversados ostentariam o beneplácito da adequação, da necessidade e da razoabilidade”.

⁷ CERQUEIRA, Thales Tácito; CERQUEIRA, Camila Albuquerque. *Direito Eleitoral Esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 642.

CONCLUSÃO

Pois bem, fruto de ampla participação popular, representando verdadeiro exercício da democracia, podemos concluir que as inovações mais virtuosas trazidas pela LC 135/2010 foram a ampliação do rol de causas de inelegibilidade previsto na Lei Complementar nº 64/90 e a unificação em oito anos de todos os prazos de inelegibilidade, a fim de facilitar o trabalho dos operadores do direito eleitoral.

Outro grande avanço da lei é que, para a configuração do abuso do poder econômico ou político, não será mais considerada a potencialidade de o ato ilícito alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam.

Acreditamos que as eleições municipais de 2012 serão as primeiras eleições com efetiva participação popular que saberá quais candidatos poderão se candidatar e concorrer a um cargo político. ♦

REFERÊNCIAS

BARROS, Francisco Dirceu. **Direito Eleitoral**. 9ª edição. Editora Campus-Elsevier, 2010.

CERQUEIRA, Thales Tácito; CERQUEIRA, Camila Albuquerque. **Direito Eleitoral Esquematizado**. 1ª edição. São Paulo: Saraiva, 2011.

PAULO, Vicente. ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 7ª edição. São Paulo: GEN-Método, 2011.

RAMAYANA, Marcos. **Direito Eleitoral**. 12ª edição. Niterói: Impetus, 2011.

Propaganda Eleitoral

Luiz Fernando de Andrade Pinto¹

INTRODUÇÃO

A primeira imagem que nos vem à mente quando se fala em propaganda eleitoral é a do desrespeito à população por aqueles que promovem a imagem, o nome e as realizações de candidatos aos cargos eletivos. Poluição visual, com a afixação de cartazes e faixas ao longo das vias públicas, às vezes até tirando a visão da sinalização urbana. Poluição auditiva, com carros de som invadindo casas e perturbando doentes em hospitais e estudantes em escolas. Sem falar na mais tradicional e acintosa forma de propaganda, exemplo máximo de desrespeito à democracia por parte de quem mais deve observá-la, que é a propaganda de boca de urna.

O presente trabalho propõe-se a definir propaganda eleitoral, diferenciando-a da promoção pessoal, e a estabelecer as distinções das modalidades de propaganda existentes, suas limitações, as vedações a pessoas e condutas, localizando o atual quadro eleitoral, dada a iminência das eleições 2012 para os cargos de Prefeito e Vereador, na política de fiscalização adotada pela Justiça Eleitoral, com enfoque nas normas regulamentares do Tribunal Regional deste Estado.

DESENVOLVIMENTO

A Resolução n.º 778/2011 – TRE/RJ, que estabelece a designação dos Juízes Eleitorais para o exercício permanente do poder de fiscalização e orientação sobre propaganda eleitoral, é daqueles atos normativos que

¹ Juiz de Direito Titular da 15ª Vara de Fazenda Pública.

atendem aos anseios mais relevantes da sociedade, cansada de maus exemplos na política e desejosa de um processo eleitoral mais evoluído, tendo como escopo social a educação dos agentes daquele processo. A função precípua do Juízo de Fiscalização e Orientação sobre Propaganda Eleitoral é a de “exercer função de orientação aos partidos e candidatos, evitando-se, assim, que os mesmos incorram na ulterior prática de ilícitos eleitorais, além de conferir segurança jurídica aos destinatários das normas eleitorais”, em conformidade com a introdução da aludida Resolução n.º 778/2011.

Nesse sentido, é preciso, de início, se fazer uma distinção fundamental entre atos de promoção pessoal e atos de propaganda eleitoral. Essa distinção se faz necessária para fins de se evitar a propaganda eleitoral antecipada, que é vedada pela Lei n.º 9.504/97, no caput do artigo 36, e é um dos principais problemas enfrentados pelos aspirantes aos cargos eletivos e, entre eles, por aqueles que, já exercentes de cargos públicos e almejam uma primeira candidatura ou sua reeleição.

Vale ainda trazer à baila outra diferenciação necessária ao exame do tema, no tocante ao aspecto temporal: a fiscalização da propaganda antes e depois do período autorizado pela lei eleitoral.

DA PROPAGANDA ANTECIPADA

A Lei das Eleições estabelece como início legal do período de propaganda eleitoral o dia 06 de julho do ano das eleições. O fim do período de propaganda eleitoral, por sua vez, deve ser inferido a partir das disposições contidas nos artigos 240 e 302 do Código Eleitoral e no artigo 39 da Lei n.º 9.504/97. Assim, é vedada a divulgação de qualquer espécie de propaganda de partidos ou de candidatos no dia da eleição, sendo permitida a manifestação individual e silenciosa da preferência do eleitor por partido político, coligação ou candidato (CRFB, artigo 5º, IV e IX, c/c Lei n.º 9.504/97, artigo 39-A). E, também, permitem-se atos de propaganda eleitoral nas 48 horas anteriores e nas 24 horas posteriores à eleição, com exceção de qualquer propaganda política por meio de radiodifusão, televisão, comícios ou reuniões públicas.

Logo, qualquer ato de propaganda eleitoral que se realize fora desses parâmetros legais é irregular em razão do tempo de sua prática. É ato sancionado com multa de R\$ 5 mil a R\$ 25 mil reais, ou o equivalente ao custo da propaganda, se este for maior. Em se tratando de propaganda divulgada no dia da eleição, é crime, passível de detenção de 6 meses a um ano, com alternativa de prestação de serviços à comunidade, e multa de 5 mil a 15 mil Ufr's. Dependendo do caso, como a configuração de alguma conduta vedada aos agentes públicos (Lei n.º 9.504/97, artigo 73 e seguintes), o ilícito pode levar à cassação do registro ou do diploma, sanções previstas para atos de improbidade administrativa e outras sanções de caráter constitucional, administrativo ou disciplinar fixadas em lei.

Por outro lado, a existência do político, sua sobrevivência na memória dos eleitores, dependem da promoção de seu nome, da publicidade de sua imagem e da divulgação de suas realizações em benefício da comunidade. A despeito dos exageros do marketing político, é uma demanda da democracia que os eleitores conheçam previamente aqueles que se acham em condições de representá-los no exercício do poder. Diante disso, o agente político aspirante a um cargo eletivo precisa apresentar suas ideias e realizações.

A legislação eleitoral, por meio da reforma eleitoral promovida pela Lei n.º 12.034/2009, introduziu o artigo 36-A à Lei das Eleições, indicando quais são as condutas de promoção pessoal que não são consideradas **propaganda eleitoral antecipada**. A compreensão dos princípios que orientam esse dispositivo é a chave para a distinção entre promoção pessoal e propaganda eleitoral.

Art. 36-A. Não será considerada propaganda eleitoral antecipada: (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

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

dever de conferir tratamento isonômico; (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

II - a realização de encontros, seminários ou congressos, em ambiente fechado e a expensas dos partidos políticos, para tratar da organização dos processos eleitorais, planos de governos ou alianças partidárias visando às eleições; (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

III - a realização de prévias partidárias e sua divulgação pelos instrumentos de comunicação intrapartidária; ou (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

IV - a divulgação de atos de parlamentares e debates legislativos, desde que não se mencione a possível candidatura, ou se faça pedido de votos ou de apoio eleitoral. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

A leitura do primeiro inciso nos indica que qualquer filiado a partido ou até alguém que se apresente como pré-candidato não está proibido de divulgar sua condição de aspirante a um cargo eletivo, podendo mesmo explicitar seu projeto político (“exposição de plataformas e projetos políticos”). Ele pode participar de eventos no rádio, na televisão e na internet com esse fim, com a obrigação de as emissoras e portais observarem a isonomia. O que não pode é o pedido de votos.

O evento deve ter caráter eminentemente informativo. Essa é a primeira chave de distinção entre a promoção pessoal e a propaganda. Quando se informa, se utiliza uma linguagem sóbria, objetiva, voltada para a transmissão da mensagem. O objetivo do emissor é comunicar suas ideias, expor suas realizações, apresentar-se ao público. A lei eleitoral não despreza a realidade da necessidade de se fazer conhecido dos cidadãos-eleitores, mesmo que antes do dia 06 de julho do ano das eleições. Há, contudo, a preocupação de concessão da mesma prerrogativa a todos os que desejam esse tipo de promoção, que deverá ser assegurado pelos responsáveis pelas mídias aludidas.

O que deve ser evitado é a linguagem apelativa, típica de todo processo comunicativo que pretende suggestionar o outro, convencê-lo por meio de recursos retóricos e imagens passionais. Daí que o pedido de voto não precisa estar explícito. A conduta do mediador do evento, as manifestações orientadas do público, a edição do programa, a condução da entrevista, a ostensividade das chamadas para o evento, o uso ulterior das imagens ou a divulgação ulterior dos debates, tudo isso pode, no caso concreto, indicar a intenção de propaganda eleitoral. A repetição, a ostensividade e a utilização da conduta tolerada por meio de certas mídias indica o abuso do direito que o pré-candidato tem de expor-se para fins eleitorais antes do dia 6 de julho do ano das eleições.

O segundo inciso é um reforço a uma garantia do Estado Democrático de Direito: os direitos fundamentais de reunião e de associação previstos no artigo 5º, incisos XVI e XVII. Reuniões partidárias e, o que nos interessa, sua divulgação nos meios de comunicação, não são considerados atos de propaganda eleitoral, quando restritos aos seus objetivos de discutir a “*organização dos processos eleitorais, planos de governos ou alianças partidárias visando às eleições*”.

O terceiro inciso está a se referir à propaganda intrapartidária, aquela que visa à divulgação de ideias e à promoção de biografias no âmbito interno das agremiações. Essa propaganda é direcionada aos filiados de um partido, ocorrendo nos 15 dias anteriores às convenções. A intenção da propaganda intrapartidária é convencer os delegados a escolher os pré-candidatos, filiados que visam à candidatura aos cargos eletivos.

O inciso em comento permite a realização de prévias partidárias, ou seja, reuniões de âmbito partidário que preparem a convenção para a escolha dos pré-candidatos. É uma propaganda voltada para filiados, não para o cidadão-eleitor. Nada impede que a imprensa e que chamadas na internet, por exemplo, divulguem o evento. É notícia de interesse dos eleitores. Contudo, assim como a propaganda intrapartidária não deve ser usada como propaganda eleitoral antecipada, a propaganda dessas prévias não deve servir como meio de propaganda irregular.

O que vai definir a ilicitude da conduta no caso da divulgação das prévias partidárias para o público em geral? No caso concreto, avaliar-se-á: o tipo de linguagem utilizada, se a intenção é informativa ou apelativa; o tipo de mídia utilizada, se há um uso normal ou exagerado, ostensivo, entre outros elementos.

Por fim, o último inciso do artigo 36-A, assegura que os exercentes de cargos eletivos divulguem *“atos de parlamentares e debates legislativos, desde que não se mencione a possível candidatura, ou se faça pedido de votos ou de apoio eleitoral”*.

O parlamentar, e numa interpretação extensiva, o exercente de um cargo no executivo, deve prestar contas de seu mandato e de sua gestão. É, em princípio, uma obrigação. E é também uma forma de promoção de sua pessoa, de seu nome, de sua imagem e de suas realizações perante os cidadãos-eleitores. Nesses atos de prestação de contas, de exercício de um *munus* público, o agente público deve observar o princípio da legalidade, logo sua conduta não pode informar sua eventual candidatura, nem se utilizar da prestação de contas à sociedade como meio de suggestionar eleitores para fins de obtenção de votos.

O espírito dessa permissão deve ser entendido em associação ao previsto no artigo 73, incisos I e II, e também no artigo 74, ambos da Lei n.º 9.504/97:

Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

I - ceder ou usar, em benefício de candidato, partido político ou coligação, bens móveis ou imóveis pertencentes à administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, ressalvada a realização de convenção partidária;

II - usar materiais ou serviços, custeados pelos Governos ou Casas Legislativas, que excedam as prerrogativas consignadas nos regimentos e normas dos órgãos que integram;(…)

Art. 74. Configura abuso de autoridade, para os fins do disposto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, a infringência do disposto no § 1º do art. 37 da Constituição Federal, ficando o responsável, se candidato, sujeito ao cancelamento do registro ou do diploma. (Redação dada pela Lei nº 12.034, de 2009)

A legitimidade da conduta do agente público que divulga à população os resultados de sua atuação está na sua restrição aos limites informativos estabelecidos na lei e, também, em circunstâncias que devem ser analisadas em cada caso concreto.

As circunstâncias que caracterizam um ato de promoção pessoal como de propaganda eleitoral são resumidas pelo Tribunal Superior Eleitoral em vários julgados por meio de um tripé conceitual: menção à eleição, menção à candidatura e pedido de votos. Essa vinculação do ato de promoção pessoal a um processo eleitoral específico o define como propaganda eleitoral, mesmo que, e o que é mais comum em casos de propaganda eleitoral antecipada, a conduta se revele implícita, subliminar, sub-reptícia.

A Lei das Eleições e a jurisprudência do TSE nos trazem algumas chaves para identificação da propaganda eleitoral antecipada e a descaracterização como tal de legítimas manifestações políticas de promoção pessoal, como acabamos de observar.

Observamos também que a intenção comunicativa do ato de publicidade (se informativa, ou se apelativa), que o meio de divulgação dos fatos (se comum, ou se abusivo) e que a exploração de situações (se observa os usos e costumes, ou se é ostensiva, exagerada), entre outras circunstâncias que serão analisadas no caso concreto, vão possibilitar o enquadramento da conduta como legítima promoção pessoal ou como propaganda eleitoral antecipada. Essas circunstâncias são pistas para que os futuros candidatos orientem as suas assessorias no sentido de não incorrerem em práticas irregulares ou criminosas.

A título de exemplo, destaca-se recente acontecimento apurado pelo Juízo de Fiscalização e Orientação da Propaganda no Município do Rio de Janeiro no ano de 2011. Trata-se do expediente de afixação de faixas de supostos agradecimentos de moradores a políticos, sobretudo ao Prefeito e a vereadores, pelas melhorias de certo bairro.

O fato chegou a ser noticiado na imprensa (**O Globo**, 06/11/2011). Vereadores têm um instrumento de trabalho que é a indicação legislativa, um pedido de serviço que é realizado aos órgãos do Executivo municipal. Serviços de poda de árvores, de asfaltamento de ruas, melhorias na iluminação, enfim, uma variedade de serviços a cargo do Executivo são solicitados pelos vereadores. Por vezes, antes mesmo de serem atendidos, surgem faixas laudatórias, destacando o nome e o cargo do vereador, associando sua imagem positivamente ao serviço.

Ora, é ilegítima a promoção de uma realização do vereador que obteve a atenção do Executivo municipal para a demanda de um determinado bairro? O Juízo da Fiscalização e Orientação da Propaganda tem entendido que não viola o artigo 36, *caput*, a mera informação aos eleitores das realizações de um agente político junto ao Executivo municipal na sua obtenção bem-sucedida de serviços que beneficiam a população. O Juízo vem se opondo ao meio utilizado para essa divulgação, que resta caracterizado como ato de propaganda eleitoral antecipada.

A ostensividade das faixas nas vias públicas, inclusive em flagrante desrespeito às posturas municipais; seu conteúdo apelativo; sua padronização gráfica em diversos e distantes bairros da cidade; os custos estimados da utilização dessa mídia; a utilização do expediente destacando nomes de políticos que, em tese, têm interesse na reeleição nas próximas eleições municipais, sobretudo os atuais exercentes de mandatos eletivos e seus parentes; e, enfim, a insatisfação crescente da população expressa nas denúncias dirigidas à Fiscalização do TRE-RJ, são circunstâncias que levam à caracterização do expediente como propaganda eleitoral antecipada.

Tal iniciativa popular tem se perpetuado pelos mesmos canais, com variadas denúncias acerca da conduta do candidato, que deve sempre obedecer aos parâmetros legais, estes bem definidos no tocante a tamanho, locais e veículos, nos exatos termos da legislação em comento.

DA PROPAGANDA PERMITIDA

As regras afetas a esta propaganda em geral encontram-se muito bem definidas na Lei 9.504/97, com as modificações introduzidas pela Lei nº 12.034, de 2009, esta última também conhecida como a Lei da Minirreforma Eleitoral.

Observa-se que as inovações introduzidas no tocante ao tema apenas vieram atender à evolução da vida moderna, circunstância à qual o Poder Legiferante não poderia se manter indiferente.

E, a fim de regulamentar as Eleições 2012, o TSE editou, em dezembro de 2011, a Resolução nº 23.370, que dispõe sobre a propaganda eleitoral e as condutas ilícitas em campanha eleitoral. Em linhas gerais, reproduz os artigos da Lei 9.504/97, trazendo a distinção das condutas permitidas nesse especial período de permissão da propaganda.

O período da propaganda, conforme já mencionado linhas acima, é aquele a partir do dia 06/07/2012, inclusive.

A propaganda nas vias públicas (por meio de cavaletes, bonecos, cartazes, mesas para distribuição de material de campanha e bandeiras) poderá ser feita entre 6 e 22 horas; no tocante a alto-falantes ou amplificadores de som, entre 8 e 22 horas. Nos comícios, a aparelhagem de som fixa pode ser usada entre as 8 e 24 horas.

O candidato não pode 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.

Não será permitida a propaganda: subversiva ou preconceituosa, contra as Forças Armadas; que incite atentados contra pessoas ou bens; que instigue a desobediência civil; que perturbe o sossego etc. (artigo 13 e seus incisos da Resolução 23.370/2009).

Entre outras vedações, encontra-se prática que mereceu muito destaque no passado, hoje proibida obviamente pela notória vantagem evidenciada pela associação de imagens: o "showmício". Nesse diapasão, o uso do trio elétrico fica restrito à sonorização de comício, este permitido desde que previamente avisado à autoridade policial, a fim de viabilizar a reserva

do lugar contra outro que também pretenda a utilização do espaço.

Faixas, cartazes, pinturas e assemelhados são permitidos, observados os exatos limites de tamanho, bem assim os locais de afixação. Saliente-se que a propaganda não é permitida em estabelecimentos privados de uso comum (cinemas, clubes, estádios, quadras, lojas, centros comerciais etc.), sendo este um dos principais motivos de notificação e/ou multa.

Os impressos podem ser veiculados livremente, devendo tão somente conter informações quanto à tiragem e quanto às pessoas envolvidas na confecção e na ordem de confeccionar.

A imprensa é única forma de propaganda paga e deve obedecer aos limites impostos no que diz respeito ao número de anúncios e diversidade das datas, bem assim o tamanho, no caso de imprensa escrita.

A Internet mereceu a atenção do legislador, conforme já destacado, sendo permitida a propaganda em sítio eleitoral do candidato ou do partido ou da coligação, e ainda por meio das tão conhecidas **redes sociais**, estas muitas vezes alvo de denúncias por ocasião da propaganda antecipada. Vedado o anonimato.

Os casos omissos serão tratados pelo Juiz da Fiscalização em observância aos princípios gerais do Direito e resolvidos a partir de cada caso concreto.

CONCLUSÃO

Conclui-se, portanto, que, em quaisquer das modalidades de propaganda, seja antecipada ou em período autorizado, o candidato deve observar os parâmetros da legislação própria e, em última análise, os princípios da intimidade e sossego, em contraponto ao da informação e livre expressão, todos merecedores de amparo constitucional.

Todos saem ganhando com este atual posicionamento. A Justiça Eleitoral, que assume o seu escopo social de explicitar como a legislação eleitoral deve ser observada; os partidos e candidatos, que passam a ter uma relação de cooperação com essa Justiça Especializada; e a sociedade, que passa a ter mais um canal de participação política na moralização e aperfeiçoamento do processo eleitoral. ♦

A Inelegibilidade, suas Causas e as Ações Cíveis Eleitorais: Tipos, Classificação e Considerações

Mabel Christina Castrioto Meira de Vasconcellos¹

INTRODUÇÃO

As inelegibilidades possuem, assim, um fundamento ético diretamente relacionado à manutenção da democracia e seu objetivo é impedir que o agente público, no uso de seu cargo, função ou emprego público, se utilize da própria administração pública em proveito pessoal². Sendo este ano de 2012 um ano eleitoral, avulta de importância que o tema “eleições” seja amplamente debatido e pesquisado, de sorte a que este seja devidamente revisto e atualizado, principalmente por parte daqueles que atuam no processo eleitoral.

Todo o complexo processo eleitoral, que envolve candidatos, partidos, voto, propaganda, diplomação, posse e mandato, tem início com o registro da candidatura.

O presente trabalho tem sua abrangência delimitada às ações cíveis eleitorais e toma por base a palestra intitulada Panorâmica da Jurisprudência do TRE-RJ na Atualidade, proferida por Antonio Augusto de Toledo Gaspar, Juiz de Direito, por ocasião do 1º Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes para as Eleições de 2012, evento ocorrido nas dependências do TJ/RJ no dia 25 de junho de 2012.

1 Juíza Titular do XVII Juizado Especial Cível - Bangu.

2 TRE/RJ - Secretaria Judiciária - Coordenadoria de Sessões - Seção de Jurisprudência e Legislações. “Inelegibilidades e Desincompatibilização - Eleições Municipais 2012”. Rio de Janeiro: 2012, p. 5.

DESENVOLVIMENTO

Inelegibilidade Nata

O art. 14º, § 3º, da C.F. traz as condições de elegibilidade. Todos são inelegíveis a menos que seja providenciado o registro da candidatura. Essa condição de inelegibilidade é conhecida como nata ou primária³.

Para Gaspar⁴, a inelegibilidade nata não decorre de um ato punitivo.

Inelegibilidade Sanção

Decorre da prática de ilícitos variados, inclusive os previstos na legislação eleitoral.

As causas motivadoras da inelegibilidade estão elencadas no art. 1º da Lei Complementar nº 64/90, alterada pelas Leis Complementares nº 81/94 e nº 135/10.

Segundo o referido diploma legal, são inelegíveis para qualquer cargo os inalistáveis e os analfabetos⁵.

São também inelegíveis o Governador e o Vice-Governador de Estado, bem como o Prefeito e o Vice-Prefeito que “perderem seus cargos eletivos por infringência a dispositivo da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município”⁵. Isso é válido para as eleições que se realizarem durante o período em que transcorreria o referido mandato, perdurando até os 8 (oito) anos subsequentes ao término do mandato para o qual tenham sido eleitos.

A LC 135/10 passou a considerar inelegíveis os que tenham contra sua pessoa “representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, em de-

3 Artigo 14 C.F. e LC 64/90.

4 GASPAR, Antonio Augusto de Toledo. “Panorâmica da Jurisprudência do TRE-RJ na Atualidade”. In 1º Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes para as Eleições de 2012. TJRJ: Rio de Janeiro, 2012.

5 Lei Complementar nº 64/90, alterada pelas Leis Complementares nº 81/94 e nº 135/10. 5 Lei Complementar nº 135, de 2010.

cisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político”⁶. Tal restrição aplicar-se-á na eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, e se estenderá àquelas que se realizarem nos oito anos seguintes.

O mesmo dispositivo legal enquadra como inelegíveis os que

(...) forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, desde a condenação até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena, pelos crimes:

- 1. contra a economia popular, a fé pública, a administração pública e o patrimônio público;*
- 2. contra o patrimônio privado, o sistema financeiro, o mercado de capitais e os previstos na lei que regula a falência;*
- 3. contra o meio ambiente e a saúde pública;*
- 4. eleitorais, para os quais a lei comine pena privativa de liberdade;*
- 5. de abuso de autoridade, nos casos em que houver condenação à perda do cargo ou à inabilitação para o exercício de função pública;*
- 6. de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores;*
- 7. de tráfico de entorpecentes e drogas afins, racismo, tortura, terrorismo e hediondos;*
- 8. de redução à condição análoga à de escravo;*
- 9. contra a vida e a dignidade sexual; e*
- 10. praticados por organização criminosa, quadrilha ou bando;*

Aqueles que forem declarados indignos do oficialato, ou com ele incompatíveis, e os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que

⁶ Lei Complementar nº 135, de 2010.

configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecorrível do órgão competente, bem como os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político, que forem condenados em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, também serão considerados inelegíveis para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, e essa condição se estenderá pelos próximos oito anos.

Ainda com relação à condenação, serão inelegíveis

(...) os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, por corrupção eleitoral, por captação ilícita de sufrágio, por doação, captação ou gastos ilícitos de recursos de campanha ou por conduta vedada aos agentes públicos em campanhas eleitorais que impliquem cassação do registro ou do diploma, pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição.⁷

Para os casos de renúncia de políticos a mandato eletivo para escapar de processo de cassação, a LC 135/10 prevê que

(...) o Presidente da República, o Governador de Estado e do Distrito Federal, o Prefeito, os membros do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas, da Câmara Legislativa, das Câmaras Municipais, que renunciarem a seus mandatos desde o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo por infringência a dispositivo da Constituição Federal, da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente

⁷ Lei Complementar nº 135, de 2010.

do mandato para o qual foram eleitos e nos 8 (oito) anos subsequentes ao término da legislatura.

Também valerá a inelegibilidade para “os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa”, desde que fique caracterizada a lesão ao patrimônio público e o enriquecimento ilícito.

A abrangência da inelegibilidade passará a alcançar também “aqueles que forem excluídos do exercício da profissão, por decisão sancionatória do órgão profissional competente, em decorrência de infração ético-profissional”.

A demissão em decorrência de condenação em processo administrativo ou judicial trará para o funcionário público a condição de inelegível pelo prazo de oito anos a contar da decisão, a menos que o ato tenha sido suspenso ou anulado pelo Poder Judiciário.

Quanto às doações eleitorais, as consideradas ilegais por decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, darão à pessoa física e aos dirigentes de pessoas jurídicas responsáveis a condição de inelegível pelo prazo de 8 (oito) anos após a decisão.

O Registro da Candidatura e a Inelegibilidade

A inelegibilidade é a regra, e essa condição reveste o status inicial de todos. Essa situação é modificada pela decisão proferida pelo juiz natural do registro da candidatura, o qual promove a alteração desse status jurídico por meio da decisão que concede o registro de candidatura⁸.

Tal decisão tem caráter constitutivo e não declaratório. Esse status jurídico pode ser desconstituído, na esfera do Direito Eleitoral, por meio da propositura de algumas ações cíveis.

⁸ GASPAR, Antonio Augusto de Toledo. “Panorâmica da Jurisprudência do TRE-RJ na Atualidade”. In 1º Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes para as Eleições de 2012. TJRJ: Rio de Janeiro, 2012.

Ações Cíveis Eleitorais

A inelegibilidade pode ser reconhecida na ação de impugnação de registro de candidatura (AIRC). Depois do registro, pode ser também reconhecida em representação ou ação de investigação judicial eleitoral (AIJE). Após a diplomação, pode ser reconhecida por meio de ação de impugnação de mandado eletivo (AIME - art. 14, § 10 da C.F.) e recurso contra a expedição de diploma (RCED - art. 262 C.E.).

A seguir, serão tratadas, *an passant*, as principais ações passíveis de ocorrerem no âmbito eleitoral.

Ação de impugnação de registro de candidatura

A Ação de Impugnação de Registro de Candidatura (AIRC) tem por meta impedir o deferimento da candidatura do impugnado, motivando-se em função de sua inelegibilidade (inata ou cominada) ou por ausência de algum documento essencial.

Três são as espécies de fatos que podem motivar a AIRC:

- a) a inelegibilidade inata, em consequência da não existência de alguma condição de elegibilidade;
- b) a inelegibilidade sanção, ocorrida em função de algum ato ilícito praticado e previsto pela legislação eleitoral; e
- c) a inexistência de documento legalmente exigível para o pedido de registro, não fornecido em tempo hábil.

Ação de investigação judicial eleitoral

A AIJE trata de casos de inelegibilidade não previstos na norma constitucional e tem por escopo apurar e punir os ilícitos eleitorais (não penais), visando a proteger a legitimidade e a normalidade das eleições, de modo a mantê-las revestidas de lisura. Podem propor a AIJE os partidos políticos, as coligações, os candidatos e o MPE.

Fundamenta-se no art. 22, XIV, da LC 64/90. Trata as transgressões pertinentes à origem de valores pecuniários, ou do abuso do poder econômico ou político, em detrimento da liberdade de voto. A apuração dá-se mediante investigações jurisdicionais realizadas pelo Corregedor-Geral e Corregedores Regionais Eleitorais.

O art. 22, XIV não trazia em seu bojo a possibilidade de cassação da diplomação, apenas do registro. Uma vez diplomado o candidato, então o que poderia ser feito? Tinha que se propor a ação de impugnação de mandado eletivo. A LC 135 trouxe a possibilidade de o juiz da AIJE cassar o diploma ou o registro, dependendo do momento em que se estivesse.

É importante diferenciar-se entre AIJE e representação. Embora o art. 22, XIV da LC 64/90 fale em representar, ali temos uma AIJE com um fim, uma causa de pedir determinada, cujo relator originário, quando a eleição é geral, é o Corregedor e, quando não for, será o juiz designado para a representação, que também é o juiz da AIJE, que são coisas distintas.

O TSE já diferenciou essas duas ações, delimitando sua causa de pedir, para que não sejam discutidas matérias de uma em outra. A resolução do TSE, de 2010, sobre AIJE diz: "Quando for deduzida uma pretensão com base em causa de pedir que gere a incidência do art. 22, XIV, da LC 64/90 ou que gere as consequências da Lei 9.504/97, os processos devem ser desmembrados".

O art. 19 lista as três transgressões que podem acarretar a AIJE:

a) Abuso do poder econômico.

São os ilícitos associados à origem de valor pecuniário, à influência do poder econômico, ao uso indevido ou desvio do poder econômico e à interferência do poder econômico.

Sob o foco do abuso do poder econômico, merece destaque a questão dos centros sociais. É importante deixar bem claro se ocorrem os seguintes fatos: vinculação do centro ao nome do candidato ou pretenso candidato, identificação de finalidade eleitoral, bem como a abusividade e se aquele centro social possui envergadura para influenciar no processo eleitoral, interferindo naquelas eleições.

b) Abuso do poder político.

São os atos relacionados ao abuso do poder político *stricto sensu*, ao abuso do exercício de função na administração, ao abuso do exercício de cargo na administração e ao abuso do exercício de emprego na administração.

c) abuso do poder de autoridade.

São as transgressões associadas ao abuso do poder de autoridade *stricto sensu*, ao uso indevido ou desvio de poder de autoridade, à utilização indevida de veículos de comunicação social e a utilização indevida de meios de comunicação social.

Recurso contra a expedição de diploma

O RCED pode ser proposto nos casos em que não houve tempo suficiente para o trânsito em julgado das AIJE, e visa a impedir que, após a diplomação, venha o candidato a assumir o cargo para o qual tenha sido eleito.

Existem quatro situações nas quais existe a possibilidade de se interpor o RCED:

a) A inelegibilidade ou incompatibilidade do candidato, que pode ser anterior ou posterior à diplomação.

b) A errônea interpretação da lei quanto à aplicação do sistema de representação proporcional.

c) O erro de direito ou de fato na apuração final.

d) A concessão ou denegação de diploma em manifesta contradição com a prova dos autos.

Ação de impugnação de mandato eletivo

Prevista no art. 14, §§ 10 e 11 da Constituição Federal, a AIME desconstitui a elegibilidade do candidato de modo semelhante ao RCED, contando, porém, com um maior prazo para sua propositura e maior possibilidade de produção de provas.

A AIME visa a impedir o mandato do candidato que tenha praticado o abuso de poder econômico, fraude ou corrupção.

Tipos de Inelegibilidade: simples e potenciada

Há a inelegibilidade simples, que é para aquela eleição, e a inelegibilidade potenciada, que é não somente para aquela eleição que está sendo realizada, como para as eleições futuras.

Candidato Sub judice

O candidato pode ter se registrado inicialmente e, a posteriori, ocorrer uma pendência fruto de uma insurgência contra o seu registro. Outra situação diferente dessa, é não haver recebido o registro, recorrer e esse pedido estar sub judice, estando ele a concorrer, por força de liminar.

Os votos daquele que recebeu o registro inicialmente, caso o recurso seja conhecido e ele perca o registro, não irão para ele, mas para o seu partido ou coligação (art. 175, § 4º C.E.)

Já no caso daquele que concorreu sem registro, por força de liminar, sendo mantida essa inelegibilidade, os efeitos são ex tunc, portanto tudo retroage, uma vez que se cuida de decisão declaratória. Então, nessa hipótese incidiria o art. 16-A da Lei 9504/97, ocasião em que os votos não seriam computados nem para o partido nem para a coligação.

CONCLUSÃO

O momento das eleições é o coroamento do exercício da cidadania nas sociedades democráticas. Sendo um direito que atualmente é posto em prática por mais da metade da população mundial, é também uma atividade muito antiga, que remonta aos primórdios de civilizações como a hindu e a grega.

Apesar de ser uma prática milenar, ainda é um processo cujo amadurecimento não chegou ao fim, motivo pelo qual vem sendo objeto de permanentes transformações e ajustes.

Dentro desse refinamento sucessivo pelo qual o processo eleitoral vem sendo lapidado, destaca-se a questão da inelegibilidade. A inelegibilidade é o remédio do qual se valem as sociedades democráticas para se resguardarem daqueles que dela queiram se valer para fins pessoais, por meio do uso do cargo eletivo.

Podendo ser nata ou fruto de uma sanção imposta, a inelegibilidade visa a aprimorar o processo eleitoral, tornando-o mais seletivo. Destaque-se, a propósito, que a condição natural e inicial para todos é a de inelegibilidade, status esse que é modificado após o juiz eleitoral aceitar o registro da candidatura proposta, candidatura essa que pode ser objeto de ações cíveis eleitorais, tais quais a AIRC, AIJE, RCED e AIME.

Sendo o Brasil um país de pioneirismo e referência mundial no que se refere ao processo eleitoral, espera-se que inelegibilidade seja mais um fator capaz de aperfeiçoar o modelo democrático deste país. ♦

REFERÊNCIAS

1 - TRE/RJ - Secretaria Judiciária - Coordenadoria de Sessões - Seção de Jurisprudência e Legislações. “Inelegibilidades e Desincompatibilização - Eleições Municipais 2012”. Rio de Janeiro: 2012, p. 5.

2 - C.F., art. 14, e LC 64/90.

3 e 7 - GASPAR, Antonio Augusto de Toledo. “Panorâmica da Jurisprudência do TRE-RJ na Atualidade”. *In* 1º Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes para as Eleições de 2012. TJRJ: Rio de Janeiro, 2012.

4 - Lei Complementar nº 64/90, alterada pelas Leis Complementares nº 81/94 e nº 135/10.

5 e 6 - Lei Complementar nº 135, de 2010.

Propaganda Eleitoral

Marcia Cristina Cardoso de Barros¹

Para que um produto, uma marca, uma ideia, etc. saia da esfera subjetiva do agente e atinja o destinatário pretendido, torna-se necessária a ação de um elemento externo, na área da comunicação, ou seja, a propaganda.

O conceito de propaganda (sentido amplo) pode ser entendido como um modo específico de apresentar um produto, uma empresa (geralmente ligada à atividade comercial) etc. a um grupo indeterminado de pessoas, visando persuadi-las a “comprar” (sentido amplo) o bem oferecido, beneficiando o autor da mensagem.

É, enfim, uma atividade de comunicação com a finalidade de induzir alguém a fazer determinada escolha.²

A propaganda em sentido original assume um caráter neutro, podendo se referir a usos considerados benignos aos destinatários, como é o caso das campanhas promovidas pelo Ministério da Saúde.

Entretanto, em determinados setores, a propaganda abandona essa feição neutra, para influenciar os destinatários, expressa ou implicitamente. Esta forma de comunicação entre o agente e o destinatário é amplamente utilizada na esfera política.

Em um regime democrático, marcado pela pluralidade partidária, é natural que os grupos com ideologias diferentes, tentem persuadir o eleitor, apresentando programas partidários comprometidos com a melhoria da vida do cidadão e do país, levando propostas que coincidem com as aspirações daqueles.

¹ Juíza de Direito do 2º Juizado Virtual da Fazenda Pública.

² PAVAN, Dorival Renato. *Propaganda Eleitoral*. Editora Pillares. São Paulo. 2008. p. 23.

Ocorre que esta manifestação do agente é balizada por marcadores estatuídos por lei, e uma vez infringidos sujeita o violador às sanções legais.

FUNDAMENTO NORMATIVO

O fundamento normativo da propaganda eleitoral é a Lei nº 9.504/97, que disciplina as ações tendentes a convencer o eleitorado, com a finalidade de angariar votos e vencer o certame eleitoral, seja pelo sistema majoritário, seja pelo proporcional.

Embora a Lei nº 9.504/97(atualizada pela Lei nº 11.300/06) seja o ato normativo principal das eleições, ela é secundada pelas Resoluções editadas pelo TSE que, a cada eleição, estabelece novas regras para o novo pleito, adequando-o à realidade presente.

Para o pleito municipal de 2012, o TSE expediu a Resolução nº 233.370, de 13.12.11 que reúne as regras e regulamentos sobre a publicidade eleitoral, apontando os entendimentos jurisprudenciais predominantes no âmbito da Justiça Eleitoral.

A Lei das Eleições é rígida, estatuído que só se admitirá propaganda eleitoral após o dia 5 de julho do ano da respectiva eleição.

Este marco tem razão de ser: é que no dia 6 de julho se esgota o prazo de registro de candidatura. Depreende-se daí que somente a partir desse dia, os candidatos que estiverem com os pedidos devidamente apresentados poderão exteriorizar ações tendentes a fazer propaganda eleitoral.

Terá o candidato, a partir deste marco a oportunidade de desenvolver as mais diversas ações para chamar a atenção do eleitorado, convencendo-o de que as suas propostas são melhores que a dos concorrentes. Contudo, esta espécie de propaganda segue regras rígidas.

No Brasil, o termo final da propaganda eleitoral, todavia possui dois marcos finais distintos: a) antevéspera das eleições, no tocante propaganda gratuita por meio de vinculação televisiva e por radiodifusão (CE, art. 240, parágrafo único; Lei das Eleições, art. 47, caput; b) véspera da eleição (até 22 horas) no tocante a distribuição de material gráfico, bem como a realização de manifestações grupais (caminhadas, carreatas) as quais não

podem não se transformar em comícios.

Devemos levar em conta que o ordenamento jurídico é constituído de uma pluralidade de normas, de hierarquias diferentes, bem como de fontes normativas igualmente diversas. A normatização em sede eleitoral é da competência da União, embora convivendo com disposições locais, sejam emanadas dos estados-membros, ou dos municípios.

Por isso é natural que, vez por outra, surjam colisões entre princípios e regras, ainda que emanadas da mesma fonte legislativa.

Podemos verificar claramente esta colisão, quando o Código Eleitoral traça regras restritivas para a realização da propaganda eleitoral, chocando-se, neste ponto, com um dos mais relevantes direitos fundamentais- a liberdade de expressão (art.5º, IV da CF- "é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato").

Segundo Alexy³, que tão bem estudou o tema, o conflito deve ser resolvido mediante o sopesamento entre os interesses em choque, para que, se verifique qual deles tem maior peso, no caso concreto, prevalecendo sobre o outro.

Assim sendo, no âmbito da propaganda eleitoral, é perfeitamente possível que o direito de expressão seja restringido, sendo o autor da mensagem proibido de usar expressões ofensivas a outrem, contrárias aos bons costumes, e depreciativas dos valores morais abraçados pela sociedade.

Ainda com base nesta visão, temos as restrições efetuadas quando do exercício da panfletagem no dia das eleições (boca de urna), a qual deve obedecer a regras restritivas, sem que isso possa ser considerado uma ofensa à liberdade de expressão.

A doutrina classifica a propaganda eleitoral sob diversos aspectos, dentre os quais quanto ao sentido adotado, sendo qualificada como positiva ou negativa.⁴

A propaganda positiva procura exaltar, elogiar e apresentar o histórico do candidato e do seu partido político, vinculando sua imagem

3 ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 2ª edição. Malheiros Editores. São Paulo. 2011, p. 95.

4 PEREIRA. Luiz Márcio e MOLINARO, Rodrigo. *Propaganda Política*. Renovar. Rio de Janeiro. 2012, p. 74.

a feitos que realizados anteriormente, beneficiaram o eleitor. Utilizando-se dos mais modernos processos tecnológicos, inclusive jingles, buscam gravar na memória do eleitor, a figura do candidato e de seu partido. É uma forma civilizada e democrática de apresentar a plataforma do candidato, facilitando a escolha do eleitor.

A propaganda negativa, por sua vez, se orienta no sentido de desqualificar o adversário ou seu partido, procurando ressaltar as suas falhas, objetivando convencer o eleitorado de que o candidato focalizado não preenche os requisitos básicos para ocupar o cargo pretendido. É a chamada contrapropaganda.

Devemos considerar ainda, que a forma de esta propaganda chegar ao eleitor pode ser expressa ou subliminar.

A forma expressa da propaganda eleitoral é aquela em que a mensagem do candidato é clara e explícita, facilitando a compreensão do eleitorado. Devido a sua forma, qualquer tentativa de fazer propaganda antecipada é facilmente detectada pela fiscalização, coibindo a sua exibição.

A propaganda subliminar, contudo, é aquela que não pode ser captada diretamente pela porção do processamento dos sentidos humanos que estão em estado de alerta. Ela não é explícita, mas está direcionada a influenciar o eleitor, que a capta sem perceber. É assim denominada porque está abaixo do “limiar”, a menor sensação detectável conscientemente. Este tipo de mensagem, utilizada principalmente, durante a propaganda antecipada, constitui grandes obstáculos para Juízes de Promotores Eleitorais, ante a sua forma velada, camuflada de ser apresentada.

Todas estas formas de propaganda eleitoral estão sujeitas a dois princípios - legalidade e liberdade.

O primeiro está expresso no art. 5º, II da CF/88 dispõe: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

A União é competente para legislar em matéria eleitoral, advindo da lei federal as disposições sobre o direito à propaganda.

O dispositivo supramencionado constituiu regra restritiva, posto que a liberdade à livre propaganda deve ser exercida dentro dos limites desenhados pela legalidade.

O Código Eleitoral dispendo sobre a matéria em questão estatui em seu art. 248: “Ninguém poderá impedir a propaganda eleitoral, nem inutilizar, alterar ou perturbar os meios lícitos nela empregados.”

A expressão “meios lícitos nela empregados” demonstra que a liberdade de propaganda só gozará de liberdade, se for exercida dentro da lei, ou não vedada por ela.

Não raras vezes os adversários políticos tentam se utilizar da Justiça Eleitoral, sob a alegação de busca da legalidade do pleito, mas com mero propósito de prejudicar os adversários, o que exige a máxima atenção dos operadores do direito envolvidos na questão. É o caso do acórdão abaixo:

“Presença de candidato em “sala de bate-papo” mantida por provedor de acesso à Internet, para responder perguntas de “internautas”. Hipótese que não caracteriza propaganda eleitoral e, por isso, impede a aplicação da sanção prevista no art.36,§ 3º, da Lei nº 9.504, de 1997. (AG. 2715. Sálvio de Figueiredo; Relator Designado Fernando Neves, DJ 10.8.2001).⁵

Como corolário dos princípios da legalidade e da liberdade, a Lei nº 9.504/97 adotou a regra da dispensa de prévia licença para realização da propaganda eleitoral, como pode ser visto nos seus arts. 37 § 2º, 38, 39 e 41.

A dispensa de licença prévia, quando a propaganda for efetuada em bens particulares, (faixas ou galhardetes fixados em imóveis privados) se justifica pela autonomia que tem o proprietário do bem em questão, podendo utilizá-lo como bem quiser, desde não ofenda a lei.⁶

O que o candidato e o partido político tem que ter em mente, é que a liberdade de que goza a campanha política não é absoluta, devendo ser obedecidos os regramentos da lei.

5 SILVA, Henrique Neves da. *A Lei das Eleições Interpretada pelo Tribunal Superior Eleitoral*. Brasília Jurídica. Brasília. 2002, p. 79.

6 O TSE decidiu que com relação às placas em imóveis particulares, bem como pinturas em imóveis privados, não podem ter mais do que 4m2, nem agrupadas a ponto de caracterizar o outdoor (TSE nº 22.246/2006 - consulta-Min. Ayres Britto)

A mesma liberdade que goza a propaganda eleitoral em bem privado, não encontra eco nos bens públicos. Isto porque a Lei nº 11.300/2006 introduziu modificação no art.37 da Lei 9.504/97 e passou a proibir a veiculação de propaganda de qualquer natureza, em postes de iluminação pública, viadutos, passarelas, pontes etc. seja por meio de faixas, pichações ou quaisquer outros meios aptos a divulgação de uma mensagem do candidato.

A violação deste dispositivo sujeitará o infrator a pagar multa, bem como a obrigação de restaurar o bem, fazendo-o voltar ao *status quo ante*.

Cabe ainda observar que a conduta do candidato, em sede de propaganda eleitoral, está umbilicalmente vinculada ao seu partido, como dispõe o art. 241 do Cod. Eleitoral. Este dispositivo prevê que a propaganda eleitoral será realizada sob a responsabilidade do partido, que suportará o seu custo, havendo também solidariedade no tocante aos excessos que seus candidatos cometerem.

É uma disposição coerente, porque não existe propaganda eleitoral sem que o candidato esteja ligado a uma legenda, que deverá ser sempre mencionada, qualquer que seja a forma adotada (art. 242 do Cod. Eleitoral).

OUTRAS QUESTÕES POLÊMICAS

Além dos problemas abordados, existem outras questões envolvendo a propaganda eleitoral que desafiam os agentes da fiscalização.

Uma destas questões envolve o uso de adesivos em veículos. O problema se inicia quando tais adesivos, com cunho de propaganda eleitoral, são utilizados bem antes do período permitido.

De plano se tem entendido que tais adesivos só podem ser utilizados em veículos particulares, jamais em veículos oficiais ou naquele que prestam serviços concedidos pelo Poder Público, como é o caso de ônibus, etc.

É irrelevante o fato de o veículo ser particular, pois ainda assim, deve obedecer as restrições da lei eleitoral, pois há um interesse público em jogo, que deve se sobrepor ao interesse privado.

No dia das eleições a restrição é ainda maior. O particular pode circular com adesivos em seu veículo, desde que desacompanhado de outros

veículos, assim caracterizados, demonstrando claramente a intenção de fazer propaganda eleitoral por meio de carreatas.

A criatividade dos cabos eleitorais é grande, exigindo do Juiz Eleitoral e dos fiscais, redobrada atenção para evitar a propaganda disfarçada em singelo ato corriqueiro, como estacionar carro com adesivo de determinado candidato, de tamanho gigantesco, nas proximidades de seções eleitorais.

No tocante às emissoras de rádio e TV há também restrições expressas, a partir de 1 de julho do ano eleitoral, ficando vedada a apresentação de entrevistas com algum candidato, ou matéria que ridicularizem outros. É o que dispõe o art.45, I, a VI da Lei nº 9.507/97.

Esta aparente restrição à liberdade de informação se justifica ante a neutralidade que devem ostentar os órgãos de comunicação.

Nesta pequena resenha, procuramos abordar os principais pontos que envolvem a propaganda eleitoral e a constante luta de Juízes e Promotores Eleitorais, para que a lei seja cumprida e o pleito siga os termos do princípio da igualdade, em que todos aqueles que pleiteiam um cargo eletivo tenham as mesmas oportunidades.

Para que a soberania popular proclamada pelo no art. 14, I a III da CF⁷ seja democraticamente exercida, torna-se imprescindível que a propaganda eleitoral que a antecede, seja efetivada dentro dos princípios da igualdade e da legalidade. Assim sendo, com erros ou acertos, o importante é que as urnas retratem a vontade do povo. ♦

7 *Constituição da República Federativa do Brasil*. 46ª edição. Editora Saraiva. São Paulo. 2012, p. 20.

BIBLIOGRAFIA

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2ª edição. Malheiros Editores. São Paulo. 2011.

CÂNDIDO, Joel J. **Direito Eleitoral Brasileiro**. 14ª edição. Edipro - edições profissionais. São Paulo. 2011.

CHERQUER, Cláudio. **A Liberdade de Expressão como Direito Fundamental Preferencial Prima Facie**. Lumen Juris Editora. Rio de Janeiro. 2011.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. 46ª edição. Editora Saraiva. São Paulo. 2012.

PEREIRA, Luiz Márcio e MOLINARO, Rodrigo. **Propaganda Política**. Renovar. Rio de Janeiro. 2012.

PAVAN, Dorival Renato. **Propaganda Eleitoral**. Editora Pillares. 2008.

ROLLO, Alberto (organizador). **Propaganda Eleitoral**. 2ª edição. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo. 2004.

SILVA, Henrique Neves da. **A Lei das Eleições Interpretada pelo Tribunal Superior Eleitoral**. Brasília Jurídica. Brasília. 2002.

Fiscalização: Eleições Municipais 2012

Márcio Olmo Cardoso¹

INTRODUÇÃO

A legislação eleitoral brasileira surgiu há oitenta anos, com o Decreto nº. 21.076, de 24 de fevereiro de 1932, que criou a Justiça Eleitoral e ainda inovou em vários temas, como a criação do voto feminino, do voto secreto em cabina indevassável, da representação proporcional, etc. Todavia, somente em 1950, com a edição da Lei nº. 1.164, de 24 de julho de 1950, trouxe a previsão da propaganda partidária (art. 151).

Atualmente, toda a matéria de propaganda eleitoral encontra-se disciplinada pela Lei das Eleições (Lei nº. 9.504/97) e pela Lei dos Partidos Políticos, sendo certo que a primeira sofreu uma minirreforma eleitoral com o advento da Lei nº. 11.300/06, com o propósito de dar efetividade ao princípio da isonomia, um dos principais princípios que regem o direito eleitoral.

Somado a isso, a Justiça Eleitoral ainda desempenha funções jurisdicionais e normativas, em razão de ter atribuição de responder a consultas formuladas por autoridade com jurisdição, federal ou órgão nacional de partido político (art. 23, XII, CE) e autoridade pública ou partido político (art. 30, VIII, CE), bem como por ter a função de expedir instruções que julgar convenientes à execução do Código Eleitoral (art. 23, IX).

No tocante às eleições de 2012, o Tribunal Superior Eleitoral editou a Resolução TSE nº. 23.370, de 13/12/2011, para regular a propaganda eleitoral, e ainda deve ser aplicada a Resolução TSE nº. 20.034/97, que versa sobre o acesso gratuito ao rádio e à televisão pelos partidos políticos.

¹ Juiz de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Teresópolis - TJRJ.

DESENVOLVIMENTO

A propaganda eleitoral compreende o período entre o dia 6 de julho e primeiro sábado de outubro do ano do pleito, inclusive, ou seja, neste ano de 2012 até o dia 6 de outubro de 2012, e somente os candidatos registrados perante a Justiça Eleitoral podem executar atos de propaganda.

Quanto à distribuição de bens, brindes ou vantagens, o artigo 39, § 6º, da Lei nº. 9.504/97 proíbe a confecção, utilização, distribuição por comitê, candidato, ou com a sua autorização, de camisetas, chaveiros, bonés, canetas, brindes, cestas básicas ou quaisquer outros bens ou materiais que possam proporcionar vantagem (econômica) ao eleitor. Todavia, é permitida em veículos automotores particulares a colocação de displays, bandeirolas e flâmulas².

Não é admitida a distribuição de CD regravável com material de propaganda, calendários, lixas de unha, réguas, viseiras, *mouse pads*, porta-documentos, marcadores de páginas, lápis, brinquedos, mas admite-se a comercialização de material de publicidade institucional de partido político, desde que contenha o nome e número do candidato e do cargo em disputa.

No tocante ao showmício e eventos assemelhados, o artigo 39, § 7º, da Lei das Eleições os proíbe, para a promoção de candidatos e a apresentação, remunerada ou não, de artistas com o fim de animar comícios e reunião eleitoral.

É preciso observar que não pode haver exibição de vídeos em telões e execução de áudios para entretenimento dos assistentes de forma a transmutar o comício em show.

Em relação aos outdoors, os artigos 38, § 8º, da Lei das Eleições e 17, *caput*, da Resolução TSE nº. 23.370/11 proíbem esse meio de propaganda, assim como a colocação de telões eletrônicos e a afixação de placas em propriedade particular, justapostas ou não³, com tamanho que exceda a 4m² (art. 17, Parágrafo único, Resolução TSE nº. 23.370/11).

2 (Consulta nº. 1.286/DF)

3 (AgR-AI, nº. 10.439/SP)

Os trios elétricos não podem ser utilizados em campanhas eleitorais, excepcionada, apenas, a sonorização de comícios (art. 39, § 10, da Lei das Eleições), no horário compreendido entre as 8 e 24 horas (art. 9º, § 2º, da Resolução TSE nº. 23.370/11), ou ainda como carro de som, difundindo mensagens do candidato, vinhetas ou *jingles* de campanha. Nunca para animar plateia com exibição de show artístico ou musical, em razão da vedação dos *showmícios*.

É vedada a utilização de símbolos, frases ou imagens associados ou semelhantes aos de quaisquer órgãos de governo, empresa pública ou sociedade de economia mista (art. 40, da Lei das Eleições), mas há possibilidade de utilizarem símbolos nacionais, estaduais e municipais, como, por exemplo, brasão e bandeira de Município em impressos de campanha.

É vedada também a propaganda eleitoral em edifícios ou terrenos destinados a serviços ou estabelecimento da Administração federal, estadual, distrital ou municipal, inclusive os de autarquias (art. 37, caput, Lei Geral das Eleições).

Logo, não se pode distribuir material de propaganda em postos de saúde, universidades e escolas, nem colocar placas em bem público ou avisos em repartições públicas para os servidores participarem de reunião com políticos ou, ainda, a colocação de bens móveis e imóveis para fazer uso promocional em benefício de candidato.

Entretanto, no Poder Legislativo, a veiculação de propaganda ficará a critério da Mesa Diretora (art. 10, § 6º, Resolução TSE nº. 23.370/11).

Da mesma forma, é vedada a propaganda em bens de uso comum (bens públicos e determinados bens privados) (art. 37, caput, Lei Eleitoral), como postes de iluminação pública e sinalização de tráfego, viadutos, passarelas, pontes, paradas de ônibus e outros equipamento urbanos, árvores e nos jardins localizados em áreas públicas, muros, cercas e tapumes divisórios (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 10, caput e § 3º), bem como aqueles a que a população em geral tem acesso, tais como cinemas, clubes, lojas, centros comerciais, templos, ginásios, estádios, ainda que de propriedade privada (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 10, § 2º).

Entretanto, o Tribunal Superior Eleitoral decidiu que a propaganda eleitoral na sede do sindicato é permitida, por se tratar de bem de uso particular⁴.

A legislação eleitoral admitiu a propaganda móvel, como a veiculada por meio de cavaletes, bonecos, cartazes e afins, mesas para distribuição de material de campanha e bandeiras, desde que não dificulte o bom andamento do trânsito de pessoas e de veículos (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 10, § 4º). Contudo, não se admite a afixação de bonecos, cavaletes ou cartazes fixos na via pública. É preciso que sejam colocados e retirados entre as 6 e as 22 horas (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 10, § 4º).

É vedada a propaganda em bens cujo uso dependa de autorização, cessão ou permissão do Poder Público, como em cabines de praça de pedágio, bancas de jornal, ônibus, táxis, aviões, vans de transporte coletivo.

Entretanto, na propaganda em bens particulares, em regra, prevalece a liberdade de veiculação, independentemente de licença municipal ou autorização da Justiça Eleitoral, mas deve ser de forma espontânea e gratuita (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 11, parágrafo único).

Ou seja, é irregular a propaganda veiculada sem anuência do proprietário ou possuidor do bem particular ou afixada mediante pagamento, em espécie ou por outro meio de retribuição.

Para placas, cartazes, pinturas ou inscrições deve-se observar o limite de 4m² (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 11, caput) e não pode haver a justaposição (mosaico) de placas se extrapolado esse limite⁵.

Os comitês de partidos, coligações e candidatos também devem observar o limite de 4m² para a fixação de placas, cartazes, etc. (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 9º, I e II).

O bem tombado de propriedade particular é considerado bem sob tutela do Poder Público e não pode veicular propaganda eleitoral (art. 37, da Lei nº. 9.504/97).

Quanto aos veículos particulares (inclusive em trio elétrico ou caminhão de som), podem neles, ser afixados adesivos, flâmulas, bandeiras e assemelhados, desde que obedecido o limite máximo de 4m².

4 (TSE, AgR-AI nº. 5.124/SP)

5 (TSE, Ag.R-REspe nº. 1.457-62/TO)

É permitida a veiculação de propaganda mediante distribuição de folhetos, volantes e outros impressos (santinhos), que devem ser editados sob a responsabilidade do partido político, da coligação ou do candidato, dispensada a obtenção de licença municipal ou de autorização da Justiça Eleitoral (Resolução TSE nº. 23.370/11).

Nesse tipo de propaganda, deve contar a inscrição no CNPJ ou o número do CPF do responsável pela confecção e de quem contratou, além da respectiva tiragem, e a distribuição é livre, mas não pode ser realizada em dependências de prédios públicos (escolas, universidades, hospitais, etc.), e é permitida até as 22 horas da véspera da eleição (art. 9º, § 6º, TSE nº. 23.370/11).

Quanto aos comícios, independem de autorização policial, mas devem ser comunicados à autoridade policial com antecedência mínima de 24 horas, bem como à Justiça Eleitoral, pois cabe ao Juiz Eleitoral julgar as reclamações sobre a localização dos comícios e tomar providências sobre a distribuição equitativa dos locais aos partidos políticos e às coligações (Código Eleitoral, art. 245, § 3º).

É proibida a realização de comícios 48 horas antes e 24 horas depois da eleição (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 3º, caput), e podem ser realizados das 8 às 24 horas com sonorização fixa e auxílio de trio elétrico (Lei nº. 9.504/97, art. 39 § 4º e § 10).

É preciso observar que as carreatas, passeatas, caminhadas e afins podem acontecer até as 22 horas da véspera do pleito. Logo, essas manifestações não podem se transmutar em comícios na antevéspera do pleito. Os sistemas de som devem permanecer desligados até que tenha início o pleito com a circulação das pessoas participantes.

No tocante aos alto-falantes, é permitido o seu uso, desde que obedeça ao horário das 8h às 22h até a véspera do pleito (LE, art. 39, § 3º) e até às 24 horas em comícios.

Nas sedes e dependências dos partidos políticos e das coligações e nos comitês eleitorais, veículos seus ou à sua disposição, também é possível, desde que observada à legislação comum, os limites de volume sonoro e restrições legais.

Entretanto, é vedada a instalação e o uso de alto-falante ou amplificadores de som a distância inferior a duzentos metros de sedes dos Poderes Executivo e Legislativo, Tribunais de Justiça e estabelecimentos militares, hospitais, casas de saúde, escolas, bibliotecas públicas, igrejas e teatros (art. 9º, § 1º, Res. TSE 23.370/11), e no dia da eleição a utilização constitui crime eleitoral (LE, art. 39, § 5º, I).

Os carros de som podem ser utilizados até as 22 horas da véspera da eleição, mas não podem ser utilizados de forma a caracterizar um comício, que somente pode ser realizado 48 horas antes e 24 horas depois da eleição.

As caminhadas, passeatas e carreatas são livres, mas deverão ser comunicadas à autoridade policial (art. 8º, Res. TSE 23.370/11), bem como à Justiça Eleitoral, e não podem utilizar trios elétricos animados por artistas (*showmício*). Podem ser realizadas até as 22 h da véspera do pleito, mas a partir da antevéspera da eleição não podem transmutar em comício. É preciso desligar o sistema de som até o início da circulação dos participantes. No dia da eleição é crime (LE, art. 39, § 5º, I).

Quanto à propaganda paga pela imprensa escrita, a legislação eleitoral permite que revistas e jornais possam publicar editoriais, exclusivamente gratuitos, favoráveis a determinados candidatos. Todavia, não pode apenas criticar os opositores daquele que apoia no editorial.

Até a antevéspera da eleição (4/10/2012) pode haver a divulgação de propaganda paga na imprensa escrita, bem como sua reprodução na internet, mas deve observar o limite de 10 anúncios de propaganda eleitoral, por veículo, e em datas diversas, para cada candidato, com espaço máximo, por edição, de 1/8 de página de jornal padrão e 1/4 de página de revista ou tabloide.

Se uma mesma propaganda contemplar mais de um candidato, cada inserção, individual ou conjunta, deve ser contada para cada candidato.

Não haverá compensação se o espaço utilizado pelo candidato for menor⁶ e deve haver a indicação do valor pago pela inserção, de forma nítida (Res. TSE nº. 23.370/11).

⁶ (TSE, Cta. Nº. 1.957-81-DF)

A propaganda eleitoral “gratuita” pelo rádio e pela televisão deve observar o período de quarenta e cinco dias anteriores à antevéspera da eleição (LE, art. 47, *caput*) e utilizar a Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS), ou recurso de legenda (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 32, § 1º).

É vedada a propaganda paga (art. 44, *caput*, LE) e a produção; e a geração da propaganda é de responsabilidade dos partidos e coligações. Só podem participar da propaganda eleitoral gratuita, para manifestar apoio ao candidato, cidadãos não filiados a outra agremiação política ou a partido integrante de outra coligação, vedada, contudo, a participação de qualquer pessoa mediante remuneração (LE, art. 54; Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 44, *caput*).

Proíbe-se, também, a utilização de bordões, slogans, imagens, marcas, nomes comerciais, motes, expressões publicitárias consagradas e o uso indevido de formatos de programas televisivos famosos na propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão.

É preciso observar que, a partir do resultado da convenção, as emissoras não podem transmitir programa apresentado ou comentado por candidato escolhido em convenção (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 27, § 1º).

É preciso também modificar o título do programa a partir de 1º de julho, caso o nome do político integre o da atração (Res. TSE nº. 23.370/11, art. 27, V), nem utilizar bordões ou frases de efeito do apresentador candidato.

São permitidas entrevistas com candidatos, desde que observados os princípios que regem a propaganda eleitoral, sem abalar o equilíbrio da disputa, sobretudo o da Isonomia (espaço deverá ser aberto a todos os disputantes).

Em relação aos debates eleitorais, se as eleições forem majoritárias, os debates devem ser feitos em conjunto, com a presença de todos os candidatos a um mesmo cargo eletivo ou em grupos, com a presença de, no mínimo, três candidatos. (LE, art. 46, § 2º).

Se dois candidatos são convidados e um falta, o horário destinado ao outro pode ser utilizado como entrevista pela emissora de rádio e televisão⁷.

7 (TSE, REspe nº. 19.433/MG)

A propaganda eleitoral na internet está disciplinada nos art. 57-A a 57-I, da Lei das Eleições e artigos 18 a 25 da Resolução TSE nº. 23.370/11.

Pode ser realizada a partir do dia 6 de julho do ano da eleição (art. 18, Res. TSE 23.370/11) até 48 horas antes e 24 horas depois da eleição, mas somente as propagandas eleitorais gratuitamente veiculadas na internet, no sítio eleitoral, blog, sítio interativo ou social, ou outros meios eletrônicos de comunicação do candidato ou no sítio do partido ou coligação (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 3º, parágrafo único). Se difundida em outros sítios da internet deverá ser retirada até a antevéspera da eleição.

O art. 19, da Resolução TSE nº. 23.370/11 menciona que a propaganda na internet pode ser realizada nos sites mantidos por candidatos e partidos ou coligações, desde que o provedor esteja estabelecido no Brasil (de forma direta ou indireta) e o endereço seja comunicado à Justiça Eleitoral.

É preciso destacar que é preferível, mas não obrigatório⁸, que a extensão seja “can.br” para dar maior segurança ao próprio candidato.

As mensagens eletrônicas podem ser difundidas, desde que para endereços cadastrados gratuitamente pelo candidato, partido ou coligação (art. 19, III, Resolução TSE), inclusive os partidos podem compartilhar cadastro de endereços eletrônicos com seus candidatos ou obter de terceiros (pessoas físicas ou jurídicas), desde que de forma gratuita e não sejam as pessoas descritas no artigo 24, da Lei Geral das Eleições (igrejas, Prefeituras, clubes de futebol, empresas públicas, sindicatos, etc (extensivo a endereço residencial)). O que não se admite é a venda de cadastro de endereços eletrônicos (Resolução TSE nº. 23370/11, art. 22, § 1º).

Os *spams*, que são mensagens encaminhadas pelos candidatos, partidos ou coligações, por qualquer meio, deverão dispor de mecanismo que permita seu descadastramento pelo destinatário no prazo de 48 horas (art. 24, Resolução TSE nº. 23.370/11).

É vedada a propaganda paga na internet, inclusive para os links pa-

8 (Cta. TSE nº. 21.610/2004)

trocinados (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 20), bem como em sítios de pessoas jurídicas, com ou sem fins lucrativos, e em sites oficiais ou hospedados por órgãos ou entidades da Administração Pública direta ou indireta (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 20, § 1º, I e II).

É proibida, também, a propaganda eleitoral na internet, cuja autoria seja, indevidamente, atribuída a terceiro, inclusive a candidato, partido ou coligação (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 25).

A Justiça Eleitoral poderá determinar a suspensão, por 24 horas, da programação normal de emissora de rádio ou televisão ou do acesso a todo o conteúdo do informativo dos sítios da internet, quando deixarem de cumprir as disposições da Lei nº. 9.504/97 (art. 83, Res. TSE 23.370/11).

Por fim, quanto à propaganda eleitoral no dia das eleições, permite-se a permanência das placas afixadas em bens particulares; a circulação de veículos com adesivos de campanha; a propaganda eleitoral veiculada gratuitamente na internet, no sítio, blog, sítio interativo ou social, ou outros meios eletrônicos de comunicação do candidato, ou no sítio do partido ou coligação (Resolução TSE nº. 23.370/11, art. 3º, parágrafo único); e a manifestação individual e silenciosa (art. 49, Resolução TSE nº. 23.370/11).

Entretanto, não pode: estacionamento de veículos com adesivos do candidato nas proximidades de local de votação; padronização de vestuário e portando bandeiras, broches, dísticos e adesivos, com ou sem utilização de veículos (manifestação coletiva) (art. 49, §§ 1º, 2º e 3º, Res. TSE nº. 23.370/11); e padronização do vestuário aos fiscais dos partidos políticos (crachás devem exibir apenas nome e a sigla do partido político ou coligação a que sirvam; (cuidado para não ser em letras exageradas (Resolução TSE nº. 23370/11, art. 49, § 3º).

Quem empregar violência ou grave ameaça ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, estará sujeito a pena de multa (1.000 a 50.000 UFIRS), além de cassação do registro ou do diploma (art. 22, Lei das Inelegibilidades), bem como à pena de reclusão de 1 a 4 anos (art. 301, CE). O eleitor não pode ser constrangido ou coagido a revelar o seu voto.

CONCLUSÃO

O trabalho trouxe, de forma resumida, uma visão das regras da propaganda eleitoral nas Eleições de 2012, com o propósito de oferecer ao leitor as condutas permitidas em cada tipo de propaganda a ser veiculada durante a campanha do candidato ou partido político. ♦

REFERÊNCIA

MOLINARO, Rodrigo e PEREIRA, Luiz Márcio, **Propaganda Política**, Renovar, 2012.

Indevida Restrição aos Direitos Políticos

(A propósito da restrição indevida da pena restritiva de liberdade aos direitos políticos nas hipóteses em que não é possível o pagamento da multa por ser inferior a R\$ 1.000,00)

Maria Cristina de Brito Lima¹

O PROBLEMA

Um problema com grande interesse prático e de difícil enquadramento vem há algum tempo despertando a nossa atenção. Embora passe quase despercebido na doutrina, a verdade é que ele aparece com frequência na prática dos juízos eleitorais e nem sempre a solução a que se chega se afigura como sendo a melhor ou a mais bem fundamentada.

O problema pode enunciar-se nos seguintes termos: *“quid iuris” se o eleitor que, condenado a pena restritiva de liberdade e multa no valor de R\$ 200,00, pela prática do crime de furto (Código Penal, art. 155), tenha extinta a punibilidade pelo cumprimento da pena restritiva de liberdade, mas não tenha quitado a de multa, porque a Fazenda Pública nega-se a autuar processos de cobrança de valores inferiores a R\$ 1.000,00, queira exercer seu direito político de voto?*

O eleitor é cidadão, embora nem sempre possa exercer os direitos políticos em sua totalidade, em razão das restrições que se encontram nos artigos 14 e 15 da Constituição da República Federativa do Brasil; sabe-se, portanto, que ele pode ficar privado temporariamente dos direitos de cidadania.

Essa é a hipótese dos condenados criminalmente com decisão transitada em julgado, dentre outros, que não podem se inscrever como elei-

¹Juíza Eleitoral – Titular da 1ª Vara de Família - Regional da Barra da Tijuca.

tores, respeitados os prazos atinentes a cada caso, e, caso já o tenham feito anteriormente, terão suas inscrições eleitorais suspensas, até que sejam restabelecidos seus direitos políticos.

Nessa situação, frequentemente o condenado, que certamente quer se restabelecer como cidadão, procura liquidar sua dívida de valor, mas é impedido de fazê-lo junto à Procuradoria da Fazenda, em razão do montante ser inferior ao limite mínimo de cobrança e, por outro lado, estando extinta a punibilidade, também não é possível tal quitação nos autos do processo de execução penal. Na prática, ele está impedido, por questões alheias à sua vontade, de exercer um direito fundamental, o de votar.

Considerando que a cidadania é direito fundamental nos termos da Constituição da República Federativa do Brasil, não se pode admitir que qualquer tipo de restrição a esse direito perdure além do tempo necessário, ainda que a causa de restrição esteja taxativamente descrita no texto constitucional e, no presente caso, os órgãos públicos envolvidos estão, de fato, impedindo o restabelecimento dos direitos políticos.

Quid iuris para se garantir ao cidadão o exercício do direito de voto em circunstâncias como estas?

Quis iuris para não ferir o direito subjetivo público de se eleger do cidadão que tenha extinta a punibilidade de parte de sua pena por razões involuntárias?

IMPORTÂNCIA E ATUALIDADE

Para bem esclarecer a questão, vamos nos valer de um caso concreto ocorrido na 13ª Zona Eleitoral, quando essa serventia recebeu ofício da Vara de Execuções Penais da Comarca da Capital do Rio de Janeiro, comunicando a extinção de punibilidade referente à condenação de eleitor da citada Zona Eleitoral, transitada em julgado em 01.6.2010, pela prática do crime de furto (Código Penal, art. 155), tendo-lhe sido cominadas as penas restritivas de liberdade e multa, sendo que somente a primeira havia sido cumprida, estando a segunda pendente de pagamento.

O eleitor pretendia exercer seu direito de votar no pleito eleitoral de outubro, porém foi impedido porque, nas hipóteses do artigo 15 da Constituição da República Federativa do Brasil, os direitos políticos ficam suspensos e o eleitor fica privado temporariamente dos direitos de cidadania até que a punibilidade seja extinta.

Sabe-se que, tomando conhecimento de fato determinante da suspensão de direitos políticos de eleitor, a Justiça Eleitoral procede à anotação da restrição no cadastro do eleitor, suspendendo sua inscrição. Mas, após o trânsito em julgado de decisão que impôs referida pena privativa de liberdade (reclusão, detenção ou prisão simples), a suspensão dos direitos políticos é determinada e prossegue enquanto perdurar a execução da pena, inclusive durante o período de *sursis*.

As penas restritivas de direitos têm a mesma duração da correlata pena privativa liberdade. Por esse motivo, a suspensão de direitos políticos também é aplicável pelo mesmo prazo de duração da pena restritiva de direitos. E, em se convertendo esta para pena privativa de liberdade, o prazo de duração também é alterado para se adequar à nova realidade.

Mas a questão, em sua essência, diz respeito ao exercício dos direitos políticos, tratados pela Constituição da República Federativa do Brasil nos artigos 14 a 16 pela expressão "direitos políticos" em sentido estrito, ou seja, o texto magno equiparou-os ao direito eleitoral.

Pode-se dizer que, fundamentalmente, os direitos políticos são adquiridos através do alistamento eleitoral, sendo titular o cidadão. Os direitos políticos são direitos públicos subjetivos, que se consubstanciam no direito de votar (direitos políticos ativos) e de ser votado (direitos políticos passivos), além dos deveres a eles inerentes.

Os direitos políticos passivos têm como pressupostos o preenchimento das condições de elegibilidade, a inexistência de impedimentos chamados de inelegibilidade e os direitos políticos ativos, pois, no direito brasileiro, ninguém pode ser titular de direito de ser votado sem ser titular do direito de votar.

Uma das condições de elegibilidade previstas no artigo 14, § 3º da Constituição da República Federativa do Brasil é o pleno exercício dos direitos políticos, e a consequência do não preenchimento pelo eleitor

(pré-candidato) de uma delas será a inelegibilidade, enquanto não satisfeita a condição não preenchida. Em última análise, portanto, embora as condições de elegibilidade não se confundam com as de inelegibilidades, a consequência prática de ambas é a mesma.

COORDENADAS DO PROBLEMA

Inegável que o eleitor é cidadão, embora nem sempre possa exercer os direitos políticos em sua totalidade, repita-se, em razão das restrições elencadas na Constituição da República Federativa do Brasil, artigos 14 e 15.

Nessas hipóteses, quais sejam, nos casos em que é cominada pena de multa, o Tribunal Superior Eleitoral entende que há suspensão de direitos políticos, pouco importando se a multa foi aplicada isolada ou cumulativamente com pena privativa de liberdade, conforme decidido nos autos do processo no 10.002/2007-CGE.

Nessa linha, tem-se que, em sendo a multa a única pena aplicada, em tese, terá esta pena força de suspender os direitos políticos do condenado, até que seja paga. No entanto, se houver pagamento imediato, não poderá se falar em suspensão.

Por outro lado, nas situações de condenação à pena de multa cumulativamente com pena privativa de liberdade, pode o indivíduo vir a cumprir a primeira, ficando inadimplente com relação à segunda. Nesse caso, os direitos políticos somente podem ser restabelecidos, tem tese, após o cumprimento das duas penas, dependendo da situação fática, conforme foi o caso do Habeas Corpus nº 510-58/SP - Rel: Min. Gilson Dipp (DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 18/08/2011, Página 31), valendo aqui transcrever a ementa:

HABEAS CORPUS. MANTENÇA DA SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS NO CADASTRO DE ELEITORES. NÃO PAGAMENTO DA PENA DE MULTA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO CABIMENTO DO WRIT.

1. *“Conceder-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder;” (artigo 5º, inciso LXVIII, da Constituição da República).*
2. *A verificação da manutenção da suspensão dos direitos políticos em decorrência do não pagamento da pena de multa imposta em condenação criminal, quando já cumprida a pena privativa de liberdade, é estranha ao âmbito de cabimento do habeas corpus, devido à ausência de violação ou ameaça de violação efetiva da liberdade física de ir e vir do paciente.*
3. *A condenação à multa também é suficiente para a aplicação do disposto no artigo 15, III, da Constituição Federal (REspe nº 19.633/SP, Rel. Fernando Neves, publicado no DJ de 9.8.2002).*
4. *Habeas corpus não conhecido.*

INTERPRETAÇÃO NÃO RESTRITIVA

É fato que a Justiça Eleitoral deve apenas receber e cadastrar informação, suspendendo os direitos políticos, quando for o caso. Contudo, não pode a Justiça Eleitoral ficar cega à situação de engessamento que se apresenta ao eleitor, quando este não pode quitar a sua pena porque o próprio estado não disponibiliza meios para que ele o faça.

Nessa linha é que se embasa um primeiro posicionamento, o qual considera que o órgão responsável pela expedição da certidão de extinção de punibilidade, que servirá para comprovação do término da causa de restrição, no caso do Rio de Janeiro, é o Tribunal de Justiça, por intermédio da Vara de Execuções Penais, que expede certidão de extinção da punibilidade aos eleitores que se encontram nessa situação. Mas se as certidões são expedidas após o cumprimento da pena privativa de liberdade, ainda que a pena pecuniária não tenha sido quitada ---- uma vez que, nesse momento, finda a competência daquele órgão, passando a multa a ser cobrada pela Fazenda Pública --- e esta, a seu turno, somente pode autuar processos de cobrança de valores superiores a R\$1.000,00, há de

se ter por extinta a punibilidade do indivíduo, uma vez que independe dele a não quitação da multa.

Diante desse fato, o TSE, por força da decisão proferida nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA no RESP N° 845.902, e considerando que à Justiça Eleitoral cabe somente a anotação das informações trazidas por outros órgãos, recomenda às Zonas Eleitorais que, uma vez recebido ofício da Vara de Execuções Penais comunicando a extinção da punibilidade, anotem tal informação e, nos casos em que a pena pecuniária pendente de cumprimento seja de valor inferior a R\$ 1.000,00, assim procedam em razão da impossibilidade de ser cobrada.

Já nos casos de dívida de valor superior a R\$ 1.000,00, os direitos políticos somente devem ser restabelecidos após a devida quitação junto à Fazenda Pública, tendo em vista que a pena pecuniária, ainda que cominada isoladamente, enseja a suspensão de direitos políticos. Nesse caso, não havendo óbice à sua cobrança, à luz da jurisprudência do Eg. TSE (Habeas Corpus n° 510-58/SP, noticiado no Informativo TSE – 23/2011), correto o entendimento no sentido de que se aguarde a satisfação do débito para regularização dos direitos políticos.

Uma segunda posição diz respeito à incidência do art. 1º, inciso I, alínea “e” da Lei Complementar n.º 64/90, com a nova redação trazida pela LC 135/2010.

Ambas as normas dispõem que, uma vez extinta a punibilidade, somente os direitos políticos ativos serão restabelecidos, ficando o eleitor inelegível após o cumprimento da pena, sendo a suspensão determinada de ofício pelo juiz eleitoral, a partir da data decisão que declarou extinta a punibilidade - e não do seu trânsito em julgado (MPC, Título V, item 15.3).

O fato é que, até a entrada em vigor da Lei Complementar n.º 135/2010, em 7/6/2012, as condenações criminais transitadas em julgado geravam sanção de inelegibilidade para um determinado rol de crimes, pelo prazo de 3 (três) anos, contados após o cumprimento da pena.

Foi a Lei Complementar n.º 135/2010 que aumentou significativamente a relação de crimes que ensejam a sanção de inelegibilidade e majorou o prazo da restrição para 8 (oito) anos.

Assim, como a anotação de inelegibilidade é feita somente após a extinção da punibilidade, é normal que tal registro esteja relacionado à condenação anterior ao ano de 2010.

Portanto, diante desse fato, tornou-se necessário estabelecer a partir de qual momento a Lei Complementar nova deveria ser aplicada, tendo aqui se posicionado o Egrégio TSE, no Ag. Regim. no Rec. Ord. 566-41-TO, noticiado no Informativo n.º 1/2011, no sentido de que as novas causas de inelegibilidade deveriam ser aplicadas tanto aos processos em trâmite quanto àqueles já encerrados antes de sua entrada em vigor, nos quais tenha havido condenação pela prática de qualquer crime a que a nova lei se refere. Assim, entendeu a Corte Superior não se tratar de retroatividade da lei, mas de condição a ser analisada no momento do registro de candidatura.

Num segundo momento, conforme decisões publicadas no Informativo TSE – n.º 1/2012, houve mudança de posicionamento do TSE, que passou a entender que a aplicação da lei nova aos casos já transitados em julgado estaria desrespeitando a coisa julgada e implicaria em retroatividade da lei.

Foi a partir de então que a 13ª Zona Eleitoral posicionou-se no sentido da aplicação da lei em vigor no momento do trânsito em julgado da decisão condenatória. Portanto, observa-se a data do trânsito em julgado da condenação e, a partir daí era selecionada a legislação aplicável, que traz os crimes que ensejarão a digitação da inelegibilidade e respectivo prazo.

CONCLUSÃO

Neste estudo, quando se considerou a hipótese apresentada no item 2, supra, a decisão foi proferida em 1/6/2010 (antes da entrada em vigor da Lei Complementar n.º 135/2010) e, por este motivo, os direitos políticos foram restabelecidos e a inelegibilidade não foi anotada, uma vez que o crime de furto não estava elencado no rol dos delitos que geravam inelegibilidade segundo a Lei Complementar n.º 64/90, que é a legislação aplicável ao presente caso.

Quanto à pena de multa, considerando que o valor do débito foi inferior a R\$ 1.000,00, os direitos políticos devem ser restabelecidos independentemente de seu pagamento, uma vez que não será possível a quitação posterior, não se podendo prejudicar o eleitor/cidadão por uma falha administrativa do Estado, que não tem como cobrar valor de multa menor que R\$ 1.000,00. ♦

Propaganda Política

Maria Izabel Holanda Daibert¹

A propaganda eleitoral consiste na divulgação de ideias e opiniões, com o fito de captar a simpatia do eleitorado e obter-lhe o voto. Trata-se de espécie do gênero propaganda política, assim como são as propagandas intrapartidárias e partidárias.

Conforme a lição de Joel José Cândido:

“Propaganda Política é gênero; propaganda eleitoral, propaganda intrapartidária e propaganda partidária são espécies desse gênero. Propaganda Eleitoral ou Propaganda Política Eleitoral é uma forma de captação de votos usada pelos partidos políticos, coligações ou candidatos, em época determinada por lei, através da divulgação de suas propostas, visando à eleição de cargos eletivos” (em Direito Eleitoral Brasileiro, p. 149).

O objetivo da propaganda eleitoral, portanto, é angariar votos. Em regra, é permitida a partir de 06 de julho do ano da eleição até a véspera do pleito.

A propaganda intrapartidária, por sua vez, visa a captar os votos dos convencionais, a fim de que o postulante na convenção seja escolhido candidato do partido. Pode ocorrer na quinzena anterior à realização das convenções partidárias, que devem acontecer entre o dia 10 e 30 de junho do ano da eleição, não sendo consideradas as prévias partidárias como propaganda eleitoral antecipada (art. 36-A, III, da Lei n. 9.504/97).

¹ Juíza Titular da 156ª. Zona Eleitoral e da 6a. Vara Cível da Comarca de Nova Iguaçu.

A veiculação, contudo, encontra limitações no art. 36, §1º., da Lei n. 9.504/97, que veda o uso de rádio, televisão ou outdoor nessa espécie de propaganda. Outrossim, após as Convenções Partidárias, deve ocorrer a imediata retirada da propaganda, sob pena de restar caracterizada a propaganda eleitoral extemporânea, a teor do art.1º, § 2º., da Resolução n. 23.370/2011 do TSE.

A propaganda partidária tem o propósito de divulgar os ideais partidários, mensagens aos filiados sobre a execução do programa do partido e das suas atividades congressuais, não devendo ser utilizada como meio de propaganda eleitoral extemporânea. Essa modalidade de propaganda pode se dar a qualquer época, mas não será difundida no segundo semestre do ano da eleição, conforme estabelece o § 2º do art. 36 da Lei nº 9.504/97.

As instruções para a veiculação e o acesso gratuito ao rádio e à televisão pelos partidos políticos são estabelecidas pela Resolução n.20.034/97 do TSE .

Na hipótese de desvirtuamento da propaganda, estará o partido político sujeito a representação, na forma do art. 45, § 5º., da Lei n. 9.096/95, cuja legitimidade é concorrente entre os partidos e o Ministério Público, em defesa do regime democrático, e a competência será do TRE ou TSE a depender da origem da veiculação.

No âmbito da propaganda eleitoral, objeto principal deste estudo, além de limitação de ordem temporal, ante o disposto no art. 36, *caput*, da Lei nº 9.504/97, há limitações formais para sua veiculação. Por exemplo, veda-se, como regra, a propaganda eleitoral em bens públicos e em bens particulares de uso comum, tais como bares, restaurantes, cinemas etc.. Proíbe-se a utilização de *outdoor* (art. 39, § 8º., da Lei das Eleições), a confecção, utilização e distribuição de camisetas, chaveiros, bonés, canetas, brindes, cestas básicas ou quaisquer outros bens ou materiais que possam proporcionar vantagem ao eleitor (art. 39, § 6º.), showmício (art. 39, § 7º.) e a utilização de trios elétricos, exceto para sonorização de comícios (art. 39, § 10º).

Excepcionalmente, na hipótese de cantor candidato, há entendimento do TSE que permite a realização de show pelo candidato, desde que

não haja pedido de votos.

O art. 39-A do referido diploma legal permite, contudo, “no dia das eleições, a manifestação individual e silenciosa da preferência do eleitor por partido político, coligação ou candidato, revelada, exclusivamente, pelo uso de bandeiras, broches, dísticos e adesivos. Mas o parágrafo primeiro desse artigo “proíbe no dia do pleito, até o término do horário de votação, a aglomeração de pessoas portando vestuário padronizado, bem como os instrumentos de propaganda referidos no *caput*, de modo a caracterizar manifestação coletiva, com ou sem utilização de veículos”. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009).

Vale dizer que, para ser legítima a propaganda eleitoral, deve ocorrer apenas a partir do dia 6 de julho do ano da eleição, nas formas permitidas pela legislação eleitoral. Essas duas características devem concorrer impreterivelmente.

A propaganda eleitoral será irregular quando for veiculada antes do prazo estabelecido pela lei, hipótese em que será chamada de antecipada, ou, dentro do prazo legal, quando deixar de atender às prescrições legais no tocante à sua forma.

Isso significa que qualquer modalidade de propaganda eleitoral, quando feita antes do dia 6 de julho do ano da eleição, será considerada irregular, não importando se sua forma está autorizada pela legislação eleitoral.

A lei eleitoral estabelece o termo final para a propaganda eleitoral antecipada, qual seja, o dia 6 de julho do ano da eleição. Entretanto, não houve a fixação de data para o início da incidência de punição pela propaganda eleitoral antecipada.

A propaganda antecipada pode ser exemplificada pelas mensagens de congratulação não espontâneas, com conteúdo subliminar de captação de votos.

A percepção subliminar, vale dizer, é a capacidade do ser humano de captar de forma inconsciente mensagens ou estímulos fracos demais para provocar uma resposta consciente. Em suma, a prática retrata verdadeira arte de persuasão inconsciente do eleitor.

Também se revela a propaganda antecipada pela utilização de adesi-

vos em veículos, cuja massificação importa em propaganda irregular, assim como a divulgação de livro de pretensão candidato em busdoor e, finalmente, o assistencialismo político através de centros sociais, cuja pretensão é de nítida obtenção de “dividendos” eleitorais.

A Resolução nº 23.370, de 13/12/2011, do Tribunal Superior Eleitoral, dispõe sobre a propaganda eleitoral e as condutas ilícitas em campanha eleitoral nas eleições de 2012.

Repetindo enunciados da Lei Federal nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, que estabelece normas para as eleições, como acima exemplificado, o TSE fixou as condutas vedadas e os respectivos prazos, a serem observados no processo eleitoral, bem como as penalidades decorrentes de eventuais desvios cometidos por agentes públicos, por ação ou omissão.

As eleições de 2012 se realizarão no dia 07 de outubro, em primeiro turno, e no dia 28 de outubro, em segundo turno, onde houver.

Os registros dos candidatos podem ser feitos pelos partidos ou coligações até o dia 5 de julho de 2012. No dia seguinte, passa a ser permitida a realização de propaganda eleitoral, como comícios e propaganda na internet (desde que não paga), entre outras formas. Os registros dos candidatos podem ser impugnados até o dia 18 de julho, seja por adversários, partidos políticos, coligações ou pelo Ministério Público.

As convenções para escolha dos candidatos acontecem entre os dias 10 e 30 de junho. Nesse período, emissoras de rádio e TV estão proibidas de transmitir programas apresentados por candidato escolhido em convenção.

A propaganda eleitoral gratuita no rádio e na TV começa no dia 21 de agosto e se encerra no dia 4 de outubro, três dias antes da realização do pleito. Na mesma data se encerra o prazo para propaganda mediante reuniões públicas ou comícios, e também para realização de debates nas rádios e nas TVs.

No dia 05 de outubro acaba o prazo para divulgação de propaganda paga em jornal impresso e, no dia 06 de outubro, termina o prazo para propaganda mediante alto-falantes ou amplificadores de som, bem como para distribuição de material gráfico e promoção de carreatas.

Encerra-se assim o período de captação de votos, de forma regular,

sendo a prática de propaganda, no dia da eleição, classificada como crime eleitoral, a teor do art. 39, 5º., da Lei das Eleições. Referido dispositivo legal prevê a punição de detenção, de seis meses a um ano, com a alternativa de prestação de serviços à comunidade pelo mesmo período, e multa no valor de cinco mil a quinze mil UFIRs, para quem, no dia das eleições, fizer uso de alto-falantes e amplificadores de som, ou promover comício ou carreato, arremeter eleitor ou realizar propaganda de "boca de urna", bem como divulgar qualquer espécie de propaganda de partidos políticos ou de seus candidatos.

A propaganda política, dentro dos limites legais, constitui instrumento essencial à prática da democracia, pois dá início ao processo de exercício da cidadania, viabilizando ao cidadão, além do acesso à informação, um canal de comunicação com o governante, o que o transforma em efetivo ator político. Revela-se, assim, como fonte legitimadora do poder. ♦

REFERÊNCIAS

CÂNDIDO, Joel José. **Direito Eleitoral Brasileiro**. 11ª edição. 3ª tiragem. Bauru: Edipro, 2005.

A Nova Redação do Art. 1º, I, g, da LC 64/90: Requisitos para a Configuração da Inelegibilidade

Mauro Pereira Martins¹

O art. 1º, inciso I, alínea g da Lei Complementar nº 64/90 prevê:

“Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição;”

O referido dispositivo estabelece a necessidade de quatro requisitos, a serem atendidos simultaneamente, para a caracterização da inelegibilidade de um candidato, quais sejam: (i) a decisão que rejeita as contas deve

¹ Juiz de Direito da 4ª Vara Empresarial - Capital.

ser proferida pelo órgão competente, (ii) esta decisão deve ser irrecurável, (iii) a rejeição das contas deve ser em decorrência de ato de improbidade administrativa e (iv) esse ato deve ser doloso.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a Lei Complementar 135/2010 alterou substancialmente o art. 1º, inciso I, alínea *g* da Lei Complementar nº 64/90, ao prever, como requisito para a configuração da inelegibilidade, o ato doloso de improbidade administrativa. A ratio dessa inovação é de veras simples. Sua finalidade precípua foi, justamente, evitar a imposição da gravosíssima condição de inelegível àqueles que, tal como ocorre no caso de que ora se trata, não praticaram ato bastante à restrição de uma das basilares garantias do Estado Democrático de Direito, consubstanciada no direito de votar e de ser votado.

Nesse sentido, quando vigorava a redação anterior, a rejeição de contas do candidato por irregularidade insanável seria suficiente para a configuração da sua inelegibilidade. Com o advento da nova lei, entretanto, somente será considerado inelegível aquele que tiver suas contas rejeitadas em razão de irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa.

Condutas culposas, em decorrência de negligência, imprudência ou imperícia, portanto, não se prestam mais para que o candidato que teve suas contas rejeitadas, ainda que em razão de vício insanável, seja considerado inelegível. Assim, a mudança na redação do mencionado dispositivo excluiu a possibilidade de condutas culposas implicarem a gravosa situação de inelegibilidade. Para que o requisito do mencionado dispositivo seja atendido, portanto, não basta que o ato seja ímprobo, mas deve ser, também, doloso.

Com relação à improbidade do ato, a Lei 8.429, de 02.6.92, que “dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na Administração Pública, indireta ou fundacional”, foi editada para atender ao disposto no art. 37, § 4º, da Constituição Federal, segundo o qual “os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o res-

sarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

A gravidade das sanções previstas exige que as condutas tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 da lei sejam qualificadas, em qualquer das hipóteses, pela desonestidade. A improbidade administrativa, noutras palavras, é uma imoralidade qualificada, porque “nem sempre a lesão ao patrimônio público pode ser caracterizada como ato de improbidade administrativa, por não estar a conduta do agente, causador da lesão, marcada pela desonestidade” (*Improbidade administrativa*, José Afonso da Silva, apud Aristides Junqueira Alvarenga, Malheiros, p. 88).

Daí se conclui que “a conduta de um agente público pode ir contra o princípio da moralidade, no seu estrito sentido jurídico-administrativo, sem, contudo, ter a pecha de improbidade, dada a ausência de comportamento desonesto - atributo esse que distingue a espécie (improbidade) do gênero (imoralidade)” (Aristides Junqueira Alvarenga, *op. cit.*, p. 89).

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que afirma que “o entendimento majoritário desta Corte Superior é no sentido de que a configuração de ato de improbidade administrativa exige, necessariamente, a presença do elemento subjetivo, inexistindo a possibilidade da atribuição da responsabilidade objetiva na esfera da Lei 8.429/92”. (REsp 875.425/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, j. 09.12.08, DJe 11.02.09).

Já com relação ao dolo, é possível dizer que o ato administrativo doloso se configura quando o agente público o pratica deliberadamente, sabendo do resultado ilícito e almejando tal resultado, ato contrário a determinada norma. É necessário, portanto, para a configuração do dolo o conhecimento do resultado e a vontade de praticar o ilícito com fins de auferir vantagem, ainda que com consciência da ilicitude. O jurista Fábio Medina Osório bem explicou a definição de dolo no âmbito dos atos administrativos:

“Um administrador atua, ou pode atuar, dolosamente quando, de modo deliberado, vulnera, porque quer vulnerar, normas

legais para satisfazer fins ilícitos, sejam públicos ou privados" (Fábio Medina Osório, *Teoria da Improbidade Administrativa - Má gestão pública - Corrupção - Ineficiência*, 2ª edição, Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, p. 248/250. Grifou-se).

"(...) o dolo, em direito administrativo, é a intenção do agente que recai sobre o suporte fático da norma legal proibitiva. O agente quer realizar determinada conduta objetivamente proibida pela ordem jurídica. Eis o dolo. Trata-se de analisar a intenção do agente especialmente diante dos elementos fáticos - mas também normativos - regulados pelas leis incidentes à espécie." (Fábio Medina Osório apud Kele Cristiani Diogo Bahena, *O Princípio da Moralidade Administrativa e seu Controle pela Lei de Improbidade*, Juruá Editora, Curitiba, 2004, p. 129/136. Grifou-se).

Assim, o ato de improbidade administrativa, para ser doloso, requer a real intenção do agente de, consciente da proibição normativa acerca de determinada situação fática, realizar a conduta ilícita. Para que o requisito para a configuração da inelegibilidade, acrescentado pela Lei da Ficha Limpa (Lei Complementar 135/10) à Lei Complementar 64/90, seja atendido, os dois elementos devem estar presentes: o ato ímprobo e o dolo.

Os julgados do Tribunal Superior Eleitoral, apesar de não serem numerosos, visto que é recente a alteração do dispositivo, já se manifestaram no sentido de ser necessária a presença do ato doloso de improbidade administrativa para que seja reconhecida a inelegibilidade, como se lê nas seguintes ementas dos acórdãos:

"Registro. Inelegibilidade. Rejeição de contas.

- Não há como reconhecer a inelegibilidade do art. 1º, I, g, da Lei Complementar nº 64/90 se a decisão de rejeição de contas não explicita circunstâncias que permitam concluir pela caracterização de irregularidade insanável que configure ato

doloso de improbidade administrativa, o que se reforça pelo fato de que o Tribunal de Contas da União, responsável por julgar as contas de convênio de responsabilidade do candidato, assentou que o ato foi praticado com negligência. Agravo regimental não provido.” (AgRg no RO 112254, j. 24.11.11, Rel. Min. Arnaldo Versiani Leite Soares, DJE 03.5.12, p. 285 – grifou-se)

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. REGISTRO DE CANDIDATURA. DEPUTADO ESTADUAL. IMPUGNAÇÃO. ART. 1º, I, g, DA LC Nº 64/90. ALTERAÇÃO. LC Nº 135/2010. DECISÃO DE REJEIÇÃO DE CONTAS PÚBLICAS. PRESIDENTE. CÂMARA MUNICIPAL. TCE. VERBAS DE REPRESENTAÇÃO. PAGAMENTO. AUTORIZAÇÃO. RESOLUÇÃO MUNICIPAL. ATOS DOLOSOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DEFERIMENTO MANTIDO.

1. Ante a nova redação do art. 1º, I, g, da LC nº 64/90, para se verificar se o ato gera inelegibilidade, deve-se indagar sobre o dolo de sua prática.

2. Na hipótese, havia resolução da própria Câmara Municipal que previa o recebimento da verba paga.

3. Não foi o próprio candidato que se beneficiou dos pagamentos, os quais foram efetivados aos Primeiro e Segundo Secretários da Mesa Diretora e ao então Presidente do órgão legislativo, com base em resolução.

4. Diante das peculiaridades do caso concreto, a irregularidade apontada não caracteriza ato doloso de improbidade administrativa, a atrair a incidência da inelegibilidade prevista na alínea g do inciso I do artigo 1º da LC nº 64/90.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RO 223171, j. 14.12.10, Rel. Min. Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira, unânime, pub. 14.12.10 – grifou-se)

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. REGISTRO DE CANDIDATURA. INELEGIBILIDADE. LC Nº 64/90, ART, 1º, I, g. REJEIÇÃO DE CONTAS. PREFEITO. AUSÊNCIA DE EXTRATOS BANCÁRIOS E APLICAÇÃO FINANCEIRA. ATOS DOLOSOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO, *IN CASU*. CONVÊNIOS. OBJETIVOS CUMPRIDOS. DEFERIMENTO MANTIDO.

1. Não há nos autos prova inequívoca de que os supostos atos ímprobos praticados pelo agravado foram dolosos.

2. Diante das peculiaridades do caso concreto, as irregularidades apontadas não caracterizam ato doloso de improbidade administrativa, a atrair a incidência da inelegibilidade prevista na alínea g do inciso I do artigo 1º da LC nº 64/90.

3. Inviável o agravo regimental que não ataca especificamente os fundamentos da decisão hostilizada. Súmula nº 182/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RO 100206, j. 30.11.10, Rel. Min. Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira, unânime, pub. 30.11.10 – grifou-se)

Assim, esses pressupostos para a caracterização da inelegibilidade foram acrescidos à Lei Complementar 64/90 em razão das necessárias restrições com que esta deve ser aplicada, porque seu alcance restringe direitos fundamentais garantidos na Constituição.

Outro requisito essencial para a aplicação da inelegibilidade do art. 1º, I, g, da LC 64/90 é a irrecorribilidade da decisão que desaprovou as contas do candidato.

O processualista JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, ao doutrinarem acerca dos efeitos da interposição dos recursos, entende que, quando há recurso de uma decisão, fica obstado o seu trânsito em julgado, não se podendo, por isso, falar em irrecorribilidade. É o que se lê no seguinte trecho:

“1. *Impedimento ao trânsito em julgado.* Efeito comum e constante de todos os recursos, desde que *admissíveis*, é o de obstar, uma vez interpostos, ao trânsito em julgado da decisão. No direito brasileiro, a coisa julgada (material ou simplesmente formal – ao contrário do que pode parecer à vista do teor literal do art. 467, que só àquela se refere) jamais se constitui enquanto a decisão comporte algum recurso, seja qual for.” (O Novo Processo Civil Brasileiro, 22ª ed., Forense, Rio de Janeiro, 2002, p. 122 – grifou-se e destacou-se).

Assim, somente após o julgamento perante a Corte de Contas da União ou do Estado de quaisquer recursos pendentes é que se pode falar em indeferimento de registro de candidatura. E isso, é claro, se a decisão que rejeita as contas for mantida definitivamente.

Dessa forma, não sendo a decisão que desaprova as contas do candidato irrecorrível, isto é, havendo ainda algum recurso, seja ele qual for, a ser julgado, não incide o art. 1º, I, g, da Lei Complementar 64/90, tendo em vista que não está presente o requisito da irrecorribilidade.

Por fim, o último requisito exigido pelo referido artigo, o de que as contas devem ter sido julgadas por órgão competente, é de simples compreensão. Os órgãos competentes para o julgamento das contas dos candidatos a que se refere o dispositivo são os Tribunais de Contas do Município, do Estado e da União, de acordo com suas competências específicas estabelecidas em seus regimentos internos. Basicamente, em linhas gerais, as competências dos Tribunais de Contas do Município, do Estado e da União são as de julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiro, bens e valores públicos pelos quais o Município, o Estado e a União respondem, respectivamente.

Conclui-se que, para a caracterização da inelegibilidade de que trata o art. 1º, inciso I, alínea g da Lei Complementar 64/90, todos os requisitos mencionados devem estar presentes simultaneamente. Assim, só será declarado inelegível o candidato que tiver suas contas rejeitadas por julgamento

de órgão competente, sendo esse julgamento definitivo, ou seja, havendo decisão irrecorrível, por vício insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa. Ausente qualquer um desses requisitos, não poderá ser aplicável o dispositivo em comento. ♦

Propaganda Eleitoral, Propaganda Extemporânea e Propaganda Institucional nas Eleições de 2012 - Reflexões a partir da Experiência das Ações na 126ª Zona Eleitoral de Duque de Caxias

**Natacha Nascimento Gomes Tostes
Gonçalves de Oliveira¹**

INTRODUÇÃO

Este ensaio buscará demonstrar como, desde a nomeação desta signatária para a na atribuição de fiscalização da propaganda para as eleições municipais de 2012, incluindo a propaganda extemporânea, vêm se desenvolvendo as ações pelo juízo da 126ª Zona Eleitoral de Duque de Caxias, apontando alguns fatores que, citados durante o seminário, resultaram em procedimentos, buscando contribuir, assim, para o debate a respeito da solidificação do processo democrático:

DA PROPAGANDA EXTEMPORÂNEA: EVENTOS E CENTROS SOCIAIS

No curso do ano de 2011, iniciada a fiscalização a respeito da propa-

¹Juíza de Direito da 2ª. Vara Cível de Duque de Caxias e da 126ª Zona Eleitoral – Duque de Caxias.

ganda antecipada, sem sombra de dúvida tivemos oportunidade de verificar mau uso das ações sociais por parte dos então pré-candidatos.

O juízo empreendeu fiscalização intensiva de denúncias recebidas a respeito de eventos promovidos por pré-candidatos, cuja efetiva candidatura foi confirmada nessa fase do registro.

Cuida-se de prática que requer intensificação na fiscalização, já que, à guisa de promover eventos beneficentes, estabelecem-se verdadeiros esquemas de influenciar o eleitor, tentando estabelecer em seu juízo de convencimento de tratar-se de pré-candidato preocupado com a comunidade, mas que não procura meios legais e permanentes de solução de problemas da sociedade, mas o assistencialismo interessado em obter a simpatia desse eleitor. Nesse sentido, a equipe de fiscalização da 126ª ZE interveio em um evento que se realizava em praça pública, com a presença de um pré-candidato no Município, com a distribuição de panfletos "explicando" à população as preocupações do mesmo, e oferecendo "gratuitamente" cortes de cabelo, serviços de manicure, esteticista e outras efemeridades.

O evento, sob protestos dos organizadores, foi interrompido, e recolhido o material, sendo encaminhado os autos ao MP da Zona da Representação.

Eventos semelhantes foram acompanhados e as mesmas providências tomadas, registrando-se em todos a tentativa de, pela troca de serviços assistencialistas, obter-se uma influência na livre vontade do eleitor.

Mais grave do que tais eventos se coloca a questão dos Centros Sociais. Inúmeros procedimentos foram instaurados por este juízo, com remessa de peças da representação e do registro ao Ministério Público, posto que na maioria das vezes se vislumbrou indícios de abuso de poder político e/ou econômico.

Com efeito, os Centros Sociais, à guisa de estarem prestando serviços de relevância, trazem o mal de um assistencialismo nefasto. Não busca o mantenedor, que via de regra ocupa ou já ocupou cargo eletivo, empenhar-se em estabelecer políticas públicas para dar melhores condições de vida à sociedade. Não busca, por exemplo, empenho pela instalação de um posto de saúde no local. Faz com que seu Centro Social, LIGADO A SEU

NOME, de forma ostensiva, substitua o mesmo, perpetuando, assim, ele, e não o Estado, como o responsável por prover as necessidades da comunidade, sendo por isso merecedor dos votos dos eleitores do local.

Em tais Centros Sociais, a equipe de fiscalização logrou apreender não apenas material de propaganda, mas remédios, cuja origem é escusa, inclusive medicamentos controlados, receituários assinados em branco por médicos, ATÉ MESMO DE REMÉDIOS CONTROLADOS, cestas básicas, e todo o tipo de material visando a influenciar o eleitor.

Em um dos Centros Sociais, de grande porte, havia um laboratório de exames funcionando, sem registro, com grande movimentação. Em outro, chegou-se a apreender imensa quantidade de MEDICAMENTOS VENCIDOS, e houve apreensão de medicamentos SEM REGISTRO NA ANVISA.

A nefasta prática encontrada demonstrou-se a mais grave no controle da propaganda extemporânea. Vários destes Centros Sociais foram fechados, com remessa de peças aos órgãos competentes para os procedimentos cabíveis, e impõe-se, SMJ, que a fiscalização sobre os mesmos seja cada vez mais rigorosa, eis que se trata de prática que deve ser extirpada de nossa sociedade.

Com efeito, não se concebe que aquele que almeje um cargo eletivo busque meios escusos para, ao invés de dedicar-se a atividade inerente ao cargo que almeja – ESTABELECIMENTO DE POLÍTICAS DE ESTADO PARA MELHORIA DA SAÚDE, DA EDUCAÇÃO, E OUTRAS -, procurar, através de Centro Social que serve para a divulgação de SEU NOME, apresentar-se ao eleitorado como sendo o substituto do Estado, em um claro processo de tentativa (infelizmente muitas vezes bem sucedida) de troca de votos por serviços.

DA PROPAGANDA INSTITUCIONAL

Merece atenção, também, a questão da propaganda institucional que, em descumprimento aos preceitos da Lei 9.504/97, visa a promover a pessoa do governante pré-candidato, ou mesmo já candidato à reeleição.

No Município de Duque de Caxias, foi verificado, cerca de um mês antes do início da campanha eleitoral, a proliferação de faixas e placas, noticiando obras, ações da Administração, asfaltamento de vias.

Ocorre, porém, que em todas havia não apenas slogan que se relacionava à instituição, mas à pessoa do candidato, e nenhuma das placas apostas nas praças, ou em frente a locais onde se noticiavam obras, se informava custo, engenheiro responsável, previsão de término, e demais informações obrigatórias nos termos da Lei 8.666.

Uma das placas estava aposta na frente de um terreno arborizado, noticiando a construção de uma escola, SEM NENHUM MOVIMENTO DE OBRA NO LOCAL.

Este juízo formou o convencimento de que não se tratava de propaganda institucional, mas de propaganda eleitoral, às custas inclusive dos cofres públicos, sendo determinada a retirada do material.

O material foi retirado, em atendimento à intimação expedida por este juízo, e noticiado o fato ao MP da Representação e do Registro, para os fins cabíveis, posto que, SMJ, cuida-se de típico caso de abuso de poder político e econômico. Tendo em vista, ainda, que houve custeio do material com verba do erário, foram encaminhadas peças à Promotoria da Tutela Coletiva, para eventual verificação de conduta prevista na Lei de Improbidade Administrativa.

Parece-nos, assim, que a propaganda institucional deve ser acompanhada com rigor, posto que, do contrário, permite-se burla às normas legais e a quebra da isonomia entre os candidatos.

DA PROPAGANDA ELEITORAL – QUESTÕES POLÊMICAS

Iniciado o período de propaganda eleitoral, deparou-se este juízo com a necessidade de estabelecer algumas interpretações em relação ao disposto na Resolução 23.370.

Por certo, haverá de se aguardar a consolidação do entendimento deste juízo pela jurisprudência do TRE, em razão de haver a campanha se iniciado há poucos dias.

São, todavia, os principais pontos que achamos cabíveis destacar neste ensaio:

- PLACAS EM DOMICÍLIOS – uma vez que a Resolução permite a colocação de placa não excedente a 4m² em bens particulares, este juízo estabeleceu o entendimento de que:

a) a dispensa de autorização da Justiça Eleitoral NÃO DISPENSA a apresentação da AUTORIZAÇÃO DO MORADOR.

b) a afixação deve se limitar a UMA PLACA por imóvel, a fim de que a sobreposição de placas, ou a colocação das mesmas a distância de metros umas das outras criem o efeito de outdoor.

- MOBILIDADE DAS PLACAS NAS VIAS PÚBLICAS – para os fins de considerar-se a mobilidade prevista no art. 10, §§ 4º e 5º da Resolução, foi considerada que a placa, cavalete, ou assemelhado deve estar acompanhada de pessoa que garanta a sua segurança, e QUE A POSSA MOVIMENTAR. Assim, não são móveis 10 placas com estrutura de aço, apoiadas em postes, quando uma só pessoa apresenta-se responsável pelas mesmas, já que não as pode movimentar ao mesmo tempo. Isto porque tombando as placas, deve o responsável ser capaz de imediatamente providenciar seu levantamento, para não impedir o livre trânsito de pessoas.

- SONS EM COMÍCIOS – foi estabelecido que o som do comício, seja instalado em palco, seja pelo estacionamento de carro de som de apoio, somente será permitido que seja ligado COM A PRESENÇA DO CANDIDATO. É que muitos candidatos reservam horário de comício a partir de 17:00, mas somente chegam ao local às 20:00. Enquanto isso, ligam suas aparelhagens de som, que se transformam em propagandas sonoras fixas, burlando, assim, as regras sobre propaganda sonora, eis que NÃO HÁ COMÍCIO EM ANDAMENTO.

CONCLUSÃO

A fiscalização da propaganda extemporânea e da propaganda institucional feita por este juízo deu origem a muitos procedimentos, mas

à medida que os procedimentos eram abertos, se verificava a redução das práticas ilícitas. Iniciada a propaganda eleitoral, já foram apreendidos materiais por estarem sendo veiculados sem o CNPJ afixado, e muitas placas afixadas em postes. A quantidade apreendida nos primeiros dias já se mostra reduzida em relação ao que se verificou no final da semana. A população vem aderindo em massa a campanha de denunciar propagandas indevidas, e literalmente aplaude a equipe de fiscalização em seus trabalhos, o que vem mostrando que a democracia brasileira caminha no sentido de buscar o eleitor empenho da justiça eleitoral em manter “as cidades limpas”, ao mesmo tempo em que se inicia a conscientização de que os candidatos que não cumprem as determinações na fase pré-eleição, não deverão ser merecedores do sufrágio do eleitor. ♦

Direito Eleitoral - Temas Relevantes para as Eleições de 2012

Octavio Chagas de Araujo Teixeira¹

O objetivo da presente importa em apresentar, de forma sucinta, os relevantes aspectos e demais opiniões bem lançadas no seminário realizado na Escola da Magistratura sobre os temas concernentes ao Direito Eleitoral, especialmente quanto às eleições municipais que se aproximam.

As palestras foram conduzidas pelos, respectivamente, Presidente do Tribunal Regional Eleitoral, Desembargador LUIZ ZVEITER; Corregedor Eleitoral do TRE-RJ, Juiz Antonio Augusto de Toledo Gaspar; e Juiz Auxiliar da Presidência, Fábio Ribeiro Porto.

Inicialmente foi apresentada palestra da Diretora-Geral do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Norte, Dra. LIGIA REGINA CARLOS LIMEIRA, com subsequente e escorreita exposição do Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Dr. RODRIGO MOLINARO ZACHARIAS, cuja exposição terá como norte a presente síntese, mormente o fato de eu estar designado e incumbido da fiscalização da propaganda eleitoral do município de Nova Iguaçu.

Ademais disso, foram abordados temas atuais, referentes à jurisprudência e à doutrina, pelos advogados JOSÉ EDUARDO RANGEL ALCKIMIN, o qual já integrou o Tribunal Superior Eleitoral, e pelo Dr. WALBER DE MOURA AGRA, advogado atuante, antecédidos pelo Senhor Corregedor Eleitoral.

¹ Juiz de Direito Titular do Juizado de Violência Doméstica de Nova Iguaçu e Juiz em Exercício na 158ª Zona Eleitoral de Nova Iguaçu.

Alfim e ao cabo, palestrou o Juiz de Direito ARTHUR NARCISO DE OLIVEIRA NETO acerca do voto eletrônico, apresentando histórico do voto eletrônico com percuciência e elegância.

Desse modo e no diapasão supracitado, passo a abordar alguns dos aspectos da propaganda eleitoral, tema, repise-se, ínsito à minha judicatura eleitoral.

A propaganda política é o meio mais eficiente e democrático de divulgação das metas dos partidos políticos e dos próprios políticos. Sua finalidade está diretamente ligada ao Estado Democrático de Direito (artigo 1º da Carta Magna).

Caminhando, por meio da Resolução 792/2011 do TRE-RJ, foram designados os Juízos Eleitorais responsáveis pela fiscalização da propaganda eleitoral.

A propaganda eleitoral é gênero de que são espécies a propaganda intrapartidária, a propaganda partidária e a propaganda eleitoral estrito senso (ou propaganda eleitoral propriamente dita).

Disciplina a propaganda intrapartidária a Lei 9.504/97, em especial o artigo 36, § 1º, e o artigo 36-A, inciso III.

A propaganda partidária (ideário dos partidos políticos) vem regrada na Lei 9.096/95, artigos 45 a 49 e na Resolução Nº 20.034/97 do Tribunal Superior Eleitoral.

A propaganda eleitoral propriamente dita, permitida a partir do dia 06 de julho de 2012, é regrada pela Lei 9.504/97, artigos 36 a 57, igualmente pela resolução Nº 23.370/2011 do Tribunal Superior Eleitoral (TSE).

Por último, temos a propaganda institucional ou de governo, na forma do § 1º do artigo 37 da Constituição Federal. Esse artigo trata, expressamente, do princípio da impessoalidade, verdadeira cláusula antidiscriminatória e assim unida ao elemento finalidade dos atos administrativos.

As prévias partidárias, consecutórias da propaganda intrapartidária, vêm relevadas no artigo 36-A, inciso III, da Lei 9.504/97 e nem sempre são adotadas pelos partidos políticos. Objetiva-se antever quem serão os candidatos ao pleito eleitoral. Tal prática não constitui propaganda eleitoral extemporânea.

Entre os dias 10 e 30 de junho, as convenções partidárias escolherão seus candidatos e coligações. A Resolução do TSE Nº 23.370/2011 indica o que é permitido durante a realização das convenções partidárias, inclusive com relação às faixas e aos cartazes em locais próximos ao evento, conceito este juridicamente indeterminado, sendo certo que aqui no Rio de Janeiro os partidos políticos acordaram ser razoável a distância de 200 (duzentos) metros.

Tal acordo, por evidente, não tem sentido em pequenas cidades do interior.

Caso não haja a retirada imediata, após a convenção das faixas e cartazes, será considerada propaganda eleitoral antecipada ou extemporânea.

A propaganda partidária (difusão dos ideários partidários) encontra-se regida pela lei dos partidos políticos (lei 9.096/95 ou lei partidária). Essa propaganda é gratuita para o partido político, entretanto há compensação fiscal às emissoras de televisão pela cessão do tempo. Ora, quem arca, em última análise, com o custo são todos os cidadãos.

O artigo 45, § 1º, da lei partidária supracitada contém vedações expressas. O difícil será identificar, diante dos 29 (vinte e nove) partidos políticos, o significado do ideário de cada partido político, sem caracterizar propaganda extemporânea, uma vez que vedada, em sede de propaganda partidária, uma série de atos políticos como, v.g., a propaganda de candidatos a cargos eletivos e a defesa de interesses pessoais e de outros partidos.

De ressaltar-se que o TSE já se pronunciou no sentido de não caber ao Judiciário imiscuir-se em questões referentes à propaganda partidária. Embora posição minoritária, o grande problema são os candidatos de fato, vez que ainda não houve registro de candidatos e, demais disso, a propaganda partidária é igualmente sustentada pela sociedade, sob pena de queimar a largada da propaganda eleitoral propriamente dita.

A propaganda eleitoral, estrito senso, na forma do artigo 36, *caput*, da Lei 9.504/97, tem início a partir do dia 06 de julho do ano eleitoral.

A supracitada lei aponta diversas vedações, tais como, o uso de outdoors, (artigo 39, § 8º), a realização de showmícios (artigo 39, § 7º) e a distribuição de brindes (artigo 39, § 6º). Quanto aos *outdoors*, entende-se

que é possível a utilização de placas e faixas em bens particulares limitadas a 4 (quatro) metros quadrados. Isso vale para balões, e está igualmente proibida a justaposição (ou mosaico) a fim de se obter um efeito visual acima dos 4 (quatro) metros quadrados permitidos.

Não são admitidas as práticas de doação de brindes, canetas. Não se trata, a toda evidência, de um único brinde, mas a totalidade, no caso concreto, de massificada distribuição.

Há que se perquirir quanto à real vantagem obtida.

Quanto aos showmícios, há inovação legal.

De outra volta, não pode a justiça eleitoral impedir o cantor de trabalhar, o locutor de prestar o seu serviço, porquanto em ambos os casos estamos diante de ato com natureza alimentar. Vedada é a prática de pedir votos durante o trabalho (no rádio e na televisão).

O showmício importa na participação de cantores (artistas de renome) a emprestarem seus nomes para determinado candidato. Mas isso não impede, remarque-se, o princípio da livre iniciativa. Poderá, pois, continuar a trabalhar o cantor candidato, dê-se que sem fazer menção a votos.

Fizem-me consulta, em minha comarca, acerca da possibilidade de um cantor (candidato a prefeito) fazer uso de “jingle” na campanha. Minha resposta: sim, desde que não seja o “jingle” usado durante o show (trabalho do profissional candidato).

O candidato cantor, de renome ou fama, é mais comum nas eleições proporcionais, ocasião de suma importância o alcance de enorme quantidade de votos com o objetivo de eleger o maior número possível de candidatos.

Importante mencionar a proibição de o candidato cantor utilizar-se de outdoors para divulgar seus shows. A utilização maciça, em princípio, seria abuso do poder econômico. Outrossim, o aumento incomensurável de shows em determinados locais.

Seria considerada propaganda eleitoral antecipada subliminar – e não explícita – a utilização de outdoors do tipo “feliz dias das mães”, “o senhor vos abençoe nesta Páscoa” etc. Afinal a espontaneidade é, no mínimo, duvidosa.

Em bens de uso comum (escolas, igrejas, shopping center) a propaganda eleitoral é vedada, pois viola o princípio da isonomia.

Não é possível que uma grande rede de “fast food” apoie determinado candidato com o emprego de guardanapos, banners etc.

É considerado crime eleitoral (artigo 40 de lei eleitoral – Lei 9.504/97), a utilização de logotipos de entidades da administração pública direta (autarquias, agências reguladoras) e indireta (sociedades de economia mista, empresas públicas). Assim, não é permitida a utilização do logotipo, por exemplo, da Caixa Econômica Federal, do Banco do Brasil, da Petrobrás. O “fulano da lotérica”, o brasão da polícia federal. É interdito.

Possível o emprego de bandeiras com os símbolos, logomarcas dos partidos políticos.

Vedada a utilização de símbolos de governo. A bandeira nacional é admitida. Idem se determinado candidato utiliza a bandeira de seu estado de origem.

Ponto interessante, antes da data permitida para a propaganda eleitoral, versa sobre a possibilidade ou não do emprego de adesivos, evidentemente, em veículos particulares. Em Nova Iguaçu, entendemos ser cabível a utilização em carros particulares, dès que não se fizesse menção à votação e de tamanho, o adesivo, razoável. Todavia, a análise deve ser feita de forma global e não individual, para impedir a massificação.

Caminhando, a boca de urna possui vedação expressa: artigo 39, § 5º, da Lei 9.504/97 em seus três incisos. O inciso III foi alterado a permitir que o eleitor possa manifestar, quando da votação, sua preferência, isto é, a manifestação silenciosa é permitida. Vedada a “catequização”. Não é possível, no entanto, a padronização do vestuário a gerar o impacto visual.

No que concerne ao assistencialismo político (albergues, centros sociais), o que é importante distinguir é o assistencialismo social – permitido, vez que a solidariedade é um valor constitucional – do assistencialismo político, este sim vedado, embora, às vezes, a providência para o seu fechamento possa parecer antipática para a população. Na verdade, a população não entende que ali está mantido um eterno ciclo vicioso: o estado não age e não se faz presente, e os políticos estimulam essa inação para perpetua-

rem-se no poder como benfeitores.

Termino a presente síntese talvez, creio eu, no diapasão do Senhor Presidente do TRE: devemos criar a cultura do respeito.

Nessa linha de raciocínio – um pouco de proatividade – obtive com 22 (vinte e dois) partidos políticos o compromisso, por escrito, de “não emporcalhar” Nova Iguaçu.

Anexo o compromisso assumido com os partidos políticos supracitados.

São essas as minhas breves considerações acerca do 1º Seminário de Direito Eleitoral. ♦

Direito Eleitoral - Temas Relevantes para as Eleições de 2012

**(O nascimento da Lei Complementar 135, de 04 de junho de
2010: “Lei da Ficha Limpa”)**

Pedro Henrique Alves¹

INTRODUÇÃO

O presente esboço objetiva um breve relato histórico sobre o quarto projeto de lei de iniciativa popular, que culminou em “um dos mais belos espetáculos democráticos”², que é a Lei Complementar 135/2010, a “Lei da Ficha Limpa”.

DESENVOLVIMENTO

A Lei Complementar nº. 135/2010 faz parte da legislação brasileira, originada de um projeto de lei de iniciativa popular que reuniu mais de 1,3 milhões de assinaturas. A lei torna inelegível por oito anos um candidato que tiver o mandato cassado, renunciar para evitar a cassação ou for condenado por decisão de órgão colegiado, mesmo que ainda exista a possibilidade de recursos.

1 Juiz de Direito, Titular da Vara da Infância, da Juventude e do Idoso da Comarca de São Gonçalo-RJ.

2 Voto de desempate do Ministro Luiz Fux contra a aplicação da Lei Complementar 135/2010 nas Eleições de 2010 – Recurso Extraordinário nº 633.703.

O NASCIMENTO

Pode-se dizer que a “Lei da Ficha Limpa”, Lei Complementar 135/2010, é precedida historicamente pela Emenda Constitucional de Revisão nº 04/94; pela criação do MCCE (Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral); pelo julgamento no TRE-RJ que indeferiu o registro de candidatura do então deputado federal Eurico Miranda e pelo julgamento da ADPF nº 144 pelo Supremo Tribunal Federal.

Em 07 de junho de 1994, o Congresso Nacional aprovou a Emenda Constitucional de Revisão nº 04, modificando o texto original do § 9º do Artigo 14 da Constituição Federal de 1988, para acrescentar “proibidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato”:

Art. 14. (...) § 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a proibidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta. (grifado)

Já na eleição seguinte à aprovação da Emenda Constitucional de Revisão nº 04, houve grande instabilidade jurídica e uma enorme quantidade de ações para impugnação de candidaturas fundadas na “vida pregressa dos candidatos”.

Instado a se manifestar o TSE editou a Súmula nº 13³, enfatizando a não, autoaplicação do §9º do artigo 14:

Súmula 135: Não é autoaplicável o § 9º, Art. 14, da Constituição, com a redação da Emenda Constitucional de Revisão nº 4-94.

3 Publicada no DJ de 28, 29 e 30/10/1996.

A campanha “Combatendo a corrupção eleitoral”, iniciada em fevereiro de 1997 pela Comissão Brasileira Justiça e Paz - CBJP, da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil – CNBB, deu continuidade à Campanha da Fraternidade de 1996, cujo tema foi “Fraternidade e Política”.

A iniciativa resultou em duas grandes conquistas, ou seja, na aprovação da Lei nº 9.840/1999, que alterou a Lei nº 9.504/1997, acrescentando a inelegibilidade decorrente de compra de votos, e na criação do MCCE (Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral).

O MCCE reuniu esforços para a campanha e divulgação do recolhimento das assinaturas necessárias à apresentação do Projeto de Lei de Iniciativa Popular da Ficha Limpa.

No ano de 2006, o Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro indeferiu o registro de candidatura do então deputado federal Eurico Miranda⁴, envolvido em vários escândalos e graves denúncias de corrupção.

Apesar das notícias nacionalmente divulgadas pela imprensa, destacando a inédita decisão, logo veio a reforma pelo Tribunal Superior Eleitoral⁵:

Ementa: ELEIÇÕES 2006. REGISTRO DE CANDIDATO. DEPUTADO FEDERAL. INELEGIBILIDADE. IDONEIDADE MORAL. ART. 14, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. O art. 14, § 9º, da Constituição não é auto-aplicável (Súmula nº 13 do Tribunal Superior Eleitoral). 2. Na ausência de lei complementar estabelecendo os casos em que a vida pregressa do candidato implicará inelegibilidade, não pode o julgador, sem se substituir ao legislador, defini-los. Recurso provido para deferir o registro.

4 TRE-RJ; Registro de Candidatura nº 2401 Classe 25 Requerente: Partido Progressista – PP. Candidato a Deputado Federal. Candidato: Eurico Ângelo de Oliveira Miranda.

5 Recurso Ordinário – TSE 1069 RJ.

Diante da inexistência de Lei Complementar regulamentando a “vida pregressa dos candidatos”, a AMB (Associação dos Magistrados Brasileiros), no ano de 2008, ajuizou Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 144.

A AMB argumentou que a Lei Complementar nº 64/90 (Lei das Inelegibilidades) não teria sido recepcionada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 04/94 na parte em que exigia o trânsito em julgado das decisões judiciais suscetíveis de gerarem impedimentos a candidaturas.

Não obstante o esforço da AMB, o STF, por maioria, julgou improcedente a ADPF nº 144.⁶

EMENTA: (...) impossibilidade constitucional de definir-se, como causa de inelegibilidade, a mera instauração, contra o candidato, de procedimentos judiciais, quando incorrente condenação criminal transitada em julgado – proibição administrativa, moralidade para o exercício do mandato eletivo, “vita ante acta” e presunção constitucional de inocência – suspensão de direitos políticos e imprescindibilidade, para esse efeito, do trânsito em julgado da condenação criminal (CF, Art. 15, iii) – (...) – impossibilidade, contudo, de a lei complementar, mesmo com apoio no § 9º do art. 14 da constituição, transgredir a presunção constitucional de inocência, que se qualifica como valor fundamental, verdadeiro “cornerstone” em que se estrutura o sistema que a nossa carta política consagra em respeito ao regime das liberdades e em defesa da própria preservação da ordem democrática - privação da capacidade eleitoral passiva e processos, de natureza civil, por improbidade administrativa – necessidade, também em tal hipótese, de condenação irreversível – compatibilidade da Lei nº 8.429/92 (Art. 20, “caput”) com a constituição federal (Art. 15, v, c/c o Art. 37, § 4º) – [...] – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental julgada improcedente, em decisão revestida de efeito vinculante.

⁶ ADPF nº 144 – www.stf.jus.br.

Com o julgamento improcedente pelo STF, frustrando a expectativa nacional, reacendeu-se o Movimento Nacional de Combate à Corrupção Eleitoral, que difundiu uma nova esperança à efetivação do disposto no art. 14, § 9º, da CF/88, qual seja, a campanha da “Ficha Limpa”.

A campanha dos organizadores, entre os quais a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e a Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB), promoveu a arrecadação de mais de 1,3 milhões de assinaturas – o equivalente a 1% do eleitorado, conforme exige o § 2º do artigo 61 da Constituição Federal de 1988, em prol da criação da “Lei da Ficha Limpa”.

Inicialmente, a proposta era tornar mais rígidos os critérios de inelegibilidade, impedindo que candidatos condenados por vários crimes ou que renunciaram para escapar à cassação pudessem se candidatar.

É fácil perceber a grande dificuldade encontrada pela organização para o recolhimento das assinaturas necessárias. Nada obstante, a campanha obteve grande sucesso graças ao forte apoio da imprensa nacional e ao esforço da sociedade civil organizada, com especial ajuda da Ordem dos Advogados do Brasil e a CNBB.

Então, finalmente, em setembro de 2009, o projeto de lei de iniciativa popular “ficha limpa”, contendo perto de um milhão e seiscentas mil assinaturas, é entregue ao então presidente da Câmara dos Deputados, Michel Temer (PMDB-SP)⁷.

O PROJETO DE LEI POPULAR Nº 518/2009

O Projeto de lei de iniciativa popular nº 518/2009, transformado em projeto de lei complementar, tramitou relativamente rápido no Congresso Nacional, devido ao clamor público, o empenho da imprensa nacional e a propositura em plena época eleitoral.

Ao chegar à Câmara dos Deputados foram muitas as propostas de alterações no texto original com o intuito de enfraquecer a lei. Com o

7 ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. *A Lei Ficha Limpa em revista e os empates no STF: O dilema entre o politicamente correto e o constitucionalmente sustentável*. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2711, 3 dez. 2010.

passar do tempo, a sociedade e os organizadores da campanha, decepcionados com várias tentativas de alteração da lei, novamente se impuseram e, dessa vez, contando com os recursos tecnológicos postos à disposição da sociedade para agirem em defesa da “Lei da Ficha Limpa”, enviando emails e cartas para os deputados dos seus Estados.

Durante a votação, as emendas foram quase todas derrubadas, e, como exemplo, a condenação criminal em primeiro grau como causa de inelegibilidade foi afastada, aplicando-se como fator de impedimento apenas quanto aquelas resultantes de decisões colegiadas de caráter penal público.

Entenderam os parlamentares que a inelegibilidade em decorrência de decisão de Juiz isolado teria maior probabilidade de gerar arbitrariedades jurisdicionais, em razão de eventual judicialização da disputa eleitoral.

Cabe ainda ressaltar a emenda de redação apresentada pelo Senador Francisco Dorneles do PP-RJ, que fez alterar a expressão “os que tenham sido condenados” para “os que forem condenados”. A intenção do autor da emenda era adequar os tempos verbais.

De qualquer sorte, a alteração restou aprovada no Senado sem ser devolvida à apreciação da Câmara dos Deputados, Casa iniciadora, o que posteriormente incitou controvérsia de constitucionalidade formal da “Lei da Ficha Limpa”.

Num dos julgamentos de constitucionalidade da “Lei da Ficha Limpa”, o então presidente do STF, Ministro Cezar Peluso, chamou a atenção dos demais Ministros para o fato de que a emenda aprovada pelo Senado Federal, que alterou a redação do texto original do projeto de lei, acabou por alterar também o mérito, sem voltar, no entanto, à Casa iniciadora, o que teria o condão de macular a Lei da Ficha Limpa de inconstitucionalidade formal por ofensa ao devido processo legislativo. Disse ele: “Temos um caso de arremedo de lei”.

Em resposta, o Ministro Carlos Britto – o qual tinha posição contrária – acendeu a discussão no sentido de que a interpretação de Peluso era, na verdade, um “salto triplo carpado hermenêutico”. Peluso então reagiu:

“Isso me parece muito interessante do ponto de vista publicitário, mas não do ponto de vista jurídico”⁸.

O Projeto de Lei Popular nº 518 foi apresentado dia 29/09/2009 e, em 04/06/2010, foi promulgado pelo então presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva, na forma da Lei Complementar nº 135/10.

A ‘Lei da Ficha Limpa’ alterou a Lei Complementar n. 64/90 (‘Lei das Inelegibilidades’), que, de acordo com o §9º do art. 14 da CF/88, descreve os casos de inelegibilidade, os prazos de cessação e determina outras providências, para incluir hipóteses de inelegibilidade que visam a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato.

Em linhas gerais, foram tipificadas novas condutas consideradas incompatíveis com o exercício de mandato político e padronizados os respectivos prazos de impedimento, que agora passa ser de 8 (oito) anos para todos os casos.

Outro destaque importante é a possibilidade de análise da vida pregressa do candidato, sendo agora dispensado o trânsito em julgado de certas condenações consideradas moralmente reprováveis.

CONCLUSÃO

Entre as controvérsias mais acesas em relação à “Lei da Ficha Limpa” estão: a presunção de inocência frente às hipóteses de inelegibilidade decorrentes de decisões judiciais colegiadas não transitadas em julgado; a retroatividade da “Lei da Ficha Limpa” a fatos anteriores à sua vigência e a constitucionalidade de algumas alíneas específicas, como a que prevê inelegibilidade de políticos que renunciarem aos mandatos para não responderem a processos de cassação.

Os que defendem a constitucionalidade integral da “Lei da Ficha Limpa” ressaltam que o espírito moralizador da Lei é suficiente para afastar possíveis interpretações antinômicas, já que os direitos individuais “deveriam” sempre curvar-se ao interesse público de barrar candidaturas “espúrias”.

8 Ver: “Presidente do STF tenta derrubar Lei da Ficha Limpa”. Disponível em: <http://www.estadao.com.br/noticias/impresso,presidente-do-stf-tenta-derrubar-lei-da-ficha-limpa,613995,0.htm>.

Do outro lado, estão os defensores dos direitos fundamentais individuais, sendo notória a controvérsia jurídica de constitucionalidade desta lei, no que se refere ao princípio da presunção de não culpabilidade, apesar dos valores e finalidades defendidos na “Lei da Ficha Limpa”.

A maior conquista do projeto ficha limpa se deveu ao esforço político da sociedade civil organizada. No momento em que estão em destaque as reformas políticas e sociais para o desenvolvimento do país, temos esse precedente vitorioso do Movimento Nacional de Combate à Corrupção Eleitoral.

O clamor público difundido na imprensa nacional e nos meios de comunicação, em especial a internet, foi indispensável para o exercício da cidadania e da soberania popular. Todo poder emana do povo e é em benefício do povo que o uso do poder deve se voltar. ♦

REFERÊNCIAS

[1] Voto de desempate do Ministro Luiz Fux contra a aplicação da Lei Complementar 135/2010 nas Eleições de 2010 – Recurso Extraordinário nº 633.703.

[2] TSE editou a Súmula nº 13: Publicada no DJ de 28, 29 e 30/10/1996.

[3] TRE-RJ: Registro de Candidatura nº 2401 Classe 25 Requerente: Partido Progressista – PP. Candidato a Deputado Federal. Candidato: Eurico Ângelo de Oliveira Miranda.

[4] TSE: Recurso Ordinário –1069 RJ – *www.tse.jus.br*.

[5] STF: ADPF nº 144 – *www.stf.jus.br*.

[6] ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. *A Lei Ficha Limpa em revista e os empates no STF. O dilema entre o politicamente correto e o constitucionalmente sustentável*. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2711, 3 dez. 2010.

[7] Ver: “Presidente do STF tenta derrubar Lei da Ficha Limpa”. Disponível em: <http://www.estadao.com.br/noticias/impreso,presidente-do-stf-tenta-derrubar-lei-da-ficha-limpa,613995,0.htm>.

A Vedação da Propaganda Institucional no Período Eleitoral e a Lei 9.504/97

Raquel de Andrade Teixeira Cardoso¹

INTRODUÇÃO

A propaganda institucional tem assento constitucional (artigo 37, § 1º da CR) e será permitida aos administradores públicos, desde que tenha caráter educativo, informativo ou de orientação social. Sua finalidade é estritamente comunicar temas relevantes ou de comprovada gravidade e urgência em benefício da coletividade.

No período eleitoral, entretanto, sua utilização está mitigada, conforme prevê a Lei 9.504/97. Isto porque, nos três meses que antecedem o pleito, a propaganda institucional somente poderá ser utilizada, em caso de extrema urgência e gravidade, assim reconhecida previamente pela Justiça Eleitoral.

O breve estudo, portanto, versa sobre a referida propaganda institucional e tem por escopo tecer breves comentários sobre a vedação legal contida no artigo 73, inciso IV, alínea *b* do citado diploma legal e sobre as exceções legais contidas no referido dispositivo. Traz à baila, ainda, um caso concreto julgado pela subscritora do presente texto.

A VEDAÇÃO LEGAL DA PROPAGANDA INSTITUCIONAL NO PERÍODO ANTERIOR AO PLEITO ELEITORAL, PREVISTA NA LEI 9.504/97

¹ Juíza de Direito da Vara de Família, Infância, Juventude e Idoso da Comarca de Barra do Pirai.

A Lei n.º 9.504/97 dispõe expressamente que determinadas condutas estão vedadas aos agentes públicos no período anterior ao pleito. Tais proibições são previstas no artigo 73, dentre os quais se verifica a hipótese de propaganda institucional, verbis:

“Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

(...)

VI - nos três meses que antecedem o pleito:

(...)

b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral.

(...)

§ 3º. As vedações do inciso VI do caput, alíneas b e c, aplicam-se apenas aos agentes públicos das esferas administrativas cujos cargos estejam em disputa na eleição.

§ 4º. O descumprimento do disposto neste artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso, e sujeitará os responsáveis a multa no valor de cinco a cem mil UFIR.

§ 5º. Nos casos de descumprimento do disposto nos incisos I, II, III, IV e VI do caput, sem prejuízo do disposto no parágrafo anterior, o candidato beneficiado, agente público ou não, ficará sujeito à cassação do registro ou do diploma. (Redação dada pela Lei n.º 9.840, de 28.9.1999).

Como cedição, permite-se a propaganda institucional, nos termos do artigo 37, § 1º da CR/88, entretanto, a veiculação de tal peça publicitária

deve revestir-se de caráter eminentemente pedagógico, educativo, ou seja, ter em sua essência a nobre função de instruir a coletividade acerca dos fatos que revertam em seu próprio benefício.

Com efeito, os gastos públicos efetivados para a veiculação da chamada propaganda institucional na mídia, em última análise, justificar-se-iam, pois teriam o condão de trazer à população de determinada localidade atingida pelos meios de comunicação utilizados o conhecimento de, *exempli gratia*, campanhas públicas, projetos sociais ou quaisquer outros atos praticados pelo ente público que necessitasse de ampla divulgação para sua completa efetivação.

Ocorre que o citado dispositivo da norma eleitoral trouxe uma situação em que a liberdade de atuação do administrador público, mesmo respeitando os princípios inatos da propaganda institucional, encontra-se mitigada em decorrência da necessidade de se assegurar a paridade de armas entre os candidatos e, sobretudo, de vedar a subversão da propaganda institucional, de modo que esta não servisse, na verdade, como verdadeira propaganda política. Busca-se, com a vedação legal, assegurar a igualdade de oportunidades entre os candidatos e, em consequência, a normalidade, a lisura e a legitimidade dos pleitos eleitorais.

Por tal razão, o legislador eleitoral apresentou regramento segundo o qual, nos três meses que antecedem o pleito, está vedada a realização de propaganda institucional, privilegiando a regularidade da disputa eleitoral à plena utilização daquela.

No entanto, a coletividade – destinatária final de toda norma e de ato do administrador público – não poderia sofrer graves prejuízos, plenamente imagináveis, pela não divulgação da propaganda institucional em casos em que esta se fizesse extremamente necessária. Para tanto, excepcionou o legislador dispondo que, mesmo durante o período que antecede o pleito, seria permitida a realização da propaganda institucional, desde que esta seja dotada dos requisitos de gravidade e urgência, assim reconhecidos pela Justiça Eleitoral.

Em tais casos, mesmo correndo o risco de causar abalos à regularidade do pleito eleitoral, optou o legislador por privilegiar o interesse social mais relevante.

Caso seja realizada propaganda institucional, independentemente da sua finalidade, no período dos três meses anteriores ao dia das eleições, sem que a Justiça Eleitoral tenha proferido decisão reconhecendo a situação de gravidade e urgência exigida pela lei, o ato estará associado à promoção pessoal, caso em que tal publicidade será considerada ilegal, sujeitando o infrator à multa, na forma da Lei 9.504/97.

Assim, antes de realizar a propaganda institucional no período pré-eleitoral, é dever do agente público aferir quanto a sua gravidade e urgência, requisitos essenciais para afastar a vedação, e submeter a questão à Justiça Eleitoral. Ao final, sendo reconhecidos os requisitos mencionados, ao agente público não poderá ser aplicada qualquer sanção da lei eleitoral.

**CASO CONCRETO (PROCESSO Nº 331/2008 - 93ª ZONA ELEITORAL,
RECURSO ELEITORAL Nº 7138 E RECURSO ESPECIAL ELEITORAL
Nº 7819-85.2008.6.19.0093)**

No período da vedação legal, ou seja, dentro dos três meses anteriores ao dia das eleições municipais de 2008, a Secretaria Municipal de pequena cidade do interior do Estado do Rio de Janeiro, veiculou, 16 dias antes do pleito, a seguinte propaganda na imprensa escrita: “Campanha de Prevenção ao Infarto. Eletrocardiograma on line. Entrega em 24 horas do exame do coração. Secretaria Municipal de Saúde”.

O Ministério Público Eleitoral ofereceu representação em face do então Prefeito, entendendo ser a mencionada publicidade uma propaganda com aparente feição de institucional, configurando, na verdade, propaganda eleitoral subliminar, pois pretendia levar ao conhecimento dos eleitores daquele Município, de forma sutil e dissimulada, uma realização do ocupante do cargo de Chefe do Poder Executivo Municipal, candidato à reeleição, em detrimento dos demais candidatos, ferindo, portanto, o princípio da isonomia e conseqüentemente a lisura do certame que se aproximava.

O Juízo Eleitoral concluiu que a mencionada “campanha de prevenção ao infarto do miocárdio”, veiculada poucos dias antes do pleito eleitoral, noticiando que os exames seriam entregues no prazo exíguo de 24

horas, não teria outra finalidade a não ser tentar demonstrar aos eleitores certa competência do administrador à época no trato da coisa pública, caracterizando verdadeira propaganda eleitoral indevida. Reconheceu, ainda que, mesmo que a referida publicidade estivesse dotada dos requisitos exigidos pela lei eleitoral (gravidade e urgência), estes não foram submetidos à apreciação da Justiça Eleitoral para que esta avalizasse sua veiculação, nos estritos termos da alínea b, parte final, do inciso VI do artigo 73 da lei 9504/97. Ao final, o pedido contido na representação foi julgado procedente e o então Prefeito condenado ao pagamento da multa prevista na legislação pertinente.

Apresentado Recurso pelo Representado perante o Tribunal Regional Eleitoral, foi dado provimento ao mesmo, por maioria, ao argumento de que se tratava de divulgação de campanha de prevenção de doença cardíaca, considerada grave e imprescindível para a saúde pública, não estando submetida à vedação do artigo 73, inciso IV, alínea b da Lei 9.504/97, restando vencidos dois integrantes daquele colendo órgão julgador.

Interposto Recurso Especial pela Procuradoria Regional Eleitoral, entendeu o Tribunal Superior Eleitoral em dar provimento ao mesmo a fim de reformar o v. acórdão regional e restabelecer a decisão de 1º grau que julgou procedente a representação, reconhecendo a prática da conduta vedada do artigo 73, inciso IV, alínea b da Lei 9.504/97 e impondo a multa, ao fundamento de que a situação de gravidade e urgência deve ser previamente reconhecida pela Justiça Eleitoral e não *a posteriori*.

Interposto o recurso de agravo regimental, o mesmo não foi provido.

CONCLUSÃO

A atuação do poder público deve estar pautada na impessoalidade, pois quem exerce o poder não o faz em nome próprio, diante dos princípios republicano e democrático, previstos na Constituição da República, no parágrafo único do artigo 1º. Daí os agentes públicos serem designados como "mandatários", já que atuam não em prol de seus interesses particulares, mas visando sempre ao interesse da coletividade.

Com intuito, portanto, de evitar que o administrador público, no trato da coisa pública, se utilize do aparelho estatal para se autopromover, a regra geral é a impossibilidade de realização da propaganda institucional nos três meses anteriores ao pleito. Tão somente aquelas situações de grave e urgente necessidade – assim reconhecidas previamente pela Justiça Eleitoral - é que permitirão, excepcionalmente, a veiculação da publicidade institucional, em função do interesse público.

A propaganda institucional jamais pode servir de instrumento para que os administradores públicos promovam seu próprio nome ou de seus sectários, fugindo aos ditames da impessoalidade e da moralidade. Com muito mais razão, no período eleitoral, deve ser combatida toda forma de propaganda institucional com finalidade eleitoreira, pois viola não somente a probidade administrativa, mas também a lisura do pleito, atingindo a isonomia entre os candidatos. Caso seja constatada a hipótese de propaganda institucional no período vedado, desde que não se enquadre nas exceções legais, a mesma deve ser prontamente afastada e condenado o infrator à multa prevista na Lei 9.504/97 e na Resolução do TSE pertinente à matéria. ♦

REFERÊNCIAS

Processo nº 331/2008 – 93ª Zona Eleitoral.

Recurso Eleitoral nº 7138 – Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro.

Recurso Especial nº 7819-85.2008.6.19.0093 – Tribunal Superior Eleitoral.

Inelegibilidades

Renata Oliveira Soares¹

CONCEITO

É o impedimento ao exercício da cidadania passiva, ficando o cidadão impossibilitado de ser escolhido para ocupar cargo político eletivo.

Suas hipóteses visam a impedir o abuso no exercício de cargos, empregos ou funções públicas (art. 14, § 9º) e salvaguardar a normalidade e a legitimidade das eleições contra influências do poder econômico e político.

Não se confunde com os conceitos de inalistabilidade e com as condições de elegibilidade. A primeira se refere aos impedimentos relativos ao alistamento eleitoral, ou seja, a pessoa não pode ser eleitora. A segunda refere-se aos requisitos positivos que o cidadão deve preencher para ser candidato ao cargo eletivo. *Lato sensu*, o termo possui a noção de condição de elegibilidade, tal como ocorre no art. 2º da LC 64/90.

NATUREZA JURÍDICA

Está incluída no conceito de estado (status) eleitoral, podendo o cidadão possuir o *status* de elegível ou inelegível, candidato ou diplomado, cada qual com suas consequências. O inelegível não pode ser eleito; o elegível possui o direito subjetivo público de participar do certame e do governo; o candidato é aquele que possui diversos direitos e deveres como realizar propaganda eleitoral, arrecadar recursos etc.

¹ Juíza Titular da 116ª Zona Eleitoral.

CAUSAS

Toda inelegibilidade apresenta uma causa específica. Algumas decorrem de sanções e outras da situação jurídica do cidadão em razão de seu status profissional ou familiar. Exemplos:

- Sanções: consequência da prática de abuso de poder – art. 22, XIV LC 64/90;

- *Status* profissional: os membros da Magistratura e do Ministério Público não podem se dedicar a atividades político-partidárias – art. 95, parágrafo único, III e art. 128, § 5º, II, e da CRFB;

- *Status* familiar: os cônjuges, parentes até 2º grau de titulares do Poder Executivo.

Incompatibilidade: Trata-se de causa de inelegibilidade que se caracteriza como impedimento decorrente do exercício de cargo, emprego ou função públicos. A única forma de se superar este obstáculo é através da desincompatibilização, que consiste na desvinculação ou afastamento do cargo, emprego ou função públicos. Em outras palavras, “é a faculdade dada ao cidadão para que se desvincule do cargo de que é titular, no prazo previsto em lei, tornando assim possível a sua candidatura”.

Visa-se, com a desincompatibilização, evitar que os candidatos ocupantes de cargos públicos os utilizem a serviço de suas candidaturas, comprometendo, em última análise, o equilíbrio e a legitimidade das eleições e desvio dos serviços e dinheiro públicos, utilizando-se da máquina estatal a seu favor.

Os chefes do Poder Executivo podem concorrer à reeleição para um único período subsequente, sem a necessidade de se desincompatibilizar – art. 14, § 5º da CRFB.

No entanto, se os chefes do Poder Executivo pretenderem se candidatar a outros cargos, deverão se desincompatibilizar renunciando ao mandato seis meses antes do pleito – art. 14, § 6º da CRFB.

CLASSIFICAÇÕES

Quanto à abrangência: - Absoluta: impedimento para o exercício de qualquer cargo político-eletivo; - Relativa: impedimento para apenas alguns cargos ou ante a presença de determinadas circunstâncias.

Quanto à extensão: - Em sentido amplo: compreende as condições de elegibilidade previstas no art. 2º da LC 64/90; - Em sentido restrito: compreende apenas as situações que lhes são próprias.

Critério espacial ou territorial – refere-se à circunscrição eleitoral de abrangência: - nacional; - estadual; - municipal.

Critério temporal: - Superveniente: é aquela surgida no período compreendido entre o registro de candidatura e o pleito. Em tais casos, o pedido de registro pode/deve ser deferido, mas, caso eleito, poderá ter a diplomação questionada via RCED (Recurso Contra Expedição de Diploma). Caso a inelegibilidade seja constituída após as eleições, ela somente irá gerar efeitos para as eleições futuras, já que, no dia das eleições, o candidato era elegível.

Quanto à natureza: - Constitucionais; - Infraconstitucionais, somente através de Lei Complementar, atualmente a LC 64/90.

Quanto à duração: - Temporárias: baseada em circunstâncias transitórias ou provisórias, por exemplo, a condição de proscrito, a condenação penal ou a não filiação a partido no prazo legal; - Permanentes: baseada em situação de fato ou estado permanente ou duradouro, por exemplo, a perda de direitos políticos.

Quanto ao modo de incidir: - Direta: causa o impedimento do próprio envolvido no fato que a desencadeou; - Reflexa ou indireta: provoca o impedimento de terceiros como conjuges e parentes.

Quanto à origem: - Originária ou inata: ocorre independentemente da prática de qualquer conduta por parte do cidadão ou de terceiros em seu benefício. Decorre do status da pessoa ou situação jurídica e não possui caráter punitivo ou sancionatório. Ex.: analfabeto; aquela que atinge o cônjuge e parentes até o 2ª grau do titular do mandato executivo; aquele que não se desincompatibiliza. Ressalta-se que a norma legal que a instituir terá eficácia plena e imediata sobre as situações que se encontrarem sob seu

império; - Sanção ou cominada: decorre da prática de certas ações vedadas pelo ordenamento jurídico em razão de conduta ilícita. Ex.: condenação criminal ou por improbidade administrativa, abuso de poder econômico ou político – LC 64/90, art. 1º, e I e inciso I, d c/c art. 19 e 22, XIV, respectivamente. A sanção de inelegibilidade é de oito anos. Entre os instrumentos à constituição de inelegibilidade-sanção existem os seguintes: embora a norma tenha eficácia imediata, não alcança fatos passados e já julgados como forma de agravamento.

- AIJE – Ação de Investigação Judicial Eleitoral – LC 64/90 arts. 19 a 22;

- Ação Eleitoral (art. 1º, I, j da LC 64/90) por captação ilícita de sufrágio LE art. 41- A;

- Ação Eleitoral (art. 1º, I, j da LC 64/90) de doação, captação ou gastos ilícitos de recursos de campanha – LE art. 30ª;

- Ação Eleitoral (art. 1º, I, j da LC 64/90) por conduta vedada a agentes públicos em campanhas eleitorais LE art. 73ss.

Em razão do estreito canal de análise deste trabalho, passo apenas à análise das inelegibilidades constitucionais, deixando de me pronunciar sobre as inelegibilidade infraconstitucionais.

INELEGIBILIDADES CONSTITUCIONAIS PREVISTAS

NO ART. 14, §§ 4º, 6º E 7º

Estas inelegibilidades não precluem, ou seja, podem ser arguidas na fase de registro de candidatura ou posteriormente, antes ou depois das eleições. Se posterior às eleições poderá ser feita através do RCED (Recurso Contra Expedição de Diploma) CE art. 262, I.

As legais, por seu turno, somente podem ser arguidas na fase de registro de candidatura, salvo se supervenientes.

Art. 14, § 4º - Inalistáveis

São os estrangeiros e, durante o período de serviço militar obrigatório, os conscritos (art. 14, § 2º da CRFB). Ressalta-se que o inalistável não apresenta capacidade eleitoral nem ativa nem passiva, enquanto o inelegível fica privado apenas da capacidade passiva.

Analfabetos

É considerado analfabeto aquele que não domina um sistema escrito de linguagem, carecendo de conhecimentos necessários para ler e escrever. Para a UNESCO – Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura –, a alfabetização só se consolida de fato quando se completa o 5º ano. O que possui menos de quatro anos de estudos é considerado analfabeto funcional, incluindo-se aqueles que, pelo desuso, tornou-se incapaz de produzir ou compreender adequadamente textos simples.

A regra constitucional, como restritiva de direitos políticos, abrange apenas as pessoas que efetivamente não saibam ler nem escrever. Costuma-se exigir que o pedido de registro de candidatura seja acompanhado de comprovante de escolaridade, cuja ausência pode ser suprida por declaração de próprio punho. A exigência pode ser aferida por outros meios, desde que avaliada individualmente pelo Juiz responsável pelo registro.

INELEGIBILIDADES POR MOTIVOS FUNCIONAIS – ART. 14, § 5º CRFB

A CRFB prevê a possibilidade de reeleição dos chefes do Poder Executivo e seus sucessores (investidura no cargo do titular de forma permanente) e substitutos (investidura no cargo do titular de forma temporária), para um único mandato subsequente. Situações:

1 – Vice-prefeito que substitui o titular seis meses antes do pleito: vindo a ser eleito como Prefeito, não poderá se candidatar à reeleição.;

2 – Vice-prefeito que sucedeu o chefe do Executivo no primeiro e no segundo mandatos não pode candidatar-se para novo mandato, sob pena de exercício do terceiro mandato;

3 – Prefeito que em mandato anterior era Vice-Prefeito, pode se candidatar à reeleição como Prefeito, desde que no mandato anterior como vice-prefeito não tenha substituído o titular nos seis meses antes das eleições em que concorreu como prefeito.

4 – A chapa vitoriosa é sempre formada por um titular e um vice. Assim, a eleição e a reeleição de uma chapa tornam seus integrantes inelegíveis para um terceiro mandato para os mesmos cargos. Quem ocupar

o cargo de titular fica impedido a candidatar-se como vice, já que poderia tornar-se titular pela terceira vez em caso de substituição ou sucessão. O contrário é possível, ou seja, o vice de uma chapa vitoriosa por duas vezes pode disputar uma terceira eleição como titular, desde que não tenha substituído o titular nos seis meses anteriores às eleições. De qualquer forma, nesse caso, se o vice pretende se candidatar a titular terá que se desincompatibilizar, já que estará concorrendo a cargo diverso (os chefes do executivo que queiram se candidatar a outros cargos deverão renunciar aos respectivos mandatos até seis meses antes do pleito).

5 – O vice que tiver sucedido ao chefe do executivo e queira se candidatar novamente a vice (e não como titular, caso em que haveria reeleição) terá que se desincompatibilizar;

6 – O vice que não tiver substituído o titular nos seis meses anteriores ao pleito poderá cumprir dois mandatos como vice e outros dois como titular.

INELEGIBILIDADE REFLEXA: CÔNJUGE, COMPANHEIRO E PARENTES – ART. 14, § 7º DA CRFB

Inicialmente, é válido ressaltar que, apesar de o dispositivo mencionar apenas cônjuge, evidentemente se aplica também aos companheiros. Aplica-se aos cônjuge/companheiro e parentes dos chefes do Poder Executivo, não abrangendo os do vice, salvo na hipótese de sucessão ou em caso de substituição nos últimos seis meses antes do pleito. Portanto, não há impedimento que parentes integrem a mesma chapa, ou mesmo cônjuges/companheiros.

Essa inelegibilidade ocorre apenas no território de jurisdição do titular. Assim, cônjuge e parentes de prefeito são inelegíveis no mesmo município, podendo disputar cargos em outros municípios ou cargos estaduais e federais. Já o cônjuge e parentes do Governador não podem disputar nenhum cargo com base no mesmo Estado, sejam federais (Deputado Federal e Senador) ou estaduais (Deputado Estadual, Governador, Vice) e municipais (Prefeito, Vice-Prefeito e Vereador). Por fim, cônjuge e parentes

do Presidente da República não podem candidatar-se a qualquer cargo eletivo do país.

Exceção a essa inelegibilidade ocorre quando o cônjuge ou parente já for titular de mandato eletivo e candidato à reeleição.

Compatibilizando-se a regra do § 7º com a reeleição, temos que cônjuge e parentes podem candidatar-se a outros cargos na hipótese de desincompatibilização do titular, ou seja, a desincompatibilização do titular do chefe do poder executivo restitui a elegibilidade ao cônjuge e parentes no mesmo território de jurisdição do titular. Nesse contexto, temos que, se o Chefe do Executivo cumprir o primeiro mandato e se desincompatibilizar seis meses antes do pleito, poderá ser sucedido no pleito seguinte por seu cônjuge ou parente, caso em que, uma vez eleito, esse cônjuge ou parente ficará inelegível a uma eventual reeleição (art. 14, § 2º da Res. TSE 22.156/06 e art. 15, § 2º da Res. TSE 22717/08). O mesmo acontece se o titular do mandato vier a falecer no primeiro período e for sucedido em pleito seguinte por cônjuge ou parentes, os quais não poderão se reeleger. Vale ressaltar que, se tais situações ocorrerem no segundo mandato do titular, o cônjuge e parentes não poderão sucedê-lo nas eleições seguintes; porém, poderão se candidatar a outros cargos desde que a cassação ou morte tenha ocorrido seis meses antes do pleito.

INELEGIBILIDADE REFLEXA OU DERIVADA DE MATRIMÔNIO OU UNIÃO ESTÁVEL

Em caso de separação, divórcio ou morto do chefe do Executivo durante o exercício do mandato, permanecerá o impedimento do cônjuge separado, divorciado ou viúvo, inclusive dos parentes por afinidade, conforme verbete 36 da Súmula Vinculante do STF. Todas as vedações existentes no casamento aplicam-se às uniões estáveis. Embora o concubinato não seja aceito juridicamente como entidade familiar, a inelegibilidade reflexa também abrange os concubinos, já que visa a permanência de um mesmo grupo familiar no poder.

Havendo separação fática consolidada, não mais subsiste a inelegibilidade, mormente se os ex-cônjuges passam a conviver publicamente com outras pessoas. Caso contrário, havendo dúvidas, mesmo que a separação seja anterior ao primeiro mandato, a inelegibilidade subsiste.

Quanto ao cônjuge divorciado, a inelegibilidade subsiste apenas no curso do mandato em que o vínculo se dissolveu.

A viuvez torna insubsistente a inelegibilidade reflexa. No entanto, se o falecimento do titular ocorrer nos seis primeiros meses do primeiro mandato, vindo o cônjuge supérstite eleito para o mesmo cargo no pleito seguinte, este não poderá se candidatar a reeleição.

Em caso de casamento inválido, temos que, se a situação se consolidar, ainda que posteriormente venha a ser declarada sua nulidade com efeitos ex tunc, para fins eleitorais, tal situação se assemelha à união estável e ao concubinato, motivo pelo qual aplicam-se as inelegibilidades. Portanto, para não produzir efeitos na questão eleitoral, a anulação deve ocorrer pouco tempo após a realização do casamento, de modo que este não se consolide.

O TSE também proclamou a inelegibilidade reflexa de pessoas que mantêm relação estável homoafetiva.

INELEGIBILIDADE REFLEXA DERIVADA DE PARENTESCO POR CONSAGUINIDADE OU ADOÇÃO ATÉ O 2º GRAU

Afeta os parentescos em linha reta ou colateral até o 2º grau, ou seja, pais, avós, filhos, netos e irmãos – adotivos ou não.

INELEGIBILIDADE REFLEXA DERIVADA DE PARENTESCO POR AFINIDADE ATÉ O 2º GRAU

Também são incluídos na vedação e abrange sogros, sogros-avôs, genro, nora, genro-neto, nora-neta, cunhados. Ressalta-se que a vedação não alcança afins do cônjuge, já que não são afins entre si, por exemplo, esposa/companheira do cunhado (concunhado). ♦

Direito Eleitoral

Rhohemara dos Santos Carvalho Arce Marques¹

INTRODUÇÃO

A **Justiça Eleitoral** é o conjunto de *mecanismos, constitucionais e executivos*, que determina e guia o encaminhamento sociopolítico em todas as fases que se relacionam a qualquer tipo de pleito e eleição. A instância máxima da Justiça Eleitoral é o Tribunal Superior Eleitoral (TSE), que possui características tanto do Poder Executivo quanto do Poder Legislativo, sendo este o único órgão da Justiça brasileira que possui funções, administrativas e normativas, que vão além de seu âmbito jurisdicional, sendo um administrador eleitoral e não apenas um sugestivo de leis.

A Justiça Eleitoral é **responsável por todos os processos eleitorais do País**, trabalhando para *organizar, fiscalizar e realizar as eleições em nível municipal, estadual e federal*. Assim, é a Justiça Eleitoral que organiza o alistamento eleitoral, o registro de candidatos, a cassação de candidatos (que não cumprem as regras do jogo), o julgamento dos crimes eleitorais, a fiscalização da propaganda eleitoral, a determinação de datas de eleições, a apuração das eleições e a diplomação dos eleitos.

Cabe, à Justiça Eleitoral, portanto, as funções de:

- regulamentar o processo eleitoral, dando instruções na forma de lei;
- vigiar o cumprimento das regras jurídicas no período eleitoral (inclusive aquelas criadas pela própria Justiça Eleitoral);
- fiscalizar as contas das campanhas eleitorais de todos os partidos e seus respectivos candidatos;

¹Juíza de Direito do II Juizado Especial Cível de São Gonçalo.

- administrar o processo eleitoral;
- punir quem desrespeitar a legislação eleitoral.

A título de ilustração, podemos verificar a composição da Justiça Estadual de acordo com a tabela que segue abaixo, salientando que, a despeito da Justiça Eleitoral ter o TSE como corte Suprema e órgão de âmbito da União (TSE), ela é exercida em todos os estados da federação pelos juízes estaduais, que são nomeados pelo Presidente do Tribunal Regional Eleitoral (TRE) em seus respectivos Estados. A Justiça Eleitoral é formada, portanto, pelo **Tribunal Superior Eleitoral (TSE)**, pelos **Tribunais Regionais Eleitorais (TRE)**, pelos **juízes eleitorais e pelas Juntas Eleitorais**.

	Tribunal Superior Eleitoral (TSE)	Tribunal Regional Eleitoral (TRE)
Eleito por voto secreto	Três juízes entre os ministros do STF e dois juízes dentre os ministros do STJ.	Dois juízes dentre os desembargadores do Tribunal de Justiça e dois juízes escolhidos pelo Tribunal de Justiça dentre os juízes de direito.
Nomeado pelo Presidente da República	Dois juízes dentre seis advogados (indicados pelo STF).	Dois juízes dentre seis advogados (indicados pelo STF).
Presidente e vice-presidente do órgão	Serão escolhidos dentre os ministros do STF.	Serão eleitos dentre os desembargadores do Tribunal de Justiça.
Corregedor-geral do órgão	Será escolhido dentre os ministros do STJ.	Escolhido entre os membros do Poder Judiciário Estadual.

Função Principal	É responsável pelas eleições presidenciais.	É responsável pelas eleições distritais e regionais de governadores, vice-governadores, senadores, deputados estaduais e deputados federais.
-------------------------	---	--

Ao se falar em Justiça Eleitoral, não se pode olvidar de tecer um breve entróito sobre o Direito Político. Assim, podemos ressaltar que os Direitos Políticos são fundamentais e encontram total respaldo na Declaração Universal dos Direitos Humanos que, de maneira clara, compõem os Direitos Humanos a partir de uma reunião de direitos individuais, sociais, econômicos e políticos; a violação, portanto, de qualquer um desses tipos de direitos fere de maneira direta o ser humano como cidadão, já que o direito político é muito maior e mais complexo do que o direito ao voto. A iniciativa popular, a liberdade de expressão, o direito de ser votado e de poder participar do exercício governamental também constituem o que há de essencial nos Direitos Políticos. Logo, constata-se que o *direito político é o direito de ser cidadão e exercer sua cidadania e, dessa forma, participar direta ou indiretamente na estrutura e nos encaminhamentos da esfera política do País.*

DESENVOLVIMENTO

Todos os cidadãos brasileiros maiores de 16 anos têm direito ao voto.

Como é sabido, o voto deve ser secreto e direto, podendo ocorrer por meio de plebiscitos (tem como fim aprovar a criação de uma lei), referendos (tem como objetivo a ratificação popular de uma lei ou norma já editada e criada) ou iniciativas populares.

A eleição de voto direto (*eleições diretas*) é aquela que não possui mediações entre o resultado e o voto, ou seja, quando é dado o mesmo valor e importância ao voto de cada eleitor, independentemente do conjunto social e político a que este pertença. Podemos dizer que é o Pleno Exercício da Cidadania.

Um cidadão só *deixa de ter direito ao voto* quando:

- apresenta incapacidade civil absoluta (por exemplo: afecções clínicas graves, incapacidade de discernimento mental reconhecida, etc);
- há o cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado;
- há uma condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;
- há recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa;
- há improbidade administrativa;
- Um cidadão não pode alistar-se como eleitor quando:
 - é estrangeiro;
 - está conscrito durante o serviço militar.

O alistamento eleitoral e o voto são *obrigatórios* para os maiores de 18 anos e *facultativos* para os analfabetos, maiores de 70 anos e para quem está entre os 16 e 18 anos.

Já o **direito de ser votado é mais complexo do que o direito de votar**. Para poder eleger-se (**elegível**), há a necessidade de candidato ter *a nacionalidade brasileira, o pleno exercício dos direitos políticos, o alistamento eleitoral, o domicílio eleitoral na circunscrição, a filiação partidária e uma idade mínima que varia de acordo com o cargo político*. A idade mínima para ser presidente, vice-presidente e senador é de 35 anos. Para ser governador e vice-governador de Estado ou do Distrito Federal essa idade mínima abaixa para os 30 anos, enquanto que para os cargos de deputado federal/estadual/distrital, prefeito e vice-prefeito a idade mínima é de 21 anos de idade. Para poder eleger-se vereador, a idade mínima é de apenas 18 anos.

Existe em nosso Sistema Eleitoral o que chamamos de *Voto Majoritário e Voto Proporcional*. No sistema eleitoral majoritário quem vence a eleição é aquele que recebe o maior número de votos, o que se aplica às eleições do poder executivo no Brasil, ou seja, nas eleições para prefeitos,

governadores e presidente e também para as eleições de senadores. Já o sistema proporcional busca que todos os partidos tenham representação e essa representação se dá através do número de votos recebidos pelo Partido Político; é estabelecida uma proporção entre o número de votos e o número de cargos, assim, quem recebe mais votos consegue mais cargos e vice-versa. No Brasil, os partidos que não atingem o coeficiente partidário (quociente eleitoral) mínimo não recebem nenhuma vaga. O voto proporcional é usado nas eleições de deputados e vereadores.

No Brasil, é utilizada a Lista Aberta nas eleições proporcionais (para deputados e vereadores), ou seja, é apresentado ao eleitor tanto a possibilidade de votar em seu candidato preferido quanto a possibilidade de votar na legenda do partido.

Os cidadãos candidatos a qualquer cargo devem estar em dia com seus direitos políticos e não podem ser inelegíveis.

A **Inelegibilidade** é o termo que define quando um candidato não tem condições de ser eleito; é o **estado jurídico negativo** de quem não possui elegibilidade, seja porque nunca a teve, seja porque a perdeu. Quem não tem elegibilidade, por não possuir o registro de candidatura em razão da ausência de algum dos seus pressupostos, é originariamente inelegível, ou seja, não possui o direito de ser votado. Trata-se da **inelegibilidade inata**, comum a todos aqueles que não preenchem quaisquer das condições de elegibilidade, próprias ou impróprias, ou mesmo que não preenchem algum pressuposto de admissibilidade do processo de pedido de registro de candidatura.

A **elegibilidade** é o **direito de ser votado, que nasce do registro de candidatura**, depois de preenchidas pelo interessado todas as condições de elegibilidade previstas para o cargo a ser disputado. As condições de elegibilidade são os pressupostos ao registro de candidatura previstos na *Constituição Federal (art. 14, § 3º)* ou em *normas infraconstitucionais* (indicação em convenção partidária, por exemplo, prevista na *Lei nº 9.504/97*).

Além da inelegibilidade inata, há a inelegibilidade decorrente de algum fato ilícito, aplicada como sanção que obsta o nacional de concorrer validamente a um mandato eletivo, que apenas pode ser prevista por lei

complementar, na forma do § 9º do art.14 da CF/88. Denomina-se essa sanção de ***inelegibilidade cominada***, que pode ser de duas espécies: simples ou potenciada. A *inelegibilidade cominada simples* é aquela que impede o nacional de concorrer na eleição em que o ilícito ocorreu (“nessa” eleição), enquanto a *inelegibilidade cominada potenciada* é aquela que obsta o nacional de concorrer ao mandato eletivo em um determinado trato de tempo certo ou indeterminado, dependente de alguma condição extintiva.

Assim, a inelegibilidade cominada potenciada pode alcançar mais de uma eleição, dependendo do tempo de sua aplicação prevista pelo ordenamento vigente. Essa é a razão pela qual pode existir, em uma eleição seguinte àquela em que veio a ser aplicada, o obstáculo-sanção para o deferimento do registro de candidatura, ainda que o nacional seja portador de todas as condições de elegibilidade, típicas e atípicas, e preencha os pressupostos de desenvolvimento regular do processo, fixados pela legislação ordinária.

Em resumo, na teoria proposta por Adriano Soares da Costa², a inelegibilidade classifica-se em:

1. **Inata** – é aquela comum a todos os brasileiros que não tenham registro de candidatura;
2. **Cominada** – é a que decorre da aplicação de sanção pela prática de ato ilícito, de natureza eleitoral ou não.
 - 2.1. **Simple**s – em que a sanção aplicada é apenas em relação à eleição em que o fato ilícito ocorreu;
 - 2.2. **Potenciada** – é a aplicada para as eleições que ocorram em determinado trato de tempo definido por lei.

Face ao acima exposto, pode-se resumir que, **para concorrer a um cargo eletivo, seja em eleições municipais ou nacionais, o candidato precisa atender às condições de elegibilidade e não incidir em causa de inelegibilidade previstas constitucionalmente ou em lei complementar.**

² COSTA, Adriano Soares da. *Instituições de Direito Eleitoral*. 6ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

Os **pré-requisitos para candidaturas a cargos eletivos estão previstos no artigo 14 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**: nacionalidade brasileira, pleno exercício dos direitos políticos, alistamento eleitoral, domicílio eleitoral na circunscrição, filiação partidária e idade mínima, conforme o cargo pretendido.

A Constituição Federal também estabelece expressamente nesse artigo **causas de inelegibilidade**, não podendo ser eleitos, por exemplo, os inalistáveis, que são os estrangeiros e os conscritos, e os analfabetos, bem como dispõe que lei complementar poderá ampliar o rol de inelegibilidades. Logo, não é suficiente para uma pessoa poder concorrer a cargo eletivo o mero atendimento às condições de elegibilidade, sendo imprescindível, ainda, “[...] que não incida ela em qualquer causa de inelegibilidade”³, sendo estas causas fixadas somente pela Constituição Federal ou em lei complementar.

Como principais instrumentos de fiscalização de inelegibilidade, existem cinco **ações eleitorais**:

1. Ação de Impugnação de Registro de Candidatura - que combate condição de (in)elegibilidade. O objetivo dessa demanda é impedir que determinado requerimento de registro de candidatura seja deferido por estar ausente condição de elegibilidade ou pela incidência de causa de inelegibilidade ou por não ter o pedido de registro cumprido a sua formalidade legal. Artigos 10 a 16 da Lei nº 9.504 de 1997 e os artigos 82 a 102 da Lei nº 4.737 de 1965, Código Eleitoral;

2. Ação de Investigação Judicial Eleitoral - que visa a investigar as diversas formas de abuso de poder político ou econômico. Essa ação tem por finalidade demonstrar, judicialmente, que durante a campanha eleitoral o candidato investigado praticou

³ CÂNDIDO, Joel José. *Direito eleitoral brasileiro*. 13. ed. rev. atual. Bauru: Edipro, 2008, p. 121.

alguma conduta abusiva do poder econômico ou político que comprometa a lisura das eleições, que o tornam inelegível. Tem como embasamento artigo 22 da Lei Complementar nº 64/90;

3. Representação - que busca apurar e punir determinadas infrações às normas eleitorais, que possam desequilibrar a disputa eleitoral, especialmente aquelas condutas que contrariarem a Lei nº 9.504 de 1997, com alterações posteriores, ou resoluções do Tribunal Superior Eleitoral. Assim, para garantir a legitimidade do pleito, a liberdade do voto e a moralidade das eleições, o objetivo da demanda é impedir ou suspender a conduta irregular, com as respectivas sanções previstas na norma violada;

4. Recurso Contra Expedição de Diploma - que é ação contra candidato que tenha sido eleito por meio de condutas ilícitas. O objetivo da demanda é cassar o diploma, desconstituir a situação jurídica existente e impedir que o eleito, por ter infringido a lei eleitoral, possa exercer o mandato eletivo, com o fim de resguardar a legitimidade da disputa eleitoral⁴. O fundamento do Recurso Contra Expedição de Diploma está previsto no artigo 262 da Lei 4.737 de 1965 (Código Eleitoral) que apresenta, taxativamente, as hipóteses de cabimento; e

5. Ação de Impugnação de Mandato Eletivo - que busca desconstituir a relação jurídica que permite o exercício do mandato eletivo que foi obtido, ilicitamente, pelo candidato eleito. Nessa ação, há oposição ao próprio mandato eletivo e não ao registro de candidatura ou ao diploma, como ocorre nas demais ações eleitorais. Tem fundamento no artigo 14, §§ 10º e 11º, da CF/88⁵.

4 ESMERALDO, Elmana Viana Lucena. *Processo eleitoral: sistematização das ações eleitorais*, p. 316.

5 MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 222.

A **competência para julgamento das ações** é, via de regra, determinada conforme o cargo eletivo concorrido: se candidato a Presidente e Vice-Presidente da República, é competente o Tribunal Superior Eleitoral; se candidato a Governador, Vice-Governador, Senador, Deputado Federal, Estadual ou Distrital, a competência é do Tribunal Regional Eleitoral; se candidato a Prefeito, Vice-Prefeito e Vereador, é competente o Juiz Eleitoral.

Em toda eleição há a **propaganda eleitoral**, que pode ser extemporânea, que é aquela efetuada antes da data em que é permitida a propaganda e que, portanto, é proibida: a regular, que é a realizada de acordo com as normas eleitorais vigentes e a partir da data permitida.

A propaganda eleitoral **é o meio legal pelo qual os partidos e seus candidatos a cargos eletivos se mostram aos eleitores como participantes do pleito eleitoral, com o objetivo de conquistar seus votos**. Ela tem previsão legal no Código Eleitoral, Lei 9.504/97, e é livre o seu exercício, desde que não vedado pela lei (art. 41 do Código Eleitoral) e que esteja em consonância com a Resolução nº 23.370/12, no caso das eleições municipais que ocorrerão neste ano de 2012.

É permitida, por exemplo, a propaganda eleitoral veiculada em folhetos, volantes e outros impressos (art. 38 da LE); também é permitida a colocação, ao longo das vias públicas, de cavaletes, bonecos, cartazes e bandeiras, desde que não atrapalhem o trânsito de pessoas e veículos (art. 37, § 6o, da LE); a realização de comícios, passeatas, carreatas e a utilização de alto-falantes e amplificadores de som, dentro dos limites horários permitidos (art. 39, §§ 3o e 4o, da LE); a veiculação por meio da imprensa (art. 43 da LE) e da internet (art. 57-A e seguintes da LE), ambas essas formas dentro dos limites legais especificamente prescritos.

Os partidos e candidatos têm direito, também, de veicular propaganda eleitoral no horário gratuito veiculado em rede e mediante inserções, em programação do rádio e da televisão (art. 44 e seguintes da Lei Eleitoral).

No entanto, é vedado, por exemplo, qualquer tipo de propaganda eleitoral em bem público (art. 37 da LE) e também nos bens de uso comum (igrejas, cinemas, estádios, etc. – art. 37, § 4o, da LE), bem como não é permitida a realização de *showmícios*, a confecção e distribuição de

camisas, bonés, brindes, etc. e a veiculação de outdoors (art. 39, §§ 6º a 8º, da LE).

Na verdade, há restrições legais ao exercício da propaganda, para garantir que sejam respeitados alguns princípios importantes na disputa eleitoral, como a proteção da *igualdade entre os candidatos ao pleito, a moralidade e a impessoalidade no exercício dos cargos públicos*.

Assim, no ano eleitoral, a propaganda eleitoral permitida inicia-se em *6 de julho do ano eleitoral* (art. 36 da LE), sendo que a propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão só tem início 45 dias antes da antevéspera da eleição (art. 47 da LE).

Já o término do período varia conforme o tipo de propaganda. Assim, terminam na 5ª feira anterior à eleição a propaganda eleitoral gratuita no rádio e televisão, mediante reuniões públicas ou promoção de comícios e utilização de aparelhagem de sonorização fixa; na 6ª feira, a propaganda veiculada na imprensa; no sábado, a propaganda em folhetos e outros impressos, alto-falantes ou amplificadores de som e a realização de caminhada, passeata e carreata. E, **no dia da eleição, é vedado qualquer tipo de propaganda eleitoral** (Res. TSE 23.089/2009, 23.223/2010 e a atual Res. 23.370/2012), sendo permitida, apenas, a manifestação individual e silenciosa da preferência do eleitor por partido político, coligação ou candidato, revelada exclusivamente pelo uso de bandeiras, broches, dísticos e adesivos (art. 39-A da LE).

Onde houver 2º turno, a propaganda eleitoral poderá iniciar-se a partir da 3ª feira posterior à eleição, tendo como limites os mesmos dias anteriores à data da eleição.

Logo, constata-se que o exercício da propaganda eleitoral fora do período legalmente permitido, bem como aquelas realizadas por pessoas ou em locais não autorizados pela lei ou em desconformidade com os meios ou limites nela prescritos, configura a ***propaganda eleitoral irregular***. Tal tipo de propaganda pode ser denunciada por qualquer pessoa, que pode e deve denunciar a ocorrência de tal situação, por meio de comunicação do fato ao Cartório Eleitoral mais próximo ou ao Ministério Público Eleitoral.

Tendo tudo transcorrido de forma legal, chega o dia da votação que, no Brasil, é realizado pelo **sistema de urnas eletrônicas**, com o voto eletrônico, sistema que tem servido de exemplo para muitos países desenvolvidos. Entretanto, tal **moderno processo de votação** só teve seus primeiros passos pouco antes do ano de 1986, quando houve um recadastramento eleitoral supervisionado pelo Tribunal Superior Eleitoral pois, antes, o voto era manual (escrito), e a possibilidade de fraude era maior, havendo inclusive milhões de títulos de origem duvidosa e a numeração dos documentos era limitada ao âmbito estadual.

Após o recadastramento, os títulos foram reclassificados com um padrão numeral nacional, tornando o sistema significativamente mais seguro e organizado. Segundo informações do próprio TSE, o processo de informatização total do voto só foi concluído no ano de 2000, quando a urna eletrônica foi utilizada em todo o território nacional. Antes, porém, em 1994, pela primeira vez na História, a totalização das eleições gerais foi feita pelo computador central do Tribunal Superior Eleitoral e o primeiro projeto de urna eletrônica nasceu em 1995, tendo sido concluído durante as eleições municipais de 1996, quando cerca de um terço do eleitorado votou nas novas urnas. De acordo com as fontes do TSE, dois anos depois, esse número aumentou para dois terços dos eleitores e, em 2000, todo o eleitorado brasileiro votou por meio eletrônico.

Vale lembrar que ainda hoje o processo de informatização continua progredindo, com o fito de garantir que as eleições brasileiras sejam cada vez mais seguras. Assim, começou a ser implantada nas eleições de 2008 um novo método de identificação dos eleitores (*biométrico*) em que, ao invés de apenas apresentar documentos, que podem ser falsificados, os cidadãos são identificados pelas impressões digitais. O registro digital já começou e, quando concluído, será um dos bancos de dados mais avançados e precisos do mundo.

No Brasil, são considerados como **válidos** os **votos** nominais ou de legenda, que são contabilizados para o resultado das eleições. Os votos nominais são aqueles dados a candidatos regularmente registrados e, os votos de legenda são aqueles dados à legenda do partido político ou da coligação partidária.

Na urna eletrônica, há uma tecla especial (“branco”) para o **voto branco**, ou seja, aquele voto que não é dado a nenhum candidato ou partido; ele é “em branco” e tal tipo de voto não é contabilizado para o resultado da eleição.

Já o **voto nulo** é aquele proveniente, na verdade, de um erro cometido pelo eleitor no momento da votação; ocorre quando o eleitor insere na urna eletrônica um número aleatório, que não corresponde a nenhum candidato ou partido registrado. O voto nulo não é contabilizado para o resultado da eleição.

O certo é que os *votos brancos e os votos nulos não são considerados como votos válidos pela legislação eleitoral*. Ambos são excluídos das contagens e não são contabilizados para nenhum candidato ou partido. No entanto, tais tipos de voto são considerados muito importantes em seu valor simbólico, visto que, anular o voto ou votar em branco, pode representar uma forma de protesto e de não identificação do eleitor com os candidatos elegíveis.

CONCLUSÃO

Atualmente, ao que se percebe, encontramos-nos com um moderno processo eleitoral em que há a rapidez proporcionada pelo processo totalmente informatizado e a segurança que tal sistema assume em relação aos procedimentos anteriores de votação manual. Foram importantes os avanços provocados pela modernização das eleições brasileiras, bem como foram significativas as eliminações de algumas fraudes provocadas pelos sistemas de votação e apuração manual, mas não podemos olvidar que a democracia se consolida não pelo fato de termos mais rapidamente o nome do candidato vitorioso, mas sim no fato de termos expressão no resultado, a vontade da maioria, ou seja, a democracia se consolida na medida em que a vontade do eleitorado brasileiro é integralmente transferida para as totalizações realizadas, independentemente da utilização de recursos modernos ou não.

Nas eleições municipais do corrente ano (2012), a Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, *Ministra Cármen Lúcia*, vem demonstrando preocupação especial com a observância da Ficha Limpa e com a Fiscalização Eleitoral, bem como assevera o total apoio do Órgão de Cúpula que preside a todos os Presidentes de TRE, Juízes Eleitorais e Chefes e Serventuários dos Cartórios Eleitorais.

Logo, neste processo eleitoral, o cidadão (eleitor) brasileiro deve saber que é um dos “atores principais” e não um mero coadjuvante; por tal motivo, pode e deve contribuir com a fiscalização que a Justiça Eleitoral tem tentado realizar, fazendo denúncias de situações irregulares que tiver conhecimento e comparecendo às urnas no dia de votação, para exercer um dos seus maiores Direitos votar, e apenas: naqueles candidatos que realmente cumpram a lei e tenham agido, durante o período eleitoral, de acordo com a legislação vigente, pois este candidato, sim, é o merecedor do voto do eleitor brasileiro. ♦

BIBLIOGRAFIA

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal.

BRASIL. Lei Complementar nº 64, de 18 de maio (1990). **Lei de Inelegibilidades**. Brasília, DF: Presidência da República.

BRASIL. Lei nº 4.737, de 15 de julho (1965). **Código Eleitoral**. Brasília, DF: Presidência da República.

BRASIL. Lei nº 9.504, de 30 de setembro (1997). Lei das Eleições. Brasília, DF: Presidência da República.

BRASIL. Resolução nº.23.370 (2012). **Propaganda Eleitoral e Eleições 2012**. Brasília, DF: Presidência da República.

CÂNDIDO, Joel José (2008). **Direito eleitoral brasileiro**. 13ª edição. (Edipro), Bauru.

COSTA, Adriano Soares da (2008). **Instituições de Direito Eleitoral**. 7ª ed. (Editora Lumem Juris). Rio de Janeiro.

CAMARÃO, P. C. B (1997). **O Voto Informatizado: Legitimidade Democrática**. (Ed. Empresa das Artes), São Paulo.

ESMERALDO, Elmana Viana Lucena (2011). **Processo eleitoral: sistematização das ações eleitorais**. Leme: JH Mizuno.

MORAES, Alexandre de (2007). **Direito constitucional**. (Ed. Atlas) 22ª ed. São Paulo.

RAMAYAMA, Marcos (2007). **Direito Eleitoral**. 7ª. ed. rev. atual. (Editora Impetus). Rio de Janeiro.

Propaganda Eleitoral

Rubens Soares Sá Viana Junior¹

INTRODUÇÃO

O seminário proposto pela EMERJ apresentou aos juízes eleitorais as principais dificuldades que serão enfrentadas, notadamente nas proximidades das eleições que se realizarão nos Municípios do Estado, com enfoque para a necessidade de atuação perene da Justiça Eleitoral na implementação de atos que garantam o pleno e livre exercício do voto pelo cidadão. O presente trabalho acadêmico optou por aprofundar o estudo no exame do tema da propaganda eleitoral, eis que na apresentação das candidaturas é comum que os juízos eleitorais recebam uma grande demanda de pedidos judiciais envolvendo o exercício abusivo do direito de propaganda, não sendo raros os casos em que o exame da propaganda evidencia o abuso de poder econômico e a corrupção eleitoral.

INÍCIO DA PROPAGANDA

O dia 6/7/2012 é a data legal para início da propaganda eleitoral dirigida para divulgação de candidaturas. A propaganda eleitoral referente às eleições de 2012 terá início nos termos legais no dia imediatamente posterior ao último dia para a entrega, pelos Partidos Políticos e/ou Coligações, no Cartório Eleitoral, até às 19h (dezenove horas), dos pedidos de registro de candidatura. (Lei 9504/97 – art. 36; Res. TSE 23370/11 – art. 1º; Res. TSE 23341/11 – 6 de julho – sexta-feira, item 1.). A inobservância dos

¹ Juiz de Direito da Comarca de Guapimirim.

marcos legais enseja a denominada propaganda antecipada ou extemporânea, sujeitando o infrator a representação eleitoral e multa. A propaganda, segundo a doutrina, permite a subdivisão abaixo:

PROPAGANDA INTRAPARTIDÁRIA

Como consequência do prazo inicial para divulgação da propaganda aos eleitores, a propaganda intrapartidária só seria permitida até o dia 06 de julho nestas eleições, na quinzena anterior à data da convenção partidária, com o fim exclusivo de escolha de candidatos a cargo eletivo. A propaganda intrapartidária pode ser feita unicamente mediante faixas e cartazes na circunscrição da sede do local da convenção e dirigida somente aos respectivos convencionais. A propaganda intrapartidária deverá ser imediatamente retirada após a convenção. A sanção é a aplicação de multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) para o responsável pela divulgação da propaganda e o beneficiário, se comprovado seu prévio conhecimento (Lei 9.504/97 – art. 36, § 3º; Res. TSE 223370/11 – art. 1º, § 4º).

PROPAGANDA POLÍTICA: PARTIDÁRIA E ELEITORAL

No segundo semestre de 2012, está proibida a veiculação de propaganda partidária gratuita e de propaganda política paga no rádio ou em televisão. (Lei 9.504/97 – art. 36, § 2º; Res. TSE 23370/11 – art. 1º, § 3º; Res. TSE 23.341/11 – 1º de julho – domingo, item 1.). A norma legal visa a inibir a antecipação da propaganda regular, evitando-se que Partidos utilizem a propaganda gratuita para a apresentação antecipada dos seus candidatos, assim como proíbe que tais candidatos paguem por propagandas eleitorais no rádio e na televisão, ofendendo-se o princípio da isonomia entre os pretendidos candidatos. A sanção prevista é a aplicação de multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) para o responsável pela divulgação da propaganda e o beneficiário, se comprovado seu prévio conhecimento. (Lei 9.504/97 – art. 36, §§ 3º; Res. TSE 23370/11 – art. 1º, § 4º).

PROPAGANDA EM GERAL

FORMA OU MODALIDADE

Disposições aplicáveis: CE - 243, IV e § 3º, 324, 325 e 326; Lei 9504/97 e 2º, 36, § 4º, 39, § 3º, I a III, 56; Res. TSE 23370/11 – arts. 5º, *caput* e parágrafo único, 6º, § 2º, 7º, 9º, § 3º, 13, I a X, 14, 57, 58 e 59.

A propaganda, qualquer que seja a sua forma ou modalidade, só poderá ser feita em língua nacional e deverá mencionar, de forma legível o seguinte (Lei 4.737/65 – arts. 242, *caput*): legenda partidária; para as coligações concorrentes ao pleito majoritário: sob sua denominação, as legendas de todos os partidos que a integram (Lei 9.504/97 – art. 6º, § 2º; Res. TSE – art. 6º, *caput*; Lei 4.737/65 – art. 347); para as coligações concorrentes ao pleito proporcional: cada partido usará apenas sua legenda sob o nome da coligação (Lei 9.504/97 – art. 6º, § 2º; Res. TSE – art. 6º, *caput*; Lei 4.737/65 – art. 347). É vedada a propaganda que empregue meios publicitários destinados a criar, artificialmente, na opinião pública, estados mentais, emocionais ou passionais. (Lei 4.737/65 – arts. 242, *caput*; Res. TSE 23.370/11 – art. 5º, *caput*). A denominação da coligação não poderá coincidir, incluir ou fazer referência a nome ou número de candidato, nem conter pedido de voto para partido político. (Lei 9.504/97 – art. 6º, § 1º-A; Res. TSE 23.370/11 – art. 6º, § 2º). Da propaganda dos candidatos a Prefeito, deverá constar, também, o nome do candidato a Vice-Prefeito, de modo claro e legível, em tamanho não inferior a 10% (dez por cento) do nome do titular. Lei 9.504/97 – arts. 6º, § 1º-A; Res. TSE 23370/11 – art. 7º).

A propaganda eleitoral tem espaço na liberdade de expressão de Partidos e candidatos na divulgação de suas propostas, legendas e partidos. Todavia, a propaganda segue algumas restrições em respeito aos preceitos constitucionais. Com efeito, não será tolerada propaganda: de guerra, de processos violentos para subverter o regime, a ordem política e social, ou

de preconceitos de raça ou de classes; que provoque animosidade entre as Forças Armadas ou contra elas, ou delas contra as classes e as instituições civis; de incitamento de atentado contra pessoa ou bens; de instigação à desobediência coletiva ao cumprimento da lei de ordem pública; que indique oferecimento, promessa ou solicitação de dinheiro, dádiva, rifa, sorteio ou vantagem de qualquer natureza; que perturbe o sossego público, com algazarra ou abuso de instrumentos sonoros ou sinais acústicos; por meio de impressos ou de objeto que pessoa inexperiente ou rústica possa confundir com moeda; que prejudique a higiene e a estética urbanas; que caluniar, difamar ou injuriar qualquer pessoa, bem como atingir órgãos ou entidades que exerçam autoridade pública; que desrespeite os símbolos nacionais (Lei 4.737/65 – arts. 222, 237 e 243; Lei 5.700/71; Lei Complementar 64/90 – art. 22; Res. TSE 23.370/11 – art. 13). **SANÇÃO:** Não sendo regularizada a propaganda irregular, após advertência do Juiz Eleitoral, configurar-se-á crime de desobediência, na forma do art. 347, do Código Eleitoral. O infrator responderá, se for o caso, por abuso de poder (Lei 4.737/65 – arts. 222, 237 e 243, I a IX; Lei 5.700/71; Lei Complementar 64/90 – art. 22; Res. TSE 23.370/11 – arts. 13 e 14). Sem prejuízo do processo e das penas cominadas, a Justiça Eleitoral adotará medidas para impedir ou fazer cessar imediatamente a propaganda realizada com inobservância da legislação vigente.

PROPAGANDA EM RECINTO ABERTO OU FECHADO

A realização de qualquer ato de propaganda partidária ou eleitoral, em recinto aberto ou fechado, não depende de licença da polícia. Deve, porém, o candidato, o partido político ou a coligação comunicar à autoridade policial (Delegacia de Polícia Civil e Polícia Militar, com, no mínimo 24h (vinte e quatro horas) de antecedência, para que sejam tomadas as providências cabíveis quanto à liberação de trânsito, segurança, bem como a garantia, segundo a prioridade do aviso, do direito contra quem pretenda usar o local no mesmo dia e horário. (Lei 9.504/97 – art. 39, § 1º; Res. TSE 23.370/11 – art. 8º, § 1º)

PROPAGANDA NA SEDE E COMITÊ DE PARTIDO POLÍTICO E COLIGAÇÃO

É assegurado aos partidos políticos e às coligações o direito de, independentemente de licença de autoridade pública e do pagamento de qualquer contribuição:

- fazer inscrever, na fachada de suas sedes e dependências, somente o nome que os designe, pela forma que melhor lhes parecer, sendo vedada a inscrição indicativa de candidatos (Lei 4.737/65 – art 244, I; Res. TSE 23.370/11 – art. 9º,I);

- fazer inscrever, na fachada dos seus comitês e demais unidades, o nome que os designe, da coligação ou do candidato, respeitado o tamanho máximo de 4m2 (quatro metros quadrados) (Lei 4.737/65 – art 244, *caput*; Res. TSE 23.370/11 – art. 9º, I);

- instalar e fazer funcionar, entre o início da propaganda (6/7/2012) e a véspera da eleição, das 8 às 22 horas, alto-falantes ou amplificadores de som, na sede e comitê de partido político e coligação, bem como em veículos seus ou à sua disposição, com observância da legislação comum e dos limites do volume de som (Lei 4.737/65 – art 244, *caput*; Res. TSE 23370/11 – art. 9º, III; Res. TSE 23.341/11 – 6 de julho – sexta-feira, item 2.);

- comercializar material de divulgação institucional, desde que não contenha nome e número de candidato, bem como cargo em disputa (Res. TSE 23.370/11 – art. 9º, IV).

PROPAGANDA MEDIANTE USO DE SONORIZAÇÃO

PERMISSÃO

A partir de 6/7/2012.

- Fixo: instalado somente nas sedes dos partidos políticos ou coligações, no horário entre 8h e 22h, respeitando-se a legislação comum e os limites de volume.

- Móvel: instalado somente nos veículos próprios ou à disposição dos partidos políticos e coligações e candidatos, respeitado o horário de 8h as 22h. Os veículos não podem permanecer parados, com a aparelhagem de som ligada, sob pena de se configurar propaganda fixa mediante aparelhagem de som, que só é permitida para a realização de comício.

- Comício: excepcionalmente, é permitida a utilização de aparelhagem de som fixa, no horário de 8h as 24h. A equipe de fiscalização de propaganda eleitoral deverá promover a aferição de som, com uso de decibelímetro, em data a ser previamente marcada e comunicada.

VEDAÇÃO

a propaganda mediante o uso de alto-falante ou amplificador de som deve respeitar o limite de 200m (duzentos metros) dos seguintes locais: sedes dos Poderes Executivo e Legislativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, das sedes dos órgãos judiciais, dos quartéis e de outros estabelecimentos militares; dos hospitais e casas de saúde; das escolas, bibliotecas públicas, igrejas e teatros, quando em funcionamento. SANÇÃO: apreensão do veículo. O infrator responde, conforme o caso, pelo emprego de processo de propaganda vedada e pelo abuso de poder (Lei 4.737/65 – arts. 222 e 237; Lei 9.504/97 – art. 39, § 3º, I a III; Lei Complementar 64/90 – art. 22; Res. TSE 23370/11 – art. 9º, *caput*, I a IV, §§ 1º e 2º; Res. TSE – 4 de outubro – quinta-feira, item 3. e 6 de outubro – sábado, item 2.).

ENVELOPAMENTO DE VEÍCULOS

É permitido, desde que não ultrapasse o tamanho de 4m² (quatro metros quadrados), sob pena de configuração de outdoor (Lei 9.504/97 – art. 39, § 8º; Res. TSE 23.370/11 – art. 17).

CAMISETAS, CHAVEIROS, BONÉS, CANETAS, BRINDES E CESTAS BÁSICAS

São vedadas a confecção, utilização e distribuição desse material por comitê e candidato, ou com sua autorização, incluindo-se quaisquer outros bens ou materiais que possam proporcionar vantagem ao eleitor, mesmo em eventos fechados em propriedade privada (Lei 9.504/97 – arts. 39, § 6º, 41-A; Res. TSE 23.370/11 – arts. 9º, § 3º, 67 e 77). SANÇÃO: o infrator responderá, pela prática de captação ilícita de sufrágio, emprego de processo de propaganda vedada e, se for o caso, pelo abuso de poder (Lei 4.737/65 – arts. 222, 237 e 299; Lei 9.504/97 – arts. 39, § 6º, 41-A; Res. Tse 23.370/11 – arts. 9º, § 3º, 67 e 77; Lei Complementa 64/90 – art. 22). A confecção de brindes sempre foi comum nas campanhas eleitorais. Porém, as novas regras eleitorais identificaram a prática como possível fonte de abuso do poder econômico e da compra de votos, especialmente para pessoas carentes. De igual modo, busca-se isonomia na campanha eleitoral, a fim de evitar que candidaturas com mais recursos influenciem no resultado final do pleito eleitoral.

CARREATAS, CAMINHADAS E PASSEATAS

É permitida a realização de carreatas, caminhadas e passeatas, a partir de 6/7/2012, devendo, porém, o candidato, o partido político ou a coligação comunicar a realização do evento à autoridade policial (Delegacia de Polícia Civil e Polícia Militar), com, no mínimo 24h (vinte e quatro horas) de antecedência, para que sejam tomadas as providências cabíveis quanto à liberação de trânsito, segurança, bem como a garantia, segundo a prioridade do aviso, do direito contra quem pretenda usar o local no mesmo dia e horário. As carreatas, caminhadas e passeatas, com o uso de aparelhagem de som, para divulgação de jingles ou mensagens de candidatos, não devem ser transformadas em ato de comício, devendo, para tanto, não permanecer paradas, devendo-se também respeitar o limite de som e a ordem pública. Tais eventos possuem termo limite em 6/10/2012, até às 22h.

CENTROS COMUNITÁRIOS

Os Centros comunitários têm sido objeto de vários atos de fiscalização do Ministério Público e da Justiça Eleitoral. Tais Centros foram amplamente citados em várias palestras. Conclui-se, pois, que é proibida a propaganda eleitoral de qualquer natureza em centros comunitários ou centros sociais, bem como nos veículos ou equipamentos que estejam a seus serviços. Além da ausência de propaganda, a existência de centros sociais que prestem serviços públicos com fins eleitorais permitirá o reconhecimento da inelegibilidade do seu condutor, notadamente pelo abuso do poder econômico em face de pessoas carentes.

COMÍCIOS

A propaganda eleitoral sempre contou com a ocorrência de comícios. É permitida a sua realização, a partir de 6/7/2012, entre 8h e 24h, em recinto aberto ou fechado, independentemente de licença policial, devendo, porém, o candidato, o partido político ou a coligação comunicar a realização do evento à autoridade policial (Delegacia de Polícia Civil e Polícia Militar), com, no mínimo 24h (vinte e quatro horas) de antecedência, para que sejam tomadas as providências cabíveis quanto à liberação de trânsito, segurança, bem como a garantia, segundo a prioridade do aviso, do direito contra quem pretenda usar o local no mesmo dia e horário. **VEDAÇÃO:** ao contrário do que ocorreu durante muitos anos, é vedada a apresentação, remunerada ou não, de artistas com finalidade de animar comícios ou reuniões eleitorais, ainda que em recinto fechado e particular. No mesmo sentido é vedada também a retransmissão de shows artísticos.

TRIO-ELÉTRICO

(LEI 9.504/97 – ART. 39, § 10; RES. TSE 23.370/11 – ART. 9º, § 2º)

O trio-elétrico só é permitido em comícios, cabendo à organização observar que sempre deverá haver alguém discursando, sob pena de

se configurar propaganda fixa ou showmício, vedados em Lei. **SANÇÃO:** responderá o infrator pelo emprego de propaganda vedada e, se for o caso, pelo abuso de poder.

BENS PARTICULARES

A veiculação de propaganda eleitoral em bens particulares independe de obtenção de licença municipal ou autorização da Justiça Eleitoral a veiculação de propaganda eleitoral por meio da fixação de: faixas; placas; cartazes; pinturas ou inscrição. Essa modalidade de propaganda, no entanto, não pode exceder o limite de 4m² (quatro metros quadrados), nem contrariar a legislação eleitoral. É vedado, ainda, qualquer tipo de pagamento em troca de espaço para propaganda eleitoral em bens particulares, devendo ela ser espontânea e gratuita. A fim de evitar ofensa indireta foi prevista a vedação de justaposição de faixas, placas ou cartazes cuja dimensão exceda o limite de 4m² (quatro metros quadrados), para que o fato não caracterize propaganda irregular por meio de outdoor, em razão do efeito visual único. A propaganda não deve prejudicar a estética urbana ou contrariar posturas municipais ou quaisquer restrições de direitos. **SANÇÃO:** Não sendo a propaganda irregular retirada no prazo de 48h a contar da notificação, incorrerá o responsável na penalidade de aplicação de multa no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a R\$ 8.000,00 (oito mil reais) ou apresentação de defesa.

BENS PÚBLICOS

A propaganda em bens públicos possui regramento específico e maiores vedações em razão da prevalência do interesse público. Nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do poder público, ou que a ele pertençam, e nos de uso comum, é vedada a veiculação de propaganda de qualquer natureza, inclusive pichação, inscrição a tinta, fixação de placas, standartes, faixas e assemelhados. Incluem-se: postes de iluminação pública e de sinalização de tráfego; viadutos, passarelas e pontes (incluindo seus

pilares de sustentação); paradas de ônibus; equipamentos urbanos diversos (cestos de lixo; placas de sinalização; tapumes de obras públicas; orelhões; cabines telefônicas etc.); cinemas, clubes, escolas, cemitérios, lojas, centros comerciais, templos, ginásios, estádios (ainda que de propriedade privada); veículos de transporte coletivo (ônibus, táxis, vans); fachadas; marquises; bancas de revista; árvores e jardins (ainda que não lhes cause dano); cercas (ainda que não lhes cause dano); muros (ainda que não lhes cause dano); bares; supermercados; leito de ruas ou rodovias públicas. É permitida a colocação de cavaletes, bonecos, cartazes, mesas para distribuição de material de campanha e bandeiras ao longo das vias públicas, desde que móveis, e que não causem dificuldade ao bom andamento do trânsito de pessoas e veículos. A mobilidade é caracterizada pela colocação e a retirada da propaganda entre às 6h e às 22h. Os cavaletes, contudo, estão vedados nos locais em que dificultam o livre trânsito de pedestres.

CONDUTAS VEDADAS AOS AGENTES PÚBLICOS EM CAMPANHA ELEITORAL

Os agentes públicos em obediência aos princípios vetores da administração pública estão proibidas de praticar as seguintes condutas: ceder ou usar bens móveis ou imóveis da Administração Pública, salvo para a realização de convenção partidária; usar bens ou serviços, custeados pelos governos ou casas legislativas, que excedam as prerrogativas consignadas nos regimentos e normas dos órgãos que integram; ceder servidor público ou empregado da Administração Pública ou usar seus serviços em campanhas eleitorais durante o horário de expediente normal, salvo se o servidor estiver licenciado; fazer ou permitir uso promocional em favor de candidato, partido político ou coligação, de distribuição gratuita de bens e serviços de caráter social custeados ou subvencionados pelo poder público; nomear, contratar, admitir ou demitir sem justa causa, suprimir ou readaptar vantagens, dificultar ou impedir o exercício funcional e, ainda, ex officio, remover transferir ou exonerar servidor público, na circunscrição do pleito, a partir de 7/7/2012 até a posse dos eleitos, sob pena de nulidade de pleno

direito, ressalvadas: a) a nomeação ou exoneração de cargos em comissão e designação ou dispensa de funções de confiança; b) a nomeação para cargos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos Tribunais ou conselhos de contas e dos órgãos da Presidência da República; c) a nomeação dos aprovados em concursos públicos homologados até 7/7/2012; d) a nomeação ou contratação necessária à instalação ou ao funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais, com prévia e expressa autorização do Chefe do Poder Executivo; e) a transferência ou remoção ex officio de militares, policiais civis e de agentes penitenciários; a partir de 7/7/2012 até a realização do pleito: a) realizar transferência voluntária de recursos da União aos Estados e Municípios, e dos Estados aos Municípios, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados os recursos destinados a cumprir obrigação formal preexistente para a execução de obra ou serviço em andamento e com cronograma prefixado, e os destinados a atender situações de emergência e de calamidade pública; b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos ou das respectivas entidades da Administração indireta, salvo em caso de greve e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral; c) fazer pronunciamento em cadeia de rádio e televisão fora do horário eleitoral gratuito, salvo quando, a critério da Justiça Eleitoral, tratar-se de matéria urgente, relevante e característica das funções do governo; realizar, em ano de eleição, antes de 7/7/2012, despesas com publicidade dos órgãos públicos ou das respectivas entidades da Administração indireta, que excedam a média dos gastos nos 3 últimos anos que antecedem o pleito ou do último ano imediatamente anterior à eleição, prevalecendo o que for menor; fazer, na circunscrição do pleito, revisão geral da remuneração dos servidores públicos que exceda a recomposição da perda de seu poder aquisitivo ao longo do ano da eleição, a partir de 10/4/2012 até a posse dos eleitos. SANÇÃO: suspensão da conduta vedada, quando for o caso, e aplicação de multa, aos agentes responsáveis (agentes públicos, partidos políticos, coligações e candidatos beneficiados), no valor de R\$ 5.320,50 (cinco mil, trezentos e vinte reais e cinquenta centavos) a R\$ 106.410,00 (cento e seis mil, quatrocentos e dez reais), sem prejuízo

de outras sanções de caráter constitucional, administrativo ou disciplinar fixadas pelas demais leis vigentes. As condutas acima indicadas caracterizam, ainda, atos de improbidade administrativa. Não obstante, a publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos. A infringência configura abuso de autoridade, ficando o responsável, se candidato, sujeito ao cancelamento do registro de sua candidatura ou do diploma. (Lei 9.504/97 – art. 74; LC 64/90 – art. 22; Res. TSE 23.370/11 – art. 51, parágrafo único).

OUTDOOR

É vedada a propaganda eleitoral por meio de outdoor. No mesmo cenário é proibida, também, a utilização de painéis eletrônicos com tamanho acima de 4m². (quatro metros quadrados) (Res. TSE 22.270/06 + nota do art. 39, § 8º, da Lei 9.504/97). A empresa responsável, os partidos, as coligações e os candidatos sujeitam-se à imediata retirada da propaganda irregular e ao pagamento de multa no valor de R\$ 5.320,50 (cinco mil, trezentos e vinte reais e cinquenta centavos) a R\$ 15.961,50 (quinze mil, novecentos e sessenta e um reais e cinquenta centavos) (Lei 9.504/97 – art. 39, § 8º; Res. TSE 23.370/11 – art. 17).

INTERNET

A propaganda nas redes sociais talvez seja a maior fonte de debates acerca da regularidade da veiculação nas eleições que se aproximam. Do último pleito municipal até a nova eleição as redes sociais no País se desenvolvem de forma expressiva e atingiram um número substancial de pessoas. Ante as lacunas da Lei, a matéria está disciplinada na Resolução 23370 do TSE e poderá ocorrer: em sítio de candidato, do partido ou da coligação, com endereço eletrônico comunicado à Justiça Eleitoral e hospedado, direta ou indiretamente, em provedor de serviço de internet estabelecido no

País; por meio de mensagem eletrônica para endereços cadastrados gratuitamente pelo candidato, partido ou coligação; por meio de blogs, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e semelhantes, cujo conteúdo seja gerado ou editado por candidatos, partidos ou coligações, ou de iniciativa de qualquer pessoa natural. Por outro lado estão vedados na internet a divulgação de prévias por meio da internet (Res. TSE 23.086/09 – nota do art. 57-A, da Lei 9.504/97); qualquer tipo de propaganda paga (Lei 9.504/97 – art. 57-C, *caput*, Res. TSE 23.370/11 – art. 20, *caput*); mesmo gratuita está vedada a propaganda em sítios de pessoas jurídicas, com ou sem fins lucrativos; oficiais ou hospedados por órgãos ou entidades da Administração Pública direta ou indireta. SANÇÃO: o responsável pela divulgação e, quando comprovado seu prévio conhecimento, o beneficiário, ficam sujeitos à multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) (Lei 9.504/97 – art. 57-C, § 2º; Res. TSE 23.370/11 – art. 20, § 2º). É livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato durante a campanha eleitoral, por meio da rede mundial de computadores, sendo assegurado o direito de resposta (Lei 9.504/97 – art. 57-D, *caput*; Res. TSE 23.370/11 – art. 21, *caput*).

IMPrensa

São permitidas, até a antevéspera das eleições, a divulgação paga, na imprensa escrita, e a reprodução na internet do jornal impresso, de até 10 anúncios de propaganda eleitoral, por veículo, em datas diversas, para cada candidato, no espaço máximo, por edição, de 1/8 (um oitavo) de página de jornal padrão e de 1/4 (um quarto) de página de revista ou tabloide (Lei 9.504/97 – art. 43, *caput*; Res. TSE 23.370/11 – art. 26; Res. TSE 23.341/11 – 5 de outubro – sexta-feira, item 1.). A referida reprodução na internet deve ser feita exclusivamente no sítio do próprio jornal, devendo ser respeitados integralmente o formato gráfico e o conteúdo editorial (Res. TSE 23.370/11 – art. 26, § 5º). Ao jornal de dimensão diversa do padrão e do tabloide, aplica-se a regra acima descrita, de acordo com o tipo de que mais se aproxime. Deverá constar do anúncio, de forma visível, o valor

pago pela inserção (Lei 9.504/97 – art. 43, § 1º; Res. TSE 23.370/11 – art. 26, § 1º). Os responsáveis pelos veículos de divulgação e os partidos, coligações ou candidatos beneficiados estão sujeitos à multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou no valor equivalente ao da divulgação da propaganda paga, se este for maior (Lei 9.504/97 – art. 43, § 2º; Res. TSE – art. 26, § 2º). Não caracteriza propaganda eleitoral a divulgação de opinião favorável a candidato, partido ou coligação pela imprensa escrita, desde que não seja matéria paga, mas os abusos e os excessos, assim como as demais formas de uso indevido do meio de comunicação, serão apurados e punidos nos termos do art. 22 da Lei Complementar 64/90 (Res. TSE 23.370/11 – art. 26, § 4º).

RÁDIO E TELEVISÃO (PROPAGANDA ELEITORAL GRATUITA)

A propaganda eleitoral no rádio e na televisão se restringirá ao horário gratuito, vedada a veiculação de propaganda paga, respondendo o candidato, o partido e a coligação pelo seu conteúdo (Lei 9.504/97 – art. 44, caput; Res. TSE 23.370/11 – art. 32, caput). Na televisão é obrigatório o uso da Linguagem Brasileira de Sinais (Libras) ou o recurso de legenda, que deverão constar obrigatoriamente do material entregue às emissoras (Lei 9.504/97 – art. 44, § 1º; Res. TSE 23.370/11 – art. 32, § 1º). É vedada a utilização comercial ou a propaganda com intenção, ainda que disfarçada ou subliminar, de promover marca ou produto (Lei 9.504/97 – art. 44, § 2º; Res. TSE 23.370/11 – art. 32, § 2º). A emissora que veicular propaganda eleitoral não estiver autorizada a funcionar está sujeita à multa de R\$ 2.000,00 (dois mil) a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) (Lei 9.504/97 – art. 44, § 3º; Res. TSE 23.370/11 – art. 32, § 3º). É vedada a veiculação de propaganda que possa degradar ou ridicularizar candidatos. SANÇÃO: perda do direito à veiculação de propaganda no horário eleitoral gratuito do dia seguinte ao da decisão, podendo o partido, a coligação ou o candidato requerer à Justiça Eleitoral o impedimento da reapresentação do programa ofensivo à honra do candidato, à moral e aos bons costumes

(Lei 9504/97 – art. 53, §§ 1º e 2º; Res. TSE 23.370/11 – art. 42, §§ 1º e 2º). É vedada a utilização da propaganda de candidaturas proporcionais como propaganda de candidaturas majoritárias e vice-versa (Lei 9.504/97 – art. 53-A, § 2º; Res. TSE 23.370/11 – art. 43, § 2º). SANÇÃO: perda, no horário de propaganda gratuita, do tempo equivalente ao horário reservado à propaganda da eleição disputada pelo candidato beneficiado (Lei 9.504/97 – art. 53-A, § 3º; Res. TSE 23.370/11 – art. 43, § 3º).

CONCLUSÃO

O exame das diversas regras previstas para o controle da propaganda denota a preocupação do Poder Público em identificar e coibir o exercício abusivo de candidaturas que ofendam os preceitos da igualdade entre os partidos e pretendentes a cargos público, segundo os preceitos democráticos, a fim de que o abuso do poder econômico não tenha o condão de influenciar no resultado do pleito eleitoral, atingindo-se nesse contexto a própria higidez do sistema eleitoral e causando uma prática viciosa para quem exerce cargos públicos nos diversos municípios do país, muitos dos quais compostos por uma imensa maioria de pessoas carentes de serviços sociais que desvalorizam o direito do voto, acreditando na falência das instituições e na vulneração da administração pública, o que acaba por fomentar o desprestígio das instituições. A missão da Justiça Eleitoral é indispensável na tutela dos interesses públicos e na regularidade dos pleitos eleitorais, a fim de que a liberdade do eleitor seja de fato e de direito a garantia da democracia no Brasil. ♦

BIBLIOGRAFIA

- 1 - Cerqueira, Thales Tácito. *Direito Eleitoral Esquematizado*. 2 ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012.
- 2 - Gomes, José Jairo. *Direito Eleitoral*. 8ª. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo – Editora Atlas, 2012.

Inelegibilidade

Sergio Seabre Varella¹

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 colocou o Brasil como Estado Democrático de Direito. Democrático porque a gestão pública deverá criar mecanismos capazes de dar oportunidades de participação política aos integrantes da nação. E de Direito porque a gestão pública terá que se pautar estrita e exclusivamente na lei.

No capítulo dedicado aos direitos políticos, a Constituição de 1988 estabelece normas gerais sobre inelegibilidades (art. 14, §§ 4º a 7º). E acrescenta que compete à lei complementar estabelecer outros casos (§ 9º), além dos citados no texto constitucional, bem como os prazos de sua cessação, a fim de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função.

Dessa forma, as inelegibilidades só podem ser disciplinadas pela Constituição ou por lei complementar, e não por lei ordinária, lei delegada ou medida provisória.

A Lei Complementar n. 64, de 18 de maio de 1990, na forma prevista pela Constituição, disciplinou a matéria, descrevendo detalhadamente os casos de inelegibilidade, assim como a forma de sua arguição perante a Justiça Eleitoral.

Destacando a relevância do tema, para o estudo do Direito Eleitoral, Adriano Soares da Costa aponta que:

¹ Juiz de Direito da 12ª Vara de Fazenda Pública da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro.

“A teoria das inelegibilidades é nuclear no estudo do Direito Eleitoral, gravitando em torno dela a quase totalidade dos institutos desse ramo da Ciência Jurídica. Tal assertiva, que poderia ser exagerada, apenas explicita o fato de que a preocupação primeira em sede eleitoral diz respeito à chamada capacidade passiva do cidadão, qual seja, a faculdade outorgada pelo ordenamento jurídico de apresentar o seu nome para registro de candidatura, com escopo de concorrer a algum cargo eletivo.”²

CONCEITO

Conforme definição do Ministro Fernando Neves:

“[...] A inelegibilidade importa no impedimento temporário da capacidade eleitoral passiva do cidadão, que consiste na restrição de ser votado, não atingindo, portanto, os demais direitos políticos, como, por exemplo, votar e participar de partidos políticos. [...]” (*Ac. de 3.6.2004 no AgRgAg no 4.598, rel. Min. Fernando Neves.*)

“[...] A inelegibilidade superveniente deve ser entendida como sendo aquela que surge após o registro e que, portanto, não poderia ter sido naquele momento alegada, mas que deve ocorrer até a eleição. [...]” (*Ac. de 16.3.2004 no RCEd no 643, rel. Min. Fernando Neves; no mesmo sentido o Ac. de 16.3.2004 no RCEd no 646, rel. Min. Fernando Neves.*)

Uma série de autores que conceituam este instituto é citada por Francisco Dirceu Barros, conforme se vê:

“...O consagrado professor Pinto Ferreira a define como ‘a capacidade eleitoral passiva, o poder de ser votado’.

² COSTA, Adriano Soares da. *Instituições de Direito Eleitoral*. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 27.

Para Elcias Costa, elegibilidade é ‘o direito de alguém ser escolhido, mediante sufragação popular, para o desempenho de função pública na formação do governo’.

José Afonso da Silva ensina que a elegibilidade ‘consiste no direito de postular a designação pelos eleitores a um mandato político no Legislativo ou no Executivo’.³

Em breve síntese, a inelegibilidade pode ser considerada como causa de impedimento de legitimidade para ser votado.

Numa análise mais profunda, a inelegibilidade consiste na ausência de capacidade eleitoral passiva, ou seja, da condição de ser candidato e, consequentemente, poder ser votado, constituindo-se, portanto, em condição impeditiva ao exercício passivo da cidadania. Sua finalidade é proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou do abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta, conforme expressa previsão constitucional (art. 14, § 9º).

A inaptidão jurídica para receber voto impede a existência da candidatura, independentemente da manifestação do partido ou do próprio interessado. A ausência pura e simples de um dos requisitos da elegibilidade é que impede o seu surgimento e, por consequência da candidatura. Podendo-se afirmar que a inelegibilidade é a impossibilidade legal de alguém pleitear seu registro como postulante a todos ou a alguns dos cargos eletivos, isto é, a inelegibilidade é um impedimento absoluto ou relativo ao poder de candidatar-se a um mandato eletivo.

OBJETO E FUNDAMENTO DAS INELEGIBILIDADES

As inelegibilidades têm por objeto a proibidade administrativa, a normalidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e a legitimidade das eleições contra a influência

3 BARROS, Francisco Dirceu. *Direito Eleitoral: teoria, jurisprudência e mais de 1000 questões comentadas*. 8.ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, p. 250.

do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta (art. 14, § 9º).

As inelegibilidades possuem, assim, um fundamento ético evidente, tornando-se ilegítimas quando estabelecidas com fundamento político ou para assegurarem o domínio.

Ademais, seu sentido ético correlaciona-se com a democracia, não podendo ser entendido como um moralismo desgarrado da base democrática do regime que se instaure.

EFICÁCIA DAS NORMAS SOBRE INELEGIBILIDADES

A constituição estabelece, diretamente, vários casos de inelegibilidades no art. 14, parágrafos 4º a 7º. As normas contidas nesses parágrafos são de eficácia plena e aplicabilidade imediata. Vale dizer: para incidirem, independem da lei complementar referida no § 9º do mesmo artigo.

A Lei complementar 5/70 fez incluir, em seus dispositivos, casos de inelegibilidades completamente inadequados.

Essa lei foi substituída pela Lei Complementar 64, de 18.5.90, mais sóbria, sujeitando-se aos limites que a própria Constituição lhe impõe e aos que decorrem naturalmente do sentido excepcional que devem ter normas restritivas de direitos fundamentais.

CLASSIFICAÇÃO DAS INELEGIBILIDADES

De uma forma simples e direta, podemos classificar as inelegibilidades em constitucionais e infraconstitucionais.

a) Inelegibilidades constitucionais - são aquelas previstas no art. 14, § 4º, da Constituição Federal: os inalistáveis e os analfabetos;

b) Inelegibilidades infraconstitucionais - aquelas que estão previstas em leis, principalmente na Lei Complementar nº. 64/90;

INELEGIBILIDADES ABSOLUTA E RELATIVA

José Afonso define as inelegibilidades absolutas assim:

“As inelegibilidades absolutas implicam impedimento eleitoral para qualquer cargo eletivo. Quem se encontre em situação de inelegibilidade absoluta não pode concorrer a eleição alguma, não pode pleitear eleição para qualquer mandato eletivo e não tem prazo para desincompatibilização que lhe permita sair do impedimento a tempo de concorrer a determinado pleito”.⁴

As inelegibilidades absolutas são excepcionais e apenas são legítimas quando estabelecidas pela Constituição. Implicam impedimento eleitoral para qualquer cargo eletivo. Quem se encontre em situação de inelegibilidade absoluta não pode concorrer a eleição alguma, não pode pleitear eleição para qualquer mandato eletivo e não tem prazo para desincompatibilização que lhe permita sair do impedimento a tempo de concorrer a determinado pleito. Ela só desaparece quando a situação que a produz for definitivamente eliminada.

O art. 14, § 4º, declara que são inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos.

- Inalistáveis: Os inalistáveis são os que não podem inscrever-se, como eleitores, segundo o disposto no § 2º do art. 14 CF, e tais são: os menores de 16 anos (ou de 18 não alistados), os conscritos e os que estiverem privados, temporária ou definitivamente, de seus direitos políticos. A elegibilidade tem como pressuposto a alistabilidade (capacidade eleitoral ativa), assim, todos aqueles que não podem ser eleitores, não poderão ser candidatos. O código eleitoral (Lei n.º 4737, de 15.5.65) exige do candidato a certidão de que é eleitor, para o registro de sua inscrição.

- Analfabetos: Específica para um tipo de cidadão alistado eleitor,

⁴ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito Constitucional Positivo*. 30. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2008, p. 390.

a quem, apesar disso, a Constituição nega o direito de elegibilidade: os analfabetos. Rigorosamente absoluta, como se percebe, é apenas a inelegibilidade dos analfabetos e dos que perderam os direitos políticos, porque os demais têm, ao menos, uma expectativa de cessação do impedimento.

Nas palavras de José Afonso, as inelegibilidades relativas “constituem restrições à elegibilidade para determinados mandatos em razão de situações especiais em que, no momento da eleição, se encontre o cidadão.”⁵

As inelegibilidades relativas constituem restrições à elegibilidade para certos pleitos eleitorais e determinados mandatos, em razão de situações especiais existentes, no momento da eleição, em relação ao cidadão.

O relativamente inelegível possui elegibilidade genérica, porém, especificamente em relação a algum cargo ou função efetiva, no momento da eleição, não poderá candidatar-se.

A inelegibilidade relativa pode ser assim dividida (arts 14, §§ 5º ao 9º): por motivos funcionais (§§ 5º e 6º); por motivos de casamento, parentesco ou afinidade (§ 7º); dos militares (§ 8º); previsões de ordem legal (§ 9º).

A. por motivos funcionais:

1. para os mesmos cargos, num terceiro período subsequente:

a. o Presidente da República;

b. os Governadores de Estado e do Distrito Federal;

c. os Prefeitos;

d. quem os houver sucedido, ou substituído nos seis meses anteriores ao pleito.

Observe-se que a EC 16/97 abriu a possibilidade de esses titulares de mandatos executivos pleitearem um novo mandato sucessivo para o mesmo cargo, mas só por mais um único mandato subsequente, valendo dizer que a inelegibilidade especial perdura para um terceiro mandato imediato. Cumpre destacar que o Vice-Presidente da República, o Vice-Governador de Estado ou do Distrito Federal e o Vice-Prefeito de Município não estão proibidos de pleitear a reeleição, indefinidamente, como também podem

5 SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 30. ed. , São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2008, p. 390.

candidatar-se, sem restrição alguma, à vaga dos respectivos titulares, salvo se os sucederam (assim, passando a titular) ou os substituíram nos últimos seis meses antes do pleito do segundo mandato.

2. para concorrerem a outros cargos, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos, salvo desincompatibilização, mediante renúncia aos respectivos mandatos, até seis meses antes do pleito; confirma-se aqui que os Vices são elegíveis a qualquer mandato, sem necessidade de renunciarem.

Assim, para que possam candidatar-se a outros cargos, deverá o chefe do Poder e Executivo afastar-se definitivamente, por meio da renúncia.

Ressalte-se que o Tribunal Superior Eleitoral entende que o Vice-Presidente, o Vice-Governador e o Vice-Prefeito poderão candidatar-se a outros cargos preservando os seus mandatos respectivos, desde que nos seis meses anteriores ao pleito não tenham sucedido ou substituído o titular.

B. por motivos de casamento, parentesco ou afinidade.

São inelegíveis, no território de circunscrição (a CF usa a terminologia jurisdição) do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição. É a denominada inelegibilidade reflexa.

Como o próprio texto constitucional expressamente prevê, a inelegibilidade reflexa incide sobre os cônjuges, parentes e afins dos detentores de mandatos eletivos executivos, e não sobre seus auxiliares.

C. Militar.

O militar é alistável, podendo ser eleito, conforme determina o art. 14 § 8º. Ocorre, porém, que o art. 142, § 3º, V, da Constituição Federal proíbe aos membros das Forças Armadas, enquanto em serviço ativo, de estarem filiados a partidos políticos. Essa proibição, igualmente, se aplica aos militares do Estado, do Distrito Federal e Territórios, em face do art. 42, § 1º.

O assunto já foi reiteradamente julgado pelo Tribunal Superior Eleitoral, na vigência da antiga redação do art. 42, § 6º, substituído pela EC

nº 18/98, por semelhante redação pelos atuais arts. 42, § 1º, e 142, § 3º, V, se indica “ como suprimimento da prévia filiação partidária, o registro da candidatura apresentada pelo partido e autorizada pelo candidato”. Assim, do registro da candidatura até a diplomação do candidato ou seu regresso às Forças Armadas, o candidato é mantido na condição de agregado, ou seja, afastado temporariamente, caso conte com mais de dez anos de serviço, ou ainda, será afastado definitivamente, se contar com menos de dez anos.

Fixada essa premissa, a CF determina que o militar alistável é elegível, atendidas as seguintes condições:

- Se contar menos de 10 anos de serviço, deverá afastar-se da atividade;
- Se contar mais de 10 anos, será agregado pela autoridade superior e, se eleito, passará automaticamente, no ato de diplomação, para a inatividade.

D. Previsões de ordem legal

A CF, no § 9º, do art. 14, autorizou a edição de lei complementar (LC nº 64/90 e LC nº 81/94) para dispor sobre outros casos de inelegibilidades e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou do abuso do exercício de função.

A lei complementar é a única espécie normativa autorizada constitucionalmente a disciplinar a criação e estabelecer os prazos de duração de outras inelegibilidades relativas, sendo-lhe vedada a criação de inelegibilidade absoluta, pois estas são previstas taxativamente pela própria Constituição.

CONDIÇÕES DE ELEGIBILIDADE

São restrições de natureza constitucional relativas a requisitos exigidos dos candidatos, sem o preenchimento dos quais se inviabiliza a candidatura, naquele momento. Por exemplo, o requisito do domicílio eleitoral é condição fundamental de elegibilidade. Um cidadão pode ser elegível, em sentido amplo, sem estar sujeito a qualquer impedimento ou incompatibilidade, mas naquele instante da candidatura poderá faltar-lhe esse requisito, ou outro qualquer, que o impedirá de disputar o cargo eletivo,

pela impossibilidade de seu registro como candidato. A Constituição, em seu art. 14, § 3º, menciona condições de elegibilidade, que somente ela pode impor e a lei pode regular.

INELEGIBILIDADE PELA PERDA DE MANDATO ELETIVO

As letras b e c do inciso I, do art. 1º da LC 64/90, dizem respeito aos casos de cassação de mandatos eletivos de membros do Congresso Nacional, de Deputados Estaduais e Vereadores.

Nessa mesma linha de ideias, os Governadores e Vice-Governadores de Estados, assim como do Distrito Federal, os prefeitos e Vice-Prefeitos que perderem seus mandatos por infringência da Constituição Estadual, Lei Orgânica do Distrito Federal ou Lei Orgânica do Município respectivamente, tornam-se inelegíveis para qualquer cargo por 3 anos contados do término do mandato para o qual tenham sido eleitos.

O Presidente e o Vice-Presidente ficaram excluídos desse tipo de inelegibilidade, o que não deixa de ser estranho, pois representa um tratamento diferenciado, por parte do legislador, em relação ao ocupante do mais alto posto do país.

ABUSO DO PODER ECONÔMICO

É espécie de inelegibilidade atribuída aqueles que contra si tiveram representação julgada procedente, com trânsito em julgado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, em eleição na qual concorreram ou tenham sido diplomados. Nesse caso, o castigo da inelegibilidade perdura por três anos seguintes a contar da eleição que se tenha verificado a hipótese. O preceito se funda no que vem disposto no art. 14, §§ 10 e 11 da CF, ao instituir ação de impugnação de mandato eletivo, baseado em abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

CONDENAÇÃO CRIMINAL

É a inelegibilidade dos que forem condenados criminalmente, com sentença passada em julgado, pela prática de crimes contra a economia popular, a fé pública, a administração pública, o patrimônio público, o mercado financeiro, pelo tráfico de entorpecentes e por crimes eleitorais. Também neste caso a inelegibilidade permanece por mais três anos, após o cumprimento da pena.

INELEGIBILIDADE POR REJEIÇÃO DE CONTAS

Tal hipótese de inelegibilidade está prevista na Lei Complementar nº. 64/90 em seu inciso I, alínea g.

Todo administrador público, prefeito, vereador, secretário, etc. tem que prestar contas junto aos Tribunais de Contas. Para que o agente público fique impedido de concorrer a cargo político, se faz necessário o seguinte: o Tribunal de Contas ou a Câmara Municipal, em julgamento que não caiba mais recurso, entenda que houve irregularidade insanável (aquela que, cometida, definitivamente não pode ser mais corrigida; por exemplo, a fraude em licitações, a dispensa indevida de licitações, o superfaturamento de preços, etc. Desta forma, meros erros formais ou contábeis não ensejam a inelegibilidade prevista.) que tenha sido praticada por ato doloso de improbidade administrativa.

Logo, não basta que o Tribunal de Contas rejeite as contas de um administrador para que o mesmo se torne inelegível. É necessário que Tribunal reconheça que houve ato doloso de improbidade administrativa, o que acontece com a colocação da "NOTA DE IMPROBIDADE".

Cabe destacar que na Justiça ainda não há entendimento fixo sobre a possibilidade de o Tribunal de Contas não reconhecer o ato de improbidade e a Justiça determinar de forma diferente. Ou seja, apesar de o Tribunal de Contas condenar o gestor público sem colocar a "NOTA DE IMPROBIDADE", nada impede que a Justiça comum reconheça que houve Ato Doloso de Improbidade Administrativa, situação em que geraria inelegibilidade.

Portanto, o que se conclui é que se um gestor tiver suas contas rejeitadas pelo órgão competente (Tribunal de Contas ou Câmara Municipal) abre-se a hipótese de ser declarado inelegível pela justiça eleitoral. Contudo, para que ocorra a hipótese de inelegibilidade deverá estar configurada a prática de irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa.

O pronunciamento sobre essa conduta pode ser feito pela Justiça Comum, que poderá, diferentemente do Tribunal de Contas, reconhecer que a situação mereceria a referida “NOTA DE IMPROBIDADE”.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, é possível concluir que a inelegibilidade não pode ser conceituada como oposto de elegibilidade, uma vez que mesmo que um cidadão preencha as condições de elegibilidade, poderá ter uma causa de inelegibilidade que o impeça de exercer o seu direito de ser votado.

A inelegibilidade revela impedimento à capacidade eleitoral passiva (direito de ser votado) e tem por objetivo proteger a probidade administrativa, a normalidade para o exercício de mandato e a legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou abuso de função, etc.. ♦

REFERÊNCIAS

COSTA, Adriano Soares da. **Instituições de Direito Eleitoral**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2000. p. 27

BARROS, Francisco Dirceu. **Direito Eleitoral: teoria, jurisprudência e mais de 1000 questões comentadas**. 8.ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 250.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito Constitucional Positivo**. 30. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2008, p. 390.

Propaganda Política

Wladimir Hungria¹

A propaganda política enquadra-se do âmbito da liberdade de informação e de comunicação, encontrando na Constituição Federal seu assento. Assim, dispõe o art. 5, inciso IV, da Carta Magna que é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato. Por sua vez, o art. 220 estabelece que a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto na Constituição Federal, explicitando o seu parágrafo segundo que é vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

Portanto, é inequívoca a localização da propaganda no catálogo de direitos fundamentais, possuindo, dessa forma, a mais ampla proteção para preservação do seu núcleo fundamental. Observe-se que não se trata de um direito absoluto, mas sim relativo, uma vez que deve ser ponderado com outros direitos fundamentais previstos na Constituição.

Nesse passo, a propaganda não pode ser utilizada com potencialidade lesiva de atingir o núcleo fundamental de outro direito fundamental. Quando utilizada no processo eleitoral, a propaganda alcança uma especial dimensão, uma vez que seu objeto não é somente informar o eleitor das propostas dos partidos e candidatos, mas também influenciar na formação da vontade do eleitor para que escolha aquela proposta mostrada como a melhor, a que representa os interesses dos eleitores.

Evidente que a propaganda política enfeixa linhas ideológicas, sendo necessária uma regularização do seu exercício, harmonizando-o com o comando constitucional, bem como permitindo o acesso igualitário,

¹ Juiz de Direito do TJERJ.

isonômico, dos partidos existentes, priorizando-se os debates de ideais. Há, pois, um complexo sistema normativo que regulamenta o exercício da propaganda política, destacando-se a Lei n. 9.504-97, alterada recentemente pela minirreforma eleitoral prevista na Lei n. 12.034, artigos ainda vigentes do Código Eleitoral e resoluções emanadas do colendo Superior Tribunal Eleitoral.

A propaganda política pode ser dividida em quatro modalidades, quais sejam, a propaganda partidária, a propaganda intrapartidária, a propaganda eleitoral e a propaganda institucional.

Diante da abrangência e da complexidade da questão, serão analisados no presente trabalho aspectos tão somente concernentes à propaganda eleitoral.

Rodrigo López Zilio, in *Direito Eleitoral*, terceira edição- 2012, pg. 282, conceitua a propaganda eleitoral como “a que visa a captar o voto do eleitor, com o fim de conquistar mandato eletivo”, destacando, mais a frente, que é “o método mais democrático e contundente de apelo ao eleitor, com o desiderato de obter a simpatia e o crédito da confiança do titular da capacidade eleitoral ativa. A propaganda eleitoral consiste na força motriz de todo o processo eleitoral, na medida em que é o método de maior aproximação entre o candidato e seu público-alvo (eleitor)”.

Segundo a precisa conceituação de José Jairo Gomes, in ***Direito Eleitoral***, sétima edição – 2011, p. 326, a propaganda eleitoral pode ser classificada quanto a forma de realização, sentido, momento em que é levada a efeito.

Na primeira hipótese, pode ser expressa ou subliminar. “Enquanto a expressa se patenteia de maneira clara e inequívoca, a subliminar procura influenciar o receptor sem deixar entrever que há uma mensagem sendo transmitida, ou seja, atua abaixo do liminar” (p. 326). Quanto ao sentido, “pode a propaganda ser positiva ou negativa. Naquela, exalta-se o beneficiário, sendo louvadas as suas qualidades, ressaltados seus feitos, sua história, enfim, sua imagem. Já a negativa tem por fulcro o menoscabo ou a desqualificação da pessoa, sugerindo que não detém os adornos morais ou aptidão necessária à investidura em cargo eletivo” (p. 326). No que tange

ao momento de sua realização, “pode ser tempestiva ou extemporânea. Será tempestiva ou azada se ocorrer dentro do período legal demarcado; tal lapso inicia-se no dia 6 de julho do ano da eleição, encerrando-se no dia do pleito (Lei n. 12.034/2009, art. 7º) Qualificar-se-á, porém, de extemporânea, irregular, se levada a cabo fora desse período, sujeitando os agentes responsáveis pela sua criação e divulgação, bem como o beneficiário, quando demonstrado seu prévio conhecimento à sanção pecuniária prevista no artigo 36, § 3º, da LE” (p. 326).

A propaganda deve ainda atender aos princípios da legalidade, da liberdade, da isonomia, da veracidade, da transparência e da responsabilidade.

No que se refere às condutas permitidas pela legislação antes do período eleitoral (6 de julho do ano eleitoral), o art. 36, “A”, da Lei n. 9.504 estabelece que pré-candidatos ou filiados a partidos políticos podem participar de entrevistas, debates, inclusive com a exposição das plataformas e projetos políticos, desde que não haja pedido de voto e que seja observado pelos meios de comunicação tratamento isonômico.

Nota-se, assim, a preocupação do legislador com a liberdade de informação, com o debate de ideias, ideologias, programas políticos, mesmo antes do período eleitoral, reforçando a participação popular na formação da vontade do Estado, em expressão maior da cidadania. A garantia da isonomia é importantíssima, pois resguarda o equilíbrio, a legitimidade de um pleito eleitoral que se realizará. Nesse passo, é regulamentada a propaganda eleitoral, sendo vedada a propaganda paga no rádio e na televisão (art. 44 da Lei n. 9.504 e art. 32, *caput*, Resolução TSE n. 23.370/11,).

Não obstante, é permitida a propaganda paga na imprensa escrita (jornais, revistas e tabloides), mas nos limites legais (art. 44, *caput*, da Lei n. 9.504 e art. 26, *caput*, da Resolução TSE n. 23.370/11). Mas a propaganda paga não é admitida na televisão e no rádio. A distinção se deve pelo fato de a imprensa escrita ter um alcance menor e não depender de concessão ou permissão do poder público.

Destaque-se que se houver violação aos dispositivos legais que vedam a propaganda eleitoral extemporânea, os seus envolvidos responderão solida-

riamente, podendo ser imposta multa, sem prejuízo de eventual responsabilização por abuso de poder político ou econômico, além de outras sanções.

Importante questão diz respeito quanto ao prévio conhecimento do beneficiário da propaganda eleitoral prematura. Observa-se que a legislação eleitoral adotou a responsabilidade subjetiva. Nesse passo, o art. 40, b, *caput*, da Lei n. 9.504 e o art. 74, *caput*, da Resolução TSE n. 23.370/11, dispõem que a representação sobre propaganda irregular seja instruída com prova da autoria ou do prévio conhecimento do beneficiário, caso não seja ele o responsável.

Não obstante, é importante a lição exarada por Luiz Márcio Pereira e Rodrigo Molinaro, *in Propaganda Política*, 2012, p. 95, que estabelece: “a alegação de carecer o beneficiário de prévio conhecimento haverá de ser analisada com temperamentos e segundo as circunstâncias do caso concreto, não podendo servir de escudo para práticas ilícitas”. E, às folhas 97 dispõe que é “possível, por conseguinte, que a situação concreta, com suas peculiaridades, revele a inviabilidade de o candidato não ter tido prévio conhecimento da propaganda, sem embargo da hipótese – ainda mais incontestável – de ser ele próprio o responsável direto por sua realização ou dela participar”.

Saliente-se que o beneficiário ainda pode ser intimado pela Justiça Eleitoral para que retire a propaganda eleitoral ou a regularize. Se o vício não for sanado ou removido, a intimação configurará inequívoco prévio conhecimento. Nesse sentido o parágrafo único do art. 40, b, da Lei n. 9.504, *verbis*:

“A responsabilidade do candidato estará demonstrada se este, intimado da existência da propaganda irregular, não providenciar, no prazo de quarenta e oito horas, sua retirada ou regularização e, ainda, se as circunstâncias e as peculiaridades do acaso específico revelarem a impossibilidade de o beneficiário não ter tido conhecimento do propaganda.”

Enalteça que a Resolução TSE n. 23.370/11, art. 74, parágrafo segundo, permite ainda que a intimação pode ser feita por candidato, parti-

do político, coligação ou pelo Ministério Público.

A legislação eleitoral não permite alguns tipos de propaganda, mesmo no período eleitoral, diante do seu poder nocivo, ou mesmo da possibilidade de desequilibrar o pleito, podendo configurar abuso do poder econômico ou político. Dessa forma, o art. 43, caput, do Código Eleitoral, prevê diversas situações em que a propaganda não é tolerada, destacando as que se referem a processos violentos para subverter o regime, a ordem política e social ou de preconceito de raça ou de classes e instigação à desobediência coletiva ao cumprimento da lei de ordem pública (incisos I e IV).

Por sua vez, a Lei n. 9.504 também dispõe sobre diversas modalidades de propaganda que são vedadas, tais como: a distribuição de bens, brinde ou vantagens; vedação a realização de *showmício* e a proibição da propaganda eleitoral em *outdoors*.

No que concerne ao *showmício*, destaque-se que também é vedada a utilização de trio elétrico, consoante o §10 do art. 39 da Lei n. 9.504. Todavia, a aparelhagem pode ser usada para sonorização de comícios no horário compreendido entre as 08 e as 24 horas.

Quanto à propaganda em *outdoors*, a legislação permite a propaganda em placas que não excedam 4m² – não compreendo que placas de tamanhos iguais ou inferiores sejam *outdoors* para os fins da lei. Ocorre que a justaposição de placas, ultrapassando as medidas acima, pode equiparar-se a *outdoors*. Portanto, a conduta é vedada.

A legislação ainda veda a propaganda em bens públicos de uso comum ou especial. Assim, não pode ser feita propaganda em bens que pertençam ao poder público, ou que dependam de sua permissão ou concessão, notadamente em postes de iluminação pública, passarelas, viadutos, pontes, parada de ônibus, escolas, postos de saúde, dentre outros.

Vale mencionar que a conceituação de bens de uso comum na legislação eleitoral é mais ampla do que aquela utilizada pelo Código Civil. Dessa forma, bens de uso comum para fins eleitorais são aqueles definidos pelo Código Civil e também os que a população em geral tem acesso, tais como cinemas, clubes, lojas, centros comerciais, templos, ginásios, estádios, ainda que de propriedade privada (art. 37 da Lei n. 9.504).

A questão que envolve a liberdade de religião e a proibição de propagando em igrejas e templos em geral, foi muito bem enfrentada por Luiz Márcio Pereira e Rodrigo Molinaro, que assim se manifestaram:

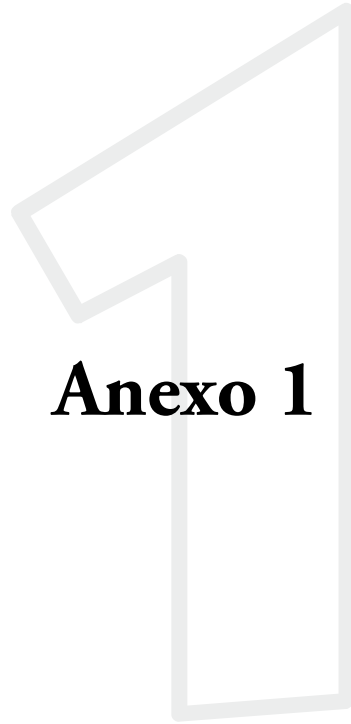
“A liberdade de religião é um direito fundamental inviolável (CRFB, art. 5º, VI) e abrange todas as crenças, que são respeitáveis. No entanto, esse direito não pode, em hipótese alguma, ser manipulado, de forma escusa, para a obtenção de vantagens pessoais, políticas, financeiras ou eleitorais, sobretudo mediante ardis empregados em aproveitamento à boa-fé e a fragilidade alheias. Aqueles que se utilizam da religião com esse intuito revelam, mais que a violação a direitos jurídicos e éticos, o desrespeito à própria religião que dizem professar e aos que, sinceramente, se filiam àquela doutrina. Misturar religião com política, fé com eleição, é acintoso.” (p. 167, *op. cit.*).

A propaganda eleitoral é permitida em bens particulares, mas desde que realizada de forma espontânea e gratuita, com a expressa anuência do proprietário ou possuidor do bem. Pode, portanto, a propaganda ser veiculada em automóveis particulares, com adesivos, bandeiras e inclusive com placas, mas desde que não ultrapasse 4m².

No dia da eleição, o art. 39, parágrafo quinto, da Lei n. 9.504, prevê como crime a arregimentação do eleitor; a propaganda em boca de urna. Ou seja, é vedada qualquer propaganda. Todavia, a manifestação individual e silenciosa do eleitor por partido político, candidato ou coligação, com o uso de camisa, boné, broche ou adesivo, não configura propaganda para fins eleitoral, sendo a conduta permitida. Mas a aglomeração de eleitores utilizando adereços políticos pode configurar a propaganda indevida.

As caminhadas, passeatas e carreatas são permitidas e independem de prévia autorização, devendo apenas ocorrer a comunicação a autoridade policial com antecedência mínima de 24 horas a fim de se assegurar a prioridade, bem como para que possa a autoridade policial adotar as medidas

para garantir a realização do evento, como a organização do tráfego. As passeatas podem ser realizadas até 22 horas da véspera do pleito. É importante não confundir a passeata, caminhada ou carreata, com comício, porquanto os comícios não podem ser realizados desde 48 horas antes até 24 depois da eleição. ♦



Anexo 1



EMERJ

Programação do Curso

1º Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes para as Eleições de 2012

DIAS: 11, 25/05 E 02/07 DE 2012

LOCAL: AUDITÓRIO ANTÔNIO CARLOS AMORIM – EMERJ – 4º ANDAR

COORDENAÇÃO: DR. FÁBIO RIBEIRO PORTO

CARGA HORÁRIA: 20 HORAS

DIA 11/05/2012

8H ÀS 10H30MIN

Fiscalização Eleitoral.

Palestrante: Dr. Fábio Ribeiro Porto

Juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

10H45MIN ÀS 13H

Prestação de Contas – Eleições 2012.

Palestrante: Dra. Lígia Regina Carlos Limeira

Diretora-Geral do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Norte.

14H ÀS 16H30MIN

Propaganda Eleitoral.

Palestrante: Dr. Rodrigo Molinaro Zacharias

Promotor de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

DIA 25/05/2012

10H ÀS 11H30MIN

Inelegibilidades.

Palestrante: Dr. Antonio Augusto de Toledo Gaspar

Juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

11H ÀS 12H

Representações da Lei nº 9.504/97, bem como o art. 22 da Lei nº 6.490/97.

Palestrante: Dr. José Eduardo Rangel de Alckimin

Advogado.

12H15MIN ÀS 13H30MIN

Ação de Impugnação de Mandato Eletivo e Ação de Investigação Judicial Eleitoral.

Palestrante: Dr. Walber de Moura Agra

Advogado

DIA 02/07/2012

10H ÀS 10H40MIN

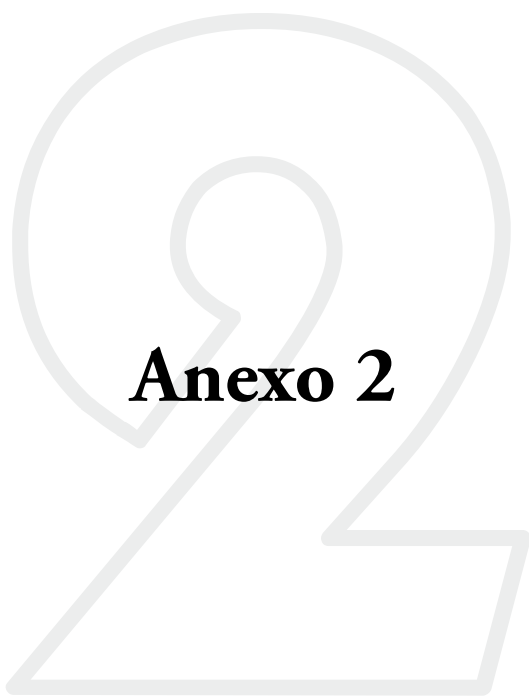
Voto Eletrônico – Tecnologia a Serviço da Cidadania.

Palestrante: Dr. Arthur Narciso de Oliveira Neto

Juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

11H ÀS 13:30H

Reunião de Trabalho da Ministra Cármen Lúcia com Juízes e Promotores Eleitorais e Chefes de Cartório.



Anexo 2



EMERJ

**PROCESSO Nº 2012156****PARECER nº 2012156 – 0022012****ESCOLA:** Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ**CURSO:** 1º Seminário de Direito Eleitoral – Temas Relevantes Para as Eleições de 2012

Senhor Coordenador de Ensino,

I – Relatório

A Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ solicitou, em 26 de abril de 2012, o credenciamento do curso intitulado “**1º Seminário de Direito Eleitoral – Temas Relevantes Para as Eleições de 2012**”, sob a modalidade presencial, com carga horária de 20 (vinte) horas-aula, oferecidas 400 (quatrocentas) vagas. O curso será ministrado no período de 11 de maio a 18 de junho de 2012.

Examinado o pedido, verificou-se que, com exceção ao prazo para solicitação do credenciamento, foram atendidas as determinações normativas da Enfam.

Obedecendo aos ditames do Art. 13, da Resolução nº 1, de 6 de junho de 2011, o Processo foi concluso ao Excelentíssimo Senhor Ministro Diretor-Geral da Enfam, que assim decidiu:

“Trata-se de pedido de credenciamento de curso, sob a modalidade presencial, com duração de 20 (horas) horas-aula, solicitado pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ).

O pedido de credenciamento do curso em análise, embora atenda a quase totalidade das disposições exigidas pela Enfam (Resolução nº 1, de 8 de junho de 2011 e Resolução nº 2, de 16 de março e 2009), foi apresentado intempestivamente.

A Desembargadora Leila Mariano, Diretora-Geral da EMERJ justificou a extemporaneidade aduzindo:

“Devido à dificuldade de obtermos, em tempo hábil, as informações necessárias ao cadastramento dos cursos abaixo elencados, vimos solicitar o obséquio de aceitar, intempestivamente, os pedidos de credenciamento.

CURSO	Observação:
IV Jornada Médico-Jurídica de Saúde Suplementar. "Composição Alternativa dos Conflitos de saúde"	Processo Nº 201.2157
1º Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes para as Eleições de 2012	Processo nº 201.2156
Propriedade Industrial e Desenvolvimento: O papel do Poder Judiciário	Encaminhado em 27/04/2012 e reenviado em 02/04
Seminário de Direito Sanitário	Pedido de credenciamento enviado em 27/04/2012

Contando com sua habitual atenção",

*Acolho a justificativa apresentada pela Escola Judicial do Estado do Amapá. Determino o processamento do feito.
Comunique-se."*

II - Conclusão

Diante do exposto, sanada a pendência e preenchidos os requisitos dos atos normativos que regem a matéria (Resolução nº 1, de 6 de junho de 2011 e Resolução nº 2, de 16 de março e 2009), opino pelo deferimento do pedido de credenciamento do curso de "**1º Seminário de Direito Eleitoral – Temas Relevantes Para as Eleições de 2012**", realizado pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ.

À superior consideração.

Brasília, 25 de junho de 2012


Márcia Goulart Milán Yamaguti
Enfam – Técnica Judiciária

ESCOLA NACIONAL DE FORMAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO DE MAGISTRADOS

PORTARIA Nº 239 DE 26 DE JUNHO DE 2012.

Credencia o curso de aperfeiçoamento denominado "1º **Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes Para as Eleições de 2012**", ministrado pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ).

O DIRETOR-GERAL DA ESCOLA NACIONAL DE FORMAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO DE MAGISTRADOS, usando de suas atribuições e tendo em vista o disposto na Resolução nº 1 da Enfam, de 6 de junho de 2011,

RESOLVE

Credenciar, para efeitos do disposto na mencionada resolução, o curso de aperfeiçoamento denominado "1º **Seminário de Direito Eleitoral: Temas Relevantes Para as Eleições de 2012**", com carga horária total de 20 (vinte) horas-aula, ministrado pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ), nos termos do Processo nº 2012156 - Credenciamento.


Ministro Cesar Asfor Rocha
Diretor-Geral

Enfam

Portaria de credenciamento nº 239 de 26 / 06 / 12
Publicada no DJ de 16 / 08 / 12
Conferido por 