

FACULDADE BAIANA DE DIREITO

AIRTON OLIVEIRA DE ANDRADE

DIFERENCIAÇÃO CONCRETA ENTRE ABUSO DE PODER ECONÔMICO E A
CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO

SALVADOR, 2017.

AIRTON OLIVEIRA DE ANDRADE

DIFERENCIAÇÃO CONCRETA ENTRE ABUSO DE PODER ECONÔMICO E A
CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO

Monografia apresentada como requisito para a
avaliação na disciplina Direito Eleitoral de
Curso de Pós-Graduação da Faculdade Baiana
De Direito.

SALVADOR, 2017.

Agradeço a conclusão do presente trabalhos
aos meus pais, que em todas as fases de minha vida.
Igualmente, agradeço aos meus irmãos que são meus
eternos amigos.

Por fim, agradeço a ciência.

Resumo

O presente trabalho tem o condão de apresentar a diferença concreta entre o abuso de poder econômico e a captação ilícita de sufrágio, a popularmente conhecida como “compra de voto”. Para o estudo, fora realizada uma análise da doutrina eleitoral brasileira, bem como a análise de julgados de diversos Tribunais, inclusive, o Egrégio Tribunal Superior Eleitoral. Serão expostas as peculiaridades de cada ilícito eleitoral, para que não exista confusão entre um e outro.

Palavras chaves: Abuso; Poder; Sufrágio; Ilícita; Eleitoral.

Abstract

The present work has the potential to present a concrete difference between the abuse of economic power and an illicit capture of suffrage, a popularly known as "vote buying". For the study, an analysis of Brazilian electoral doctrine, as well as an analysis of the judgments of several Courts, including the High Electoral High Court. They will be exposed as peculiarities of each electoral offense, so that there is no confusion between one and the other.

Key words: Abuse; Power; Suffrage; Illicit; Electoral.

Sumário

1. INTRODUÇÃO.....	7
2. OS PRINCÍPIOS ELEITORAIS	9
2.1. Princípio da Soberania Popular.....	9
2.2. Princípio da Democracia Representativa	10
2.3. Princípio republicano	11
2.4. Princípio da normalidade e legitimidade das eleições	14
3. O ABUSO DE PODER ECONÔMICO	16
3.1. A figura do abuso de poder econômico e a Constituição de 1988.....	16
3.2. A investigação judicial eleitoral visando à apuração do abuso de poder econômico e suas consequências	18
3.3. A compra de apoio político e o abuso de poder econômico	29
3.4. Casos de configuração de Abuso de Poder Econômico na Jurisprudência Pátria ...	31
4. A CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO	34
4.1. O Candidato como sujeito passivo da representação eleitoral por captação ilícita de sufrágio	37
4.2. A identificação do eleitor e a caracterização da captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei 9.504/97).....	39
4.3. O pedido de abstenção do voto pelo eleitor e a configuração do artigo 41-A da Lei 9.504/97	41
4.4. Período de incidência do art. 41-A da Lei 9.504/97	42
4.5. A prática da captação ilícita de sufrágio e o artigo 299 do Código Eleitoral Brasileiro	44
4.6. A representação eleitoral e as sanções decorrentes da prática de captação ilícita de sufrágio	46
4.7. A captação ilícita de sufrágio e a declaração de nulidade da eleição	54
5. A DIFERENCIAÇÃO CONCRETA ENTRE ABUSO DE PODER ECONÔMICO E A CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO.....	57
6. CONCLUSÃO.....	65
7. BIBLIOGRAFIA	67

1. INTRODUÇÃO

Desde os primórdios da política, até os dias atuais, sempre se verificou uma luta incessante daqueles que participam ativamente desse movimento para a chegada ao poder.

Vários são os significados da palavra poder, sendo mesmo até um verbo. Entretanto, os sentidos que melhor se encaixam para definir a busca supramencionada é o que se encontra definido no dicionário michaelis, no sítio eletrônico UOL, a saber: “poder – po – der – Dispor de autoridade moral; Conseguir controlar ou dominar; Ser suficiente forte para; Ter autoridade para tomar uma decisão; Controle total.” Ou seja, é ter a influência necessária para impor os pensamentos perante um agrupamento de indivíduos.

Contudo, tal corrida pelo poder, muitas vezes não tem sido da forma mais honesta, mais virtuosa. Sendo utilizado por aqueles que disputam, meios indecentes ou imorais para a conquista a qualquer custo.

No Brasil não é diferente, desde a chegada das caravelas portuguesas ao nosso território, quando os lusitanos encontraram os povos indígenas nas terras tupiniquins, ali teve início a primeira onda de conquista de poder por parte dos portugueses, que oferecendo materiais que anteriormente era desconhecido pelos povos indígenas, conquistou-os e, posteriormente, começou a dominá-los, impondo seus pensamentos a estes. E com o decorrer dos anos sempre foram verificadas as tentativas e imposições dos pensamentos, tal como ocorreu no período da República Velha, durante os anos de 1889 a 1930, quando fora imposta a política do Café com Leite, onde as oligarquias dos estados de Minas Gerais e São Paulo se revejavam no comando do nosso país, pois, elas detinham todo o poder daquela época.

Porém, nem sempre a chegada ao poder, como já fora exposto, deu-se da melhor maneira, ou seja, grande parte desse movimento aconteceu pela imposição do poder econômico. Explica-se. Os grandes políticos, aqueles que sempre exerceram influência na sociedade, muitas vezes utilizavam-se ou utilizam-se de grandes capitais financeiros para impor suas vontades perante a fragilidade da população (eleitorado).

Assim, preocupado com lisura das eleições e a proteção do eleitor no momento da votação, o legislador, tanto constitucional como o infraconstitucional, editou normas que coibissem tais práticas, quais sejam, o abuso de poder econômico e a captação ilícita

de sufrágio, criando meios próprios para investigar tais condutas, e consequências para quando forem apuradas nos casos concretos.

Todavia, existe, atualmente, uma grande confusão entre o abuso de poder econômico e a captação ilícita de sufrágio, apesar de serem condutas muito parecidas, existem entre elas singularidades que verifica-se em uma e não na outra.

Com isso, o presente trabalho tem o condão de realizar uma análise das figuras do abuso de poder econômico e da captação ilícita de sufrágio, estabelecendo a diferenciação concreta entre estas, os meios de apurá-las judicialmente e as consequências práticas quando verificadas. Tal estudo parte da análise da legislação eleitoral, desde os preceitos constitucionais até o código eleitoral, bem como a investigação da jurisprudência pátria.

2. OS PRINCÍPIOS ELEITORAIS

O Direito eleitoral é regido por diversos princípios, dentre eles princípios previstos na Constituição Federal de 1988, e outros, previstos em Leis Complementares e Ordinárias.

Entre os Princípios do Direito Eleitoral, importante destacar o Princípio da Soberania Popular, o Princípio da Verdade Eleitoral e o Princípio de normalidade e legitimidade das eleições.

2.1. Princípio da Soberania Popular

Previsto no parágrafo único do art. 1º e no art. 14, ambos da Constituição Federal de 1988, o Princípio da Soberania Popular estabelece que “todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente”.

Assim, quando o legislador constitucional engessou o princípio da Soberania Popular na Carta Maior, pretendia indicar quem é o sujeito ativo do poder, que é o povo. Este devendo escolher seus representantes ou, até mesmo, exercer o que lhe fora conferido, o poder, de maneira direta, através de plebiscitos, referendos ou a iniciativa popular.

Desta maneira, cada cidadão através de eleições periódicas, tem a possibilidade de escolher quem deverá representá-lo por um período de tempo preestabelecido, estabelecendo, com isso, ao lado do princípio da soberania popular, o princípio da representatividade.

Entretanto, ao avesso do que preconiza o PRINCÍPIO alhures mencionado, verifica-se, atualmente, no cenário político brasileiro, não a representatividade que é aduzido na Carta Magna, mas sim, uma verdadeira substituição de interesses, onde grande parte dos candidatos eleitos esquecem os anseios da sociedade, com o fito de legislar em causa própria. Desta maneira, a Soberania Popular encontra-se cada vez mais fragilizada.

Ato contínuo, importante sobrelevar que, tal como fora mencionado, o povo pode exercer diretamente o poder que lhe fora conferido pelo Legislador Constitucional, através do plebiscito, referendo e da iniciativa popular. O primeiro, conforme estabelece o art. 2º da Lei 9.709/98, é a consulta formulada ao povo, antes mesmo de ser apreciada pela casa legislativa, para que delibere sobre matéria de acentuada relevância. O

segundo, é a consulta formulada ao povo, entretanto, de forma posterior ao ato legislativo, apenas, com o intuito de ratificar ou rejeitar o que fora debatido. Por fim, a iniciativa popular, que consoante a redação do art. 61, §2º da CF, “pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por centos dos eleitores de cada um deles”.

Por todo exposto, verifica-se que o Princípio da Soberania Popular é o principal norte da sociedade brasileira, entretanto, como mencionado, tem sido molestado pelos políticos, que usurpam da representatividade cedida pelo povo e exercem seus mandatos para legislarem em causas próprias.

2.2. Princípio da Democracia Representativa

Com o surgimento na cidade de Atenas, na Grécia, no século V a.C., a Democracia desde então sofre grandes transformações. Quando criada no mencionado PAÍS, a democracia se realizava de forma direta, ou seja, o povo era quem participava diretamente das escolhas e do destino que sua nação tomaria.

Entretanto, importante destacar neste ponto quem era o povo Ateniense. A sociedade da época era dividida em três castas, compostas da seguinte maneira, a primeira, estavam presentes os cidadãos livres. A segunda, os comerciantes e artesãos, já na última, os escravos e as mulheres. E, apenas, a primeira casta, ou seja, os cidadãos livres detinham o poder de escolha e modificação da sociedade, isto é, votavam na ágora, que era o espaço de reuniões da época.

Transcorrido o tempo, foram surgindo novos tipos de democracia, quais sejam, a indireta e a semidireta, que junto com a democracia direta, formam os três possíveis tipos de democracia.

Ato contínuo, faz-se mister elucidar o conceito de democracia indireta e a forma que ela se processa, que consoante os ensinamentos do Nobre Doutrinador José Jairo Gomes, em sua obra *Direito Eleitoral*¹, aduz que:

Indireta é a democracia representativa. Nela os cidadãos escolhem aqueles que os representarão no governo. Os eleitos recebem um mandato. A participação das pessoas no processo político se dá, pois, na escolha dos

1 GOMES, José Jairo, *Direito Eleitoral*, 12ª Ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 50

representantes ou mandatários. A estes toca o mister de conduzir o governo, tomando as decisões político-administrativas que julgarem convenientes, de acordo com as necessidades que se apresentarem.

Assim, pode-se perceber que a democracia indireta é realizada através da escolha dos que representarão os anseios populares nas casas legislativas e executivas.

Por fim, a democracia semidireta, que é o tipo atual que vivencia-se no Brasil. Previsto no artigo 14, I, II e III, e artigo 61, §2º, ambos da Constituição Federal de 1988, o legislador primevo engessou o entendimento de que além de poder escolher os candidatos que representarão, nas casas legislativas e executivas, o povo, este poderá participar diretamente das escolhas político-administrativas nacionais através de plebiscito, referendo e iniciativa popular. Tais formas de representatividade traduzem o anseio do legislador constitucional quando afirmou no parágrafo único do art. 1º que “todo poder emana do povo, que exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”.

Ademais por tudo exposto, o que verifica-se na prática política e social brasileira, é uma verdadeira inversão de valores. Pois, conforme mencionado, fora instituído na Carta Maior de 1988, que a democracia seria semidireta e dar-se-ia através da escolha de representantes. Porém, apesar de existir tais escolhas, não pode-se afirmar que os políticos brasileiros são representantes dos anseios popular, figurando, apenas, como mandatários substitutivos, ou seja, ao serem eleitos esquecem da aspiração popular, legislando e fazendo acordos somente no intuito de se beneficiar pessoalmente. Dessa maneira, torna-se cristalino o alanhamento do princípio da democracia representativa, perdendo, cada vez mais, o povo, seu poder.

2.3. Princípio republicano

Dispõe o art. 1º, caput da Constituição Federal Brasileira:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

Nota-se, claramente, do texto constitucional supracitado, que o legislador

primeiro, ao ter opções para adotar formas de governo, optou pela República, onde também poderia optar pela Monarquia ou Anarquia, porém, como dito, optou pela República.

Entretanto, a Constituição de 1988, constituição cidadã não é inovadora neste ponto, visto que a adoção do governo Republicano data do ano de 1889, sendo, em 1891, editada a primeira constituição Republicana, no Governo de Floriano Peixoto.

Consoante entendimento do Brillhante Doutrinador Rodrigo Lopez Zílio, em sua obra Direito Eleitoral², “a República trabalha com noções de temporariedade, eletividade e responsabilidade”.

Explica-se a afirmativa do renomado Autor.

A temporariedade, dar-se pelo fato de que os mandatos eletivos têm prazos determinados e definidos em lei. O legislador ao estabelecer prazos para cada cargo, visou a alternância do poder, com o fito de que grupos diferentes, situação e oposição, possam governar quando for a vontade dos cidadãos, ainda, para que não seja estabelecida no Brasil uma possível ditadura, onde somente se vislumbra um tipo de pensamento ideológico no comando da pátria.

A eletividade, muito atrelada a característica da temporariedade, a eletividade fora estabelecida para que o povo, que é detentor do poder, consoante a Constituição Federal, possa escolher seus representantes e que se não estiverem satisfeitos com o desempenho dos mesmos, terão a certeza que em períodos previamente estabelecidos terão a chance de reavaliá-los, escolhendo seus sucessores.

Por fim, a responsabilidade, ou seja, todos os agentes públicos, sejam os possuidores de mandatos eletivos, sejam os escolhidos por estes em cargo de confiança, ou até mesmo os que ingressaram no poder público através de concursos, possuem responsabilidade sobre seus atos, respondendo em todas as searas, cível, penal, política e administrativa, quando extrapolarem o exercício de seus direitos.

Frise-se que o Princípio Republicano, principalmente na noção de responsabilidade dos agentes públicos, muito tem embasado decisões do Egrégio Supremo Tribunal Federal, punindo indivíduos que possuem cargos públicos e até mesmo estabelecendo regras para o funcionamento do Estado, senão vejamos:

Primeiro uma decisão no Recurso Extraordinário 865.401/MG com

2 ZÍLIO, Rodrigo Lopez. Direito Eleitoral. Porto Alegre: Verbo Jurídico: 2016. p. 32

Repercussão Geral, onde decidiu sobre o direito fundamental a informação:

EMENTA

Direito constitucional. Direito fundamental de acesso à informação de interesse coletivo ou geral. Recurso extraordinário que se funda na violação do art. 5º, inciso XXXIII, da Constituição Federal. Pedido de vereador, como parlamentar e cidadão, formulado diretamente ao chefe do Poder Executivo, solicitando informações e documentos sobre a gestão municipal. Pleito que foi indeferido. **Invocação do direito fundamental de acesso à informação, do dever do poder público à transparência e dos princípios republicano e da publicidade.** Tese da municipalidade fundada na ingerência indevida, na separação de poderes e na diferença entre prerrogativas da casa legislativa e dos parlamentares. Repercussão geral reconhecida.(RE 865401 RG, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 14/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 08-10-2015 PUBLIC 09-10-2015) (destacamos)

Ato contínuo, apresenta-se a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.764, onde o Colendo STF apreciou matéria acerca da necessidade da licença da Assembleia Legislativa de Governadores para instauração de processos por crime comum, a saber:

Ementa: Direito Constitucional. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Governador de Estado. Normas da Constituição Estadual sobre Crimes de Responsabilidade. Licença Prévia da Assembleia Legislativa para Instauração de Processos por Crimes Comuns . 1. “A definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo e julgamento são da competência legislativa privativa da União” (Súmula Vinculante 46, resultado da conversão da Súmula 722/STF). São, portanto, inválidas as normas de Constituição Estadual que atribuam o julgamento de crime de responsabilidade à Assembleia Legislativa, em desacordo com a Lei nº 1.079/1950. Precedentes. 2. A Constituição Estadual não pode condicionar a instauração de processo judicial por crime comum contra Governador à licença prévia da Assembleia Legislativa. **A república, que inclui a ideia de responsabilidade dos governantes, é prevista como um princípio constitucional sensível (CRFB/1988, art. 34, VII, a), e, portanto, de observância obrigatória, sendo norma de reprodução proibida pelos Estados-membros a exceção prevista no art. 51, I, da Constituição da República.** 3. Tendo em vista que as Constituições Estaduais não podem estabelecer a chamada “licença prévia”, também não podem elas autorizar o afastamento automático do Governador de suas funções quando recebida a denúncia ou a queixa-crime pelo Superior Tribunal de Justiça. É que, como não

pode haver controle político prévio, não deve haver afastamento automático em razão de ato jurisdicional sem cunho decisório e do qual sequer se exige fundamentação (HC 101.971, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. em 21.06.2011, DJe 02.09.2011; HC 93.056 Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. em 16.12.2008, DJe 14.05.2009; e RHC 118.379 (Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, j. em 11.03.2014, DJe 31.03.2014), sob pena de violação ao princípio democrático. 4. Também aos Governadores são aplicáveis as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, entre elas “a suspensão do exercício de função pública”, e outras que se mostrarem necessárias e cujo fundamento decorre do poder geral de cautela conferido pelo ordenamento jurídico brasileiro aos juízes. 5. Pedido julgado integralmente procedente, com declaração de inconstitucionalidade por arrastamento da suspensão funcional automática do Governador do Estado pelo mero recebimento da denúncia ou queixa-crime. Afirmação da seguinte tese: “É vedado às unidades federativas instituírem normas que condicionem a instauração de ação penal contra o Governador, por crime comum, à prévia autorização da casa legislativa, cabendo ao Superior Tribunal de Justiça dispor, fundamentadamente, sobre a aplicação de medidas cautelares penais, inclusive afastamento do cargo”. (ADI 4764, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 04/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 14-08-2017 PUBLIC 15-08-2017) (destacamos)

Diante do exposto, é cristalino que o Princípio Republicano é um dos principais nortes que dão sustentação a Democracia Brasileira. Destaque-se, igualmente, que este princípio tem embasado inúmeras decisões quando realizado o cometimento de abuso de poder econômico e a captação ilícita de sufrágio por parte de políticos e agentes públicos e, como alhures mencionado, responsabilizando-os em diversas esferas jurídicas.

2.4. Princípio da normalidade e legitimidade das eleições

Princípio que visa garantir a eficácia, sinceridade e autenticidade do voto, o princípio da normalidade e legitimidade das eleições fora estabelecido na Carta Política de 1988, no art. 14, §9º, a saber:

Art. 14 - § 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade 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.

Pois bem, quis o legislador constitucional que fossem estabelecidas normas que coibissem, entre outros atos ilegais que afetassem as eleições, o abuso de poder econômico, o abuso de poder político e captação ilícita de sufrágio.

O intuito é que o eleitor ao ir as urnas tenha plena consciência do voto que la está depositando, pois, não queria o constituinte que o cidadão fosse influenciado por dinheiro ou promessas que lhe fossem favorecer.

2.5. Princípio da anualidade

Dispõe o art. 16 da Constituição da República Brasileira:

Art. 16. A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência.

Contudo, inicialmente, com a edição da Constituição de 1988, o texto do art. 16 não se apresentava assim, somente sendo modificado com a Emenda Constitucional 04 de 1993. Vejamos o texto anterior:

Art. 16. A lei que alterar o processo eleitoral só entrará em vigor um ano após sua promulgação.

O antigo dispositivo trazia muitas inseguranças para o processo eleitoral, pois, consoante ensinamentos do Professor Rodrigo Lopez Zílio³, *“Ao depois, a EC 04/93, com o objetivo de afastar qualquer dúvida sobre a distinção entre validade e eficácia das normas, deu nova redação ao art. 16.”*

Assim, com o advento da emenda constitucional, restou translúcido de que para cada eleição que for ocorrer só valerão as regras que forem editadas até 01 (um) ano antes da sua ocorrência. Com isso, garante-se a todos uma isonomia e uma igualdade de armas, pois, terão tempo hábil para que conheçam as regras e possam adequar-se.

3 ZÍLIO, Rodrigo Lopez. Direito Eleitoral. Porto Alegre: Verbo Jurídico: 2016. p. 35

3. O ABUSO DE PODER ECONÔMICO

Dispõe o art. 14, §9º da Constituição Federal Brasileira de 1988:

§ 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade 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.

Pois bem.

Tal como pode se extrair do supramencionado dispositivo Constitucional, o legislador buscou coibir o emprego do abuso do poder econômico nas eleições, com vistas a resguardar a lisura e regularidade dos pleitos.

Percebe-se, assim, a preocupação e a importância que fora dada a inibição do uso do indistinto do dinheiro no curso de uma eleição, pois, existem diversos outros crimes que podem ser configurados em um período de escrutínio.

Com isso, passa-se a explicar a figura do abuso de poder econômico, suas especificidades, como deve ser processado em caso de configuração, quem são os agentes ativos e passivos da conduta, entre outros detalhes, para depois, apresentar uma diferenciação concreta entre este ato e a captação ilícita de sufrágio.

3.1. A figura do abuso de poder econômico e a Constituição de 1988

Anteriormente previsto no art. 148, III, da Constituição Brasileira de 1967, que assegurava a possibilidade de Leis Complementares preverem casos de inelegibilidades que visassem a preservação da normalidade e legitimidade das eleições contra o Abuso de poder econômico, este, fora mantido na Constituição de 1988, a chamada Constituição Cidadã, senão vejamos:

Art. 14, §9º da CF/88 - § 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a

probidade 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 (...).

Conforme ensinamentos do Douto Professor José Jairo Gomes, em sua Obra Direito Eleitoral, 12ª Edição, página 312:

(...), a expressão abuso de poder econômico deve ser compreendida como a concretização de ações que denotem mau uso de situações jurídicas ou direitos e, pois, de recursos patrimoniais detidos, controlados ou disponibilizados ao agente. Essas ações não são razoáveis nem normais à vista do contexto em que ocorrem, revelando a existência de exorbitância, desbordamento ou excesso no exercício dos respectivos direitos e no emprego de recursos.

Tal como pode se perceber da definição proferida pelo Nobre Doutrinador, o conceito de abuso de poder econômico é muito amplo, não existindo a objetivação da conduta, devendo ser analisado cada caso concreto para que só aí possa afirmar se o agente político praticou o referido abuso.

Entretanto, pode-se afirmar que o abuso de poder econômico é aquele que ultrapassa da normalidade, ou seja, é o emprego de recursos ou direitos que superam o comumente adotado por todos.

Alguns exemplos que podem configurar o abuso de poder econômico são: Artigo 18 da Lei 9.504/97, que prevê que o Tribunal Superior Eleitoral definirá os limites de gastos de campanha. Assim, o candidato que extrapolar o marco estipulado pelo Colendo TSE, incorrerá na figura do abuso de poder econômico. Ainda, no art. 25 do mesmo diploma legal, dispõe sobre a arrecadação e aplicação dos recursos para campanha, e caso não for atendida, poderá a conduta do candidato ser caracterizada como abuso de poder econômico.

Ato contínuo, conforme acima mencionado, o legislador constitucional ao editar a norma que tratava sobre a figura do abuso de poder econômico incumbiu ao legislador infraconstitucional de estabelecer casos de inelegibilidades decorrentes do mesmo e meios de apuração, e assim fora feito.

O art. 22 da Lei Complementar 64/90, conhecida como Lei da Ficha Limpa ou Lei das Inelegibilidades, dispõe sobre qual rito será adotado para apurar supostos Abusos de Poder Econômico, criando a figura da Ação de Investigação Judicial Eleitoral – AIJE, que será exposta em seus pormenores em linhas vindouras.

3.2. A investigação judicial eleitoral visando à apuração do abuso de poder econômico e suas consequências

Com o advento da Lei Complementar 64/1990, em atendimento ao que fora determinado pela Constituição da República, o Legislador Infraconstitucional instituiu a figura da Ação de Investigação Judicial Eleitoral no ordenamento jurídico brasileiro, possuindo como objetivo apurar o uso indevido, desvio ou abuso de poder econômico ou de autoridade, a utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, realizados por meio e em benefício de candidato ou partido político, senão vejamos:

Art. 22. Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito:

Assim como pode se extrair do dispositivo supramencionado, o Legislador visou única e exclusivamente prestigiar a normalidade e a legitimidade do pleito, buscando preservar a qualquer custo a vontade do eleitor.

Pois bem. A Ação de Investigação Judicial Eleitoral tem feição cível eleitoral, não podendo ser vista como de caráter penal ou administrativo.

Neste toar, faz-se mister destacar os ensinamentos do Nobre Doutrinador Rodrigo Lopez Zílio⁴ em sua obra Direito Eleitoral:

Em síntese, a investigação judicial eleitoral, que se inicia mediante representação, é ação de cunho cível eleitoral, sem qualquer conotação de caráter penal ou administrativo, que deve ser apurada através do devido processo legal, observando-se os princípios constitucionais inerentes à atividade de prestação jurisdicional (v.g, princípio da demanda, do contraditório, do devido processo legal, da fundamentação).

E continua:

4 ZÍLIO, Rodrigo Lopez. Direito Eleitoral. Porto Alegre: Verbo Jurídico: 2016. p. 539

Em verdade, a AIJE apresenta significativa relevância na esfera especializada, fundamentalmente porque é o meio processual adequado para combater os atos de abuso *latu sensu*.

Pois bem.

Configurado o Abuso de poder econômico, deverão os legitimados proporem a Ação de Investigação Judicial Eleitoral contra aqueles que praticaram tal ato.

O art. 22 da Lei 64/90, a Lei das Inelegibilidades, determina aqueles que são legitimados a representarem na Justiça Eleitoral, em face de abuso de poder econômico, ou sejam, os que possuem poder para peticionar junto a Justiça Eleitoral. São eles: partidos políticos, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral. Verifica-se, neste toar, que apesar de ser uma das peças mais importantes do jogo eleitoral, não é dado ao cidadão poder para representar candidatos por possíveis suspeitas de abuso de poder econômico, devendo os mesmos, reportarem-se a um dos legitimados ou, até mesmo, realizarem denúncias junto a Justiça Eleitoral.

Verificado o abuso de poder econômico, o legitimado, um dos que foram alhures mencionados, deverá redigir petição relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias, pedido à Justiça Eleitoral que promova a abertura da AIJE.

Solicitada a abertura da Ação de Investigação Judicial Eleitoral, o Corregedor Eleitoral realizará o despacho adotando as seguintes providências:

- a) ordenará que se notifique o representado do conteúdo da petição, entregando-se-lhe a segunda via apresentada pelo representante com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo de 5 (cinco) dias, ofereça ampla defesa, juntada de documentos e rol de testemunhas, se cabível;
- b) determinará que se suspenda o ato que deu motivo à representação, quando for relevante o fundamento e do ato impugnado puder resultar a ineficiência da medida, caso seja julgada procedente;
- c) indeferirá desde logo a inicial, quando não for caso de representação ou lhe faltar algum requisito desta lei complementar;

Tal como se extrai do dispositivo supramencionado, o Corregedor deverá notificar o representado, entregando-lhe a segunda via da petição com as cópias dos documentos, para que no prazo de 05 (cinco) dias, ofereça sua peça de resistência, junto com os documentos que achar necessário para a defesa, bem como o rol de testemunhas.

Ainda, determinará que a prática do abuso de poder econômico seja cessada imediatamente.

Por fim, poderá indeferir a petição inicial, caso não seja motivo para a apresentação da representação do art. 22 (AIJE) ou faltar algum requisito que a Lei Complementar 64/90 estabelece.

Caso a petição inicial seja indeferida pelo Corregedor Eleitoral ou, ainda, este estiver atrasando a resolução do caso, poderá o Representante legitimado repisar a representação junto ao Tribunal competente que resolverá o imbróglio em 24 (vinte e quatro) horas.

Continuamente, quando interessado for atendido ou continuar a demora, poderá noticiar o fato junto ao Tribunal Superior Eleitoral, com o intuito de que este tome as providências necessárias para a resolução do conflito.

Após a realização da Notificação do Representado, a Secretaria do Tribunal competente deverá proceder a juntada aos autos do recibo de notificação, ainda que aquele tenha negado-se a receber.

Encerrado o prazo para a apresentação de defesa, que é de 05 (cinco) dias, ainda que não tenha sido apresentada a mesma, deverá ser aberto um novo prazo de 05 (cinco) dias para inquirição das testemunhas do representante, bem como das da defesa, limitadas a 06 (seis), não dependendo de notificação para comparecer em audiência, devendo todo o procedimento ser realizado em uma só assentada.

Nos 03 (três) dias imediatos a realização da audiência de inquirição o Corregedor Eleitoral procederá todas as diligências que achar necessárias ou que sejam solicitadas pelas partes.

Ainda, no prazo de 03 (três) dias subsequentes ao da realização da audiência de inquirição, o Corregedor poderá ouvir terceiros que forem mencionados pelas partes, bem como novas testemunhas que tenham conhecimento do fato do abuso de poder econômico e que possam influenciar na decisão da AIJE.

Quando o Corregedor tiver conhecimento de documentos que se encontrem em poder de terceiros, inclusive estabelecimento de crédito, oficial ou privado, poderá requisitá-lo, ordenando que sejam depositados em Juízo ou suas cópias. Caso seja requisitado e o agente não cumpra a decisão, não existindo justa causa para tanto, o Juiz poderá expedir mandado de prisão e instaurar processo por crime de desobediência.

Encerrada a dilação probatória, que é constituída pelos procedimentos supramencionados, as partes, inclusive o Ministério Público, poderão apresentar

alegações finais em um prazo comum de 02 (dois) dias.

Cerrado o prazo para alegações finais, o Corregedor Eleitoral, que funciona como o Relator da AIJE, terá o processo concluso, com o fito de que no dia imediato apresente relatório conclusivo sobre tudo que fora apurado na fase de dilação probatória.

Feito o relatório, em 03 (três) dias, o Corregedor e irá anexá-lo aos autos do processo, que serão encaminhados ao Tribunal Competente, no dia imediato, para que seja posto para julgamento na primeira sessão subsequente.

Recebidos, os autos, pelo Tribunal, o Procurador-Geral ou Regional Eleitoral terá vista dos mesmos por 48 (quarenta e oito) horas, para que se pronuncie sobre as imputações e conclusões do processo.

Tal como pode se extrair do que citado nas linhas anteriores, fora estabelecido para a Ação de Investigação Judicial Eleitoral procedimento bem célere, ao passo que a melhor doutrina e jurisprudência considera-o como procedimento sumário.

Neste toar, faz-se mister trazer a tona as explicações do brilhante Doutrinador José Jairo Gomes em sua obra Direito Eleitoral⁵, quando explica que a Lei de Inelegibilidades contempla dois procedimentos:

(...) O primeiro se refere à Ação de Impugnação de Registro de candidatura (AIRC), sendo delineado nos artigos 2º a 16. O segundo é o da AIJE. Embora não haja diferença essencial entre ambos, o primeiro é considerado ordinário, ao passo que o segundo – que se aplica à maioria das ações eleitorais típicas – é reputado “sumário”. Em ambos, o Código de Processo Civil é aplicado subsidiariamente.

Ademais o Douto Professor José Jairo Gomes aduzir em seu texto que aplica-se subsidiariamente, quando ocorrer da Ação Eleitoral tramitar durante o período eleitoral, que é o caso da AIJE para a apuração do abuso de poder econômico, não se aplicará a regra contida no artigo 219 do novel Código de Processo Civil, que estabelece que “Na contagem de prazos em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis”.

Importante destacar, nesta linha, o disposto no art. 5º da Resolução 23.462/15, que estabeleceu regras para o processo eleitoral do ano de 2016, definindo que o prazo para Ações eleitorais naquele período deveriam ser contados ininterruptamente, ainda

5 GOMES, José Jairo, Direito Eleitoral, 12ª Ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 658

que incidissem em sábados, domingos ou feriados, senão vejamos:

Art. 5º Os prazos relativos às reclamações, às representações e aos pedidos de resposta são contínuos e peremptórios e não se suspendem aos sábados, domingos e feriados entre 15 de agosto e 16 de dezembro de 2016 (Lei Complementar nº 64/1990, art. 16), excepcionados os feitos de competência do Tribunal Superior Eleitoral, que observarão o disposto no Calendário Eleitoral.

Entretanto, sendo a Ação proposta fora do período eleitoral, os prazos respeitarão o disposto no art. 219 do CPC, contando apenas em dias úteis, tal como aduz, o supramencionado Autor, quando cita Wambier et al., senão vejamos:

Sobre isso, assinalam Wambier et. al. (2015, p. 387) que o artigo 219 do CPC de 2015 racionaliza a “contagem de prazos em dias, excluindo-se neste cômputo dos dias úteis não úteis.” Assim,

“apenas serão levados em consideração, na contagem dos prazos, os dias úteis, excluindo-se os feriados forenses, os sábados, os domingos, os dias em que não houver expediente forense, e tal previsão legislativa nos parece correta de todo, pois, não imporá mais à parte, especialmente ao seu advogado, que se vejam compelidos ao exercício de atividades muitas vezes desafiadoras em interregno de tempo que é composto em grande parte por dias sem expediente forense ou dedicado ao descanso.”

Destaque-se, ainda, no tocante aos prazos processuais na seara eleitoral, que não se aplicam os preceitos contidos nos artigos 180, 183, 186 e 229 do Código de Processo Civil, que tratam sobre a duplicação do prazo para o Ministério Público, para a Defensoria Pública, para a Advocacia Pública e para os litisconsortes com diferentes advogados constituídos de diferentes escritórios.

Ainda, seguindo o raciocínio dos procedimentos adotados na Ação de Investigação Judicial Eleitoral, deparamo-nos com a intimação das partes, que em regra, consoante ao disposto no art. 270 do Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente, dar-se-á mediante meio eletrônico e, não sendo possível, poderão ser feitas publicações no Diário Oficial ou Diário de Justiça Eletrônico ou, ainda, existindo a impossibilidade desses meios, poderá ser realizado em outro órgão oficial.

Contudo, no decurso do período eleitoral, a intimação do candidato poderá se dar por meio do aparelho fac-símile, através da linha telefônica cadastrada previamente, por ele, no momento do preenchimento do requerimento do registro da candidatura, tudo por força do art. 96-A da Lei das Eleições, que reproduzimos logo abaixo:

Art. 96-A. Durante o período eleitoral, as intimações via fac-símile encaminhadas pela Justiça Eleitoral a candidato deverão ser exclusivamente realizadas na linha telefônica por ele previamente cadastrada, por ocasião do preenchimento do requerimento de registro de candidatura.

Realizados todos os procedimentos necessários para dilação probatória e instrução da Ação de Investigação Judicial Eleitoral, esta irá para o Tribunal, que julgará os fatos ali contidos e proferirá o acórdão. As consequências do julgamento, se procedente ou improcedente, será analisada em linhas vindouras.

Sobreleve-se, neste momento, um breve resumo de como se processa a AIJE a depender do tipo da eleição e do candidato que está sendo representado, se eleições municipais, prefeito ou vereador, se eleições gerais, deputado estadual, deputado federal, governador, senador ou presidente, a referida síntese é apresentada pelo Magnífico Professor José Jairo Gomes em sua Obra⁶ (4), a saber:

Em linhas gerais, nas eleições municipais, o rito da AIJE pode ser assim sumariado:

petição inicial → (deferimento in limine de cautelar incidental suspendendo o ato questionado) → contestação (5 dias da notificação) → manifestação do Ministério Público → julgamento antecipado do pedido; extinção do processo sem julgamento do pedido → fase probatória (5 dias) para inquirição das testemunhas → diligências (3 dias; pode haver nova audiência) → alegações finais (2 dias – prazo comum) → manifestação do Ministério Público (2 dias – se não for o autor) → sentença (3 dias) → recurso ao TRE (3 dias) → recurso ao TSE (3 dias) → recurso ao STF (3 dias).

Nas eleições federais e estaduais, esse esquema sofre alteração após as alegações finais, já que toda instrução processual é feita pela Corregedoria Regional, estando a competência para julgamento afeta à Corte Regional. Assim, tem-se:

6 GOMES, José Jairo, Direito Eleitoral, 12ª Ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 658

→ alegações finais (2 dias – prazo comum) → relatório do Corregedor Regional (3 dias) → revisão → vista ao Procurador Regional Eleitoral (48 horas) → inclusão do feito em pauta → julgamento pelo TRE → recurso ao TSE (3 dias) → recurso ao STF (3 dias).

Já nas eleições presidenciais, há diminuta alteração nesse último desenho. A ver:

→ relatório do Corregedor Geral (3 dias) → vista ao Procurador-Geral Eleitoral (48 horas) → inclusão do feito em pauta → julgamento pelo TSE → recurso ao STF (3 dias).

Realizado o julgamento pelo Juízo ou Tribunal competente, seja ele, o Regional Eleitoral ou Superior Eleitoral, a depender do cargo pleiteado pelo candidato que fora representado pelo abuso de poder econômico, será impostas algumas sanções.

Anteriormente a edição da Lei Complementar 135/2010, comumente intitulada de Lei da Ficha Limpa, que veio para modificar alguns pontos da LC 64/90, a sanção para o candidato que tivesse a Representação (AIJE) julgada a seu desfavor era de se tornar inelegível nos 03 (três) anos subsequentes ao da eleição que fora apurado o abuso de poder econômico, além da cassação do registro de candidatura do agente que fora diretamente beneficiado pela conduta, podendo, ainda, responder na seara criminal, senão vejamos:

XIV - julgada procedente a representação, o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato, cominando-lhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 3 (três) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico e pelo desvio ou abuso do poder de autoridade, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e processo-crime, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar;

Entretanto, a sanção de 03 (três) anos trazia uma enorme sensação de impunidade, pois, o candidato que tivesse sido condenado em uma Ação de Investigação Judicial Eleitoral em uma eleição, na próxima eleição, para o mesmo cargo, poderia

participar, como se nada houvesse acontecido.

Conforme ensinamentos do Ilustre Doutrinador Rodrigo Lopez Zílio, em sua obra Direito Eleitoral:

As sanções originariamente previstas para a AIJE eram a cassação do registro (e não do diploma) e a inelegibilidade por três anos, a contar da eleição em que ocorreu o abuso. A redação originária dos incisos XIV e XV do art. 22 da LC 64/90 traduzia uma inefetividade bastante criticável à AIJE, já que somente era possível a cassação do registro do candidato se a prolação da sentença fosse efetuada até a data da diplomação (TSE – Recurso Ordinário nº 1.362 – Rel. designado Min. Ayres Britto – j. 12.02.2009); a procedência após esse termo legal importava na aplicação do art. 22, XV, da LC 64/90, tornando necessário o aforamento de outra ação (RCED ou AIME), para o fim de afastar o candidato beneficiado pelo ilícito do mandato obtido.

Ora, como pode denotar-se das palavras do Professor Rodrigo Lopez, as únicas sanções previstas na Lei Complementar 64/90 eram a inelegibilidade por 03 (três) anos e a cassação do registro do candidato beneficiado. Ou seja, a AIJE para atingir uma maior eficácia e ter ambas as sanções aplicadas, deveria ser julgada até a diplomação do candidato eleito, pois, posteriormente ao momento da diplomação não mais se poderia falar em cassação do registro.

Apenas a título de ilustração, importante aludir o Julgamento do Recurso Ordinário nº 1.362, originário do Paraná, que versava sobre Abuso de Poder nas eleições, onde figurava como Relator designado o Ministro Carlos Ayres Britto, e em um trecho do seu voto, na página 20 (vinte) do Acórdão, afirmou que

Entendo, no entanto, assistir razão ao recorrente quanto à alegação de que o Tribunal Regional não poderia aplicar-lhe a pena de cassação do registro da candidatura, uma vez que tal sanção somente seria imposta se a representação fosse julgada antes da eleição, nos termos do art. 22 da LC nº 64/90, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

Ainda, no mesmo voto, completou:

No entanto, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de considerar a data da eleição como marco final para a aplicação da pena de

cassação do registro de candidatura em sede de ação de investigação judicial eleitoral.

Por fim, asseverou:

Tal entendimento, portanto, não afasta possível cassação do diploma ou do mandato eletivo, com base nos mesmos fatos, a serem apurados em procedimentos específicos.

Destaque-se, igualmente, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral que pacificou o entendimento de que era a data da eleição o marco final para a aplicação da pena de cassação do registro de candidatura quando for proposta uma Ação de Investigação Judicial Eleitoral, a saber:

A cassação de registro de candidatura, em sede de investigação judicial, somente é possível caso seja esse feito julgado antes das eleições, conforme interpretação do art. 22, XIV e XV, da Lei Complementar nO64/90. Ac. nO25.673/SP, DJ de 5.5.2006, rel. Min. Caputo Bastos.

Efeitos da investigação judicial eleitoral quanto ao momento de julgamento: julgada procedente antes da eleição, há declaração de inelegibilidade por três anos e cassação do registro; julgada procedente após a eleição, subsiste a declaração de inelegibilidade por três anos e remessa de cópia do processo ao Ministério Público Eleitoral, para os fins previstos nos arts. 14, SS 10 e 11, da Constituição Federal, e 262, IV, do Código Eleitoral. (Ac. nO1.313/MS, DJ de 28.3.2003, rel. Min. Sepúlveda Pertence)

Mandado de segurança - Liminar indeferida - Agravo regimental - Investigação judicial julgada procedente antes das eleições - Cassação de registro e declaração de inelegibilidade - Recurso contra a diplomação e ação de impugnação de mandato eletivo - Não-necessidade - Inciso XIV do art. 22 da LC 64/90 - Embargos de declaração meramente protelatórios - Art. 275, S 4º, do Código Eleitoral - Determinação de imediato cumprimento da decisão - Agravo a que se negou provimento. (Ac. nO3.027/MG, DJ de 23.8.2002, rel. Min. Fernando Neves)

Pois bem.

Conforme alhures mencionado, com o advento da Lei Complementar 135/2010,

existiu uma considerável modificação no tocante as sanções para aqueles que possuírem Ações de Investigação Judicial Eleitorais julgadas a seu desfavor.

A primeira grande alteração foi o período de inelegibilidade, que passou dos ínfimos 03 (três) anos para 08 (oito) anos, dando, com isso, maior efetividade a punição para aqueles que abusarem do poder econômico. Pois, ao avesso do que ocorria anteriormente a alteração da Legislação, o candidato que incorresse na sanção pela prática do abuso de poder econômico, somente poderia participar de um novo pleito duas eleições posteriores aquela que fora condenado.

Outra grande alteração é a cassação, que anteriormente, como mencionado, era somente do registro de candidatura e com a edição da LC 135/10 passou a ser, também, do diploma. Vejamos como ficou inciso XIV do art. 22 da Lei das Inelegibilidades:

XIV – julgada procedente a representação, ainda que após a proclamação dos eleitos, o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato, cominando-lhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 8 (oito) anos subseqüentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar;

Assim, com o advento da Lei Complementar 135/2010, tem-se que, se a AIJE for julgada antes da realização das Eleições a sanção será de inelegibilidade por 08 (oito) anos acrescida da cassação do registro de candidatura. Porém, se a Ação de Investigação Judicial Eleitoral for julgada posteriormente as eleições, a sanção será a de inelegibilidade por 08 (oito) anos, bem como a cassação do diploma.

Frise-se que, mesmo tendo sido, o candidato, diplomado e ainda houver pendência de julgamento da AIJE, este poderá sofrer a cassação do diploma, pois, os efeitos da diplomação são meramente declaratórios, sendo que a situação jurídica do eleito se consolida com a proclamação do resultado.

Neste toar, restou assentado no julgamento do Recurso Especial Eleitoral nº 58.738, origem de Taubaté, São Paulo, da Relatoria do Ministro Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin, o entendimento de que é possível o afastamento de candidato

condenado por abuso de poder econômico, mesmo após a diplomação, visando a economia e celeridade processual, sendo desnecessária a proposição de outra Ação Eleitoral, senão vejamos:

RECURSOS ESPECIAIS. ELEIÇÕES 2012. PREFEITO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. RECURSO DOS CANDIDATOS E DA COLIGAÇÃO. INQUÉRITO CIVIL PÚBLICO. **CASSAÇÃO DOS DIPLOMAS EM AIJE. POSSIBILIDADE. ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO.** CONFIGURAÇÃO. DESPROVIMENTO. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONDUZAS VEDADAS. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

Recursos especiais eleitorais de José Bernardo Ortiz, José Bernardo Ortiz Monteiro Júnior e da Coligação Taubaté com Tudo de Novo.

1. O art. 105-A da Lei 9.504/97 - que veda na seara eleitoral adoção de procedimentos contidos na Lei 7.347/85 - deve ser interpretado conforme o art. 127 da CF/88, no qual se atribui ao Ministério Público prerrogativa de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e de interesses sociais individuais indisponíveis, e o art. 129, III, que prevê inquérito civil e ação civil pública para proteger interesses difusos e coletivos. Precedente: REspe 545-88/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.9.2015.

2. O afastamento de prefeito e vice-prefeito é plenamente cabível em ação de investigação judicial eleitoral, ainda que julgada após diplomação de candidatos, sendo desnecessário ajuizar-se ação de impugnação de mandato eletivo para esse fim. Entendimento em sentido diverso contraria os princípios da celeridade e da economia processuais e também o art. 22, XIV, da LC 64/90.

3. Fatos ocorridos em período muito anterior à eleição podem ser apreciados sob ótica de abuso de poder quando o produto da conduta ilícita - no caso, recursos financeiros obtidos mediante fraude em licitações - vem a ser posteriormente empregado em campanha, etapa crítica do processo democrático de votação de candidatos.

4. O TRE/SP entendeu que o esquema de fraude em licitações da Fundação para o Desenvolvimento da Educação, com uso a posteriori na campanha de José Bernardo Ortiz Monteiro Júnior de recursos ilicitamente auferidos, configurou abuso de poder político e econômico, assentando terem sido demonstradas ingerência do candidato no órgão estatal, forma de condução das negociações, finalidade da conduta e, ainda, conivência de seu pai, José Bernardo Ortiz (Presidente da Fundação). Conclusão em sentido diverso demanda, como regra, reexame de fatos e provas, providência inviável em sede extraordinária, a teor da Súmula 7/STJ.

5. A manipulação de licitações para financiar campanha, ainda mais em se tratando de recurso da educação, desvirtuando-se a coisa pública em benefício próprio e em detrimento dos demais adversários, com desequilíbrio da disputa eleitoral e influência na legitimidade do pleito, além de improbidade administrativa e ilícito penal, é suficientemente grave para cassação de diplomas e imposição de inelegibilidade, não se podendo levar em conta de forma isolada o montante de recursos empregados. Requisito do art. 22, XVI, da LC 64/90 preenchido.

Recurso especial do Ministério Público Eleitoral.

1. O TRE/SP não apreciou a conduta em discussão sob ótica dos incisos I e II do art. 73 da Lei 9.504/97, motivo pelo qual a Súmula 282/STF incide no caso, por analogia, por falta de prequestionamento. Além disso, ao apontar suposto uso de servidores da Fundação para fins eleitorais, o Parquet deveria ter indicado ofensa ao inciso III do art. 73.

Conclusão.

Recursos especiais de José Bernardo Ortiz, José Bernardo Ortiz Monteiro Júnior e da Coligação Taubaté com Tudo de Novo desprovidos e recurso do Ministério Público Eleitoral não conhecido. Pedido na ação cautelar julgado improcedente, com revogação da liminar outrora deferida.

(Recurso Especial Eleitoral nº 58738, Acórdão de 01/08/2016, Relator(a) Min. ANTONIO HERMAN DE VASCONCELLOS E BENJAMIN, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 03/10/2016) (destacamos)

3.3. A compra de apoio político e o abuso de poder econômico

Fato muito corriqueiro no período eleitoral, a compra de apoio político tem sido cada vez mais frequente nas eleições. Candidatos que detêm o poder econômico, muitas vezes seduzem candidatos que não possuem tal força, mas que dispõem de uma significativa parcela do eleitorado, todavia, não suficientes para que sejam eleitos.

Assim, aqueles que assenhoram-se do poder monetário, oferecem vultuosas quantias para os que possuem os votos, com o fito de que estes apoiem aqueles e influenciem seu eleitorado a votar.

Assim, como já fora amplamente exposto em linha pretéritas, o Abuso de Poder econômico possui um conceito indeterminado, partindo do princípio da concretização de ações que denotem mau uso dos recursos financeiros que detêm o agente político.

Desse modo, os Tribunais Eleitorais, inclusive o TSE, tem se desdobrado para coibir tal conduta, com o fito de que seja mantida a legitimidade e regularidade das

eleições e, principalmente, a preservação do voto do eleitor, para que não sofra influências externas.

Como afirmado, tem os Tribunais, julgado procedentes diversas Ações Eleitorais quando visualizado a compra de apoio político no caso concreto. Neste toar, vejamos algumas decisões do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral:

ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AIJE. **ABUSO DO PODER ECONÔMICO. COMPRA DE APOIO POLÍTICO. CONFIGURAÇÃO.** DESPROVIMENTO.

1. A negociação de apoio político, mediante o oferecimento de vantagens com conteúdo econômico, configura a prática de abuso do poder econômico, constituindo conduta grave, pois exorbita do comportamento esperado daquele que disputa um mandato eletivo e que deveria fazê-lo de forma equilibrada em relação aos demais concorrentes (REspe nº 198-47/RJ, de minha relatoria, DJe de 3.2.2015).

2. A aferição da gravidade, para fins da caracterização do abuso de poder, deve levar em conta as circunstâncias do fato em si, não se prendendo a eventuais implicações no pleito, muito embora tais implicações, quando existentes, reforcem a natureza grave do ato.

3. Agravo regimental desprovido.

(Recurso Especial Eleitoral nº 25952, Acórdão, Relator(a) Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 14/08/2015) (destacamos)

E:

ELEIÇÕES 2012. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. **APOIO POLÍTICO. NEGOCIAÇÃO. CANDIDATOS. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. CONFIGURAÇÃO.** REGISTRO. CASSAÇÃO. INELEGIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

1. A oferta de valores a candidato, com intuito de comprar-lhe a candidatura, configura a prática de abuso do poder econômico.

2. A aferição da gravidade, para fins da caracterização do abuso de poder, deve levar em conta as circunstâncias do fato em si, não se prendendo a eventuais implicações no pleito, muito embora tais implicações, quando existentes, reforcem a natureza grave do ato.

3. A negociação de candidaturas envolvendo pecúnia, sobretudo quando já deflagradas as campanhas, consubstancia conduta grave, pois exorbita do comportamento esperado daquele que disputa um mandato eletivo, e que

deveria fazê-lo de forma equilibrada em relação aos demais concorrentes.

4. Recurso desprovido.

(Recurso Especial Eleitoral nº 19847, Acórdão, Relator(a) Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 42, Data 04/03/2015, Página 219/220)

Desta maneira, pode-se perceber que, não só a compra de “cabos eleitorais” configura o abuso de poder econômico, mas, igualmente, a compra de candidatos, forçando-os a desistirem das suas candidaturas, com o intuito de que apoiem aqueles que possuem melhores condições financeiras.

Neste toar, importante se faz o Magistério do Professor Rodrigo López Zilio⁷ que assevera:

O apoio político é um gênero do qual a obtenção do voto tem a aptidão de, em tese, ser uma espécie. Dito de outro modo, quem compra o apoio político de outrem pode receber, como contrapartida, não apenas o engajamento na campanha eleitoral como, também, a vinculação psicológica no momento do exercício do sufrágio. Em verdade, tudo dependerá dos elementos probatórios colhidos no caso concreto. Como a compra de votos quase sempre ocorre às ocultas, a compra de apoio político invariavelmente pode consistir em um modo dissimulado de também negociar o voto.

3.4. Casos de configuração de Abuso de Poder Econômico na Jurisprudência Pátria

Passa-se a análise de algumas decisões de diversos Tribunais Eleitorais Pátrios que, no caso concreto, reconheceram a prática do abuso de Poder Econômico.

Inauguralmente, apresenta-se julgado do Tribunal Regional Eleitoral de Sergipe, que reconheceu a prática do abuso de poder econômico de um candidato que possuía um programa em uma rádio em Sergipe e fazia distribuição indiscriminada de prêmios, com conotação eleitoral. Trata-se da AIJE 128.890 de Relatoria de Osório de Araújo Ramos Filho:

AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2014. **ABUSO DE PODER ECONÔMICO. USO INDEVIDO DOS VEÍCULOS E MEIOS DE COMUNICAÇÃO. ART. 22 DA LC Nº 64/90. PROGRAMA DE RÁDIO.**

⁷ ZÍLIO, Rodrigo Lopez. Direito Eleitoral. Porto Alegre: Verbo Jurídico: 2016. p. 576

DISTRIBUIÇÃO DE PRÊMIOS. GRUPO DE EMPRESÁRIOS AMIGOS PATROCINADOR DO PROGRAMA. MARCANTE CONOTAÇÃO ELEITORAL. PROGRAMA DE RÁDIO COM OBJETIVO ÚNICO DE PROMOÇÃO PESSOAL. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL. GRAVIDADE DA CONDUTA CONFIGURADA. REPRESENTAÇÃO PROCEDENTE. INELEGIBILIDADE.

1. Tem-se por comprovado o abuso no uso dos meios de comunicação quando o acervo probatório harmônico evidencia com clareza que o candidato utilizou-se de programa radiofônico para distribuição de brindes, patrocinado por grupo de empresários amigos, com o intuito de veicular diversas matérias em benefício próprio, sem conferir igual ou aproximado tratamento aos demais candidatos.

2. In casu, o uso indevido dos meios de comunicação caracterizou-se pela veiculação aos dias de sábado do programa "Sabadão de Brindes", comandado pelo próprio representado, onde se fazia distribuição de benesses à população carente, com o firme propósito de se auto promover.

3. Na espécie, fora criada uma estrutura de propaganda, com o único objetivo de manter a marca de gestor público eficaz, de político atuante e de homem público eficiente, junto a uma parcela da população em que se concentra grande massa de eleitores, tornando clara a gravidade da conduta.

4. Procedência da AIJE.

(AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL n 128890, ACÓRDÃO n 268/2015 de 21/07/2015, Relator(a) OSÓRIO DE ARAÚJO RAMOS FILHO, Relator(a) designado(a) FERNANDO ESCRIVANI STEFANIU, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 130/2015, Data 27/07/2015)
(destacamos)

Continuamente, apresenta-se ementa do Recurso Eleitoral 48.539 do TRE-SE, que reconheceu o abuso de poder econômico praticado por candidato que distribuiu dinheiro no ano da eleição:

RECURSO ELEITORAL. ELEIÇÕES 2012. PRELIMINARES. ILICITUDE DAS PROVAS E LITISPENDÊNCIA. REJEIÇÃO. MÉRITO. CONDUTA VEDADA A AGENTES PÚBLICOS. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ABUSO DE PODER CONFIGURAÇÃO. CASSAÇÃO DE DIPLOMA. GRAVIDADE DA CONDUTA. DEMONSTRAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Preliminares. a) Ilícitude das provas; b) Litispendência; rejeição.

2. Mérito. Os elementos probatórios evidenciam que a conduta

vedada decorrente da distribuição de material de construção à população, em desacordo com o disposto no art. 73, § 10, da Lei 9.504/97, teve por objetivo captar ilicitamente votos, fazendo incidir igualmente o art. 41-A, da mesma lei.

3. Restou também configurada a conduta vedada decorrente da distribuição de benesses, a exemplo de distribuição de dinheiro para aquisição de medicamentos e pagamento de despesas com funeral, sem programa social criado por lei.

4. A distribuição de valores, no ano da eleição, e em proveito de candidatura, como comprovado na situação posta nos autos, representa não apenas ato moralmente reprovável, como também denota abuso do poder econômico e político, cuja ocorrência a legislação impõe sanções das mais gravosas no processo eleitoral.

5. Recurso conhecido e provido.

(RECURSO ELEITORAL n 48539, ACÓRDÃO n 8/2014 de 06/02/2014, Relator(a) JORGE LUÍS ALMEIDA FRAGA, Relator(a) designado(a) RICARDO MÚCIO SANTANA DE ABREU LIMA, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 35/2014, Data 24/02/2014, Página 05/06) (destacamos)

Neste ponto, exhibe-se julgado do Tribunal Regional da Bahia que julgou improcedente a Ação de Investigação Judicial Eleitoral, pois não restou demonstrada, na instrução processual, a gravidade da prática, não ensejando, com isso, a prática do Abuso de Poder Econômico:

Recurso eleitoral. Ação de investigação judicial eleitoral. Abuso dos meios de comunicação social e econômico. Ausência de comprovação. Desprovemento.

Preliminar de intempestividade do recurso.

Inacolhe-se a prefacial, ante a reconhecida tempestividade do apelo, interposto no tríduo legal.

Preliminar de nulidade da sentença em decorrência da intempestividade das alegações finais da recorrente.

Inacolhe-se o quanto suscitado, face à comprovação do acerto da decisão do juízo zonal em não receber as supracitadas alegações, posto que intempestivas.

Mérito.

Constatando-se que a recorrente não logrou êxito em comprovar a ocorrência de captação ilícita de sufrágio ou **abuso de poder econômico e, ainda, que embora reconhecida a prática de conduta vedada, a mesma não se revestiu de gravidade para ensejar a inelegibilidade pretendida, nega-se**

provimento ao recurso, mantendo-se in totum a sentença atacada.

(RECURSO ELEITORAL nº 29417, Acórdão nº 1558 de 02/12/2015, Relator(a) GUSTAVO MAZZEI PEREIRA, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 07/12/2015) (destacamos)

Neste mesmo toar, foi a decisão do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, que afirmou ser necessária prova robusta para caracterização do Abuso de Poder Econômico, vejamos:

RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. NÃO FORAM APONTADOS FATOS CONCRETOS RELATIVOS AO ALEGADO ABUSO DE PODER POLÍTICO. **O RECONHECIMENTO DE ABUSO DE PODER ECONÔMICO EXIGE PROVA ROBUSTA.** FATOS NARRADOS NÃO CONFIGURAM USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

(RECURSO nº 33044, Acórdão de 26/09/2017, Relator(a) WALDIR SEBASTIÃO DE NUEVO CAMPOS JÚNIOR, Publicação: DJESP - Diário da Justiça Eletrônico do TRE-SP, Data 03/10/2017) (destacamos)

4. A CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO

Conduta ilícita eleitoral, prevista no art. 41-A da Lei 9.504/97 (Lei das Eleições, a captação ilícita de sufrágio surgiu para coibir a famosa e popular compra de votos, que tem objetivo de influenciar a vontade do eleitor em troca de alguma benesse íntima. Vejamos o referido artigo:

Art. 41-A. Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil Ufir, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990 (Incluído pela Lei nº 9.840, de 1999)

§ 1º-Para a caracterização da conduta ilícita, é desnecessário o pedido explícito de votos, bastando a evidência do dolo, consistente no especial fim de agir. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

§ 2º As sanções previstas no caput aplicam-se contra quem praticar atos de violência ou grave ameaça a pessoa, com o fim de obter-lhe o voto. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

§ 3º- A representação contra as condutas vedadas no caput poderá ser ajuizada até a data da diplomação. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

§ 4º- O prazo de recurso contra decisões proferidas com base neste artigo será de 3 (três) dias, a contar da data da publicação do julgamento no Diário Oficial.

Tal como pode se extrair do dispositivo supramencionado, a captação ilícita de sufrágio não se dará somente pela compra do voto do eleitor, mas, também, pela doação, oferecimento, promessas ou entrega, ao eleitor, de qualquer promessa ou vantagem pessoal, podendo ser de qualquer natureza.

Assim, para que seja caracterizada a captação ilícita de sufrágio, devem estar presentes alguns requisitos, quais sejam, primeiro, alguma das condutas típicas supramencionadas, segundo, a real intenção de agir em busca da obtenção do voto do eleitor e, por fim, que o fato ocorra durante o período eleitoral.

Neste toar, importante destacar as palavras do Nobre Doutrinador José Jairo Gomes⁸, que definiu a captação ilícita de sufrágio:

A captação ilícita de sufrágio denota a ocorrência de ato ilícito eleitoral. Impõe-se, pois, a responsabilização dos agentes e beneficiários do evento. Estará configurada sempre que a eleitor for oferecido, prometido ou entregue bem ou vantagem com o fim de obter-lhe o voto. Também ocorrerá na hipótese de coação, isto é, prática de “atos de violência ou grave ameaça a pessoa, com o fim de obter-lhe o voto” (art. 41-A, §2º). Assim, a causa da conduta inquinada deve estar diretamente relacionada ao voto.

Entretanto, nem sempre existiu a figura da Captação Ilícita de Sufrágio na Lei 9.504/97, sendo apenas incluída nesta a partir do ano de 1999 com a publicação da Lei 9.840.

Assim, com o advento da Lei 9.840/99 e a inclusão da figura da captação ilícita de sufrágio na Lei 9.504/97, muitas foram as discussões acerca da constitucionalidade da

8 GOMES, José Jairo, Direito Eleitoral, 12ª Ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 725

mesma, sendo proposta, inclusive, uma Ação Direta de Inconstitucionalidade em face da norma, sob o argumento de que a mesma feria o art. 14, § 9º da Constituição da República, pois criava uma nova causa de inelegibilidade, que só pode ser editada mediante Lei Complementar.

Todavia, ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade, tombada sob nº 3.592, o Supremo Tribunal Federal, sob relatoria do Ministro Gilmar Mendes, julgo-a improcedente, sob o argumento de que o dispositivo contido no art. 41-A não gerou nenhuma hipótese de inelegibilidade. Somente sendo sanções contra a prática de tal ato a cassação do registro ou do diploma. Vejamos a ementa do julgado da ADI:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Captação de sufrágio. 2. As sanções de cassação do registro ou do diploma previstas pelo art. 41-A da Lei nº 9.504/97 não constituem novas hipóteses de inelegibilidade. 3. A captação ilícita de sufrágio é apurada por meio de representação processada de acordo com o art. 22, incisos I a XIII, da Lei Complementar nº 64/90, que não se confunde com a ação de investigação judicial eleitoral, nem com a ação de impugnação de mandato eletivo, pois não implica a declaração de inelegibilidade, mas apenas a cassação do registro ou do diploma. 4. A representação para apurar a conduta prevista no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 tem o objetivo de resguardar um bem jurídico específico: a vontade do eleitor. 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente.

(ADI 3592, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 26/10/2006, DJ 02-02-2007 PP-00071 EMENT VOL-02262-02 PP-00389 RTJ VOL-00209-01 PP-00097)

Importante destacar que o julgamento da ADI 3.592 corroborou com o entendimento que já era bastante praticado pelo Egrégio Tribunal Superior Eleitoral⁹, senão vejamos:

“[...] Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Constitucionalidade. [...]. A cassação do registro ou do diploma em decorrência da captação ilícita de sufrágio não gera declaração de inelegibilidade. [...]”

9 <<http://temasselecionados.tse.jus.br/temas-selecionados/captacao-de-sufragio/constitucionalidade-do-art.-41-a-da-lei-9.504-97>>

de Barros;)

E:

“Representação. Candidatas a prefeito e vice-prefeito. [...]. 1. O entendimento consolidado nesta Casa é no sentido da constitucionalidade do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, entendendo-se que a cassação do registro ou do diploma prevista nessa disposição não implica declaração de inelegibilidade, na medida em que o escopo do legislador é o de afastar imediatamente da disputa aquele que, no curso da campanha eleitoral, praticou a captação de sufrágio vedada pela legislação eleitoral. 2. É certo que a questão da constitucionalidade do referido art. 41-A retornou a debate na Justiça Eleitoral, em virtude do voto proferido pelo Ministro Eros Grau, no julgamento da Ação Cautelar nº 509-4, de sua relatoria (caso Capiberibe), em que o Supremo Tribunal Federal referendou, por maioria, a liminar postulada nesse feito. Não obstante, como bem asseverou o Ministro Sepúlveda Pertence, na decisão monocrática por ele proferida no Mandado de Segurança nº 3.295, ajuizado neste Tribunal: ‘[...] a dúvida aventada a respeito pelo em. Ministro Eros Grau substantivou mero *obter dictum*, com o qual não se comprometeu o Plenário’ [...].”

Pois bem. Assim como pode se extrair das diversas decisões acima expostas, tanto do Supremo Tribunal Federal, quanto do Tribunal Superior Eleitoral, não há mais o que se falar em inconstitucionalidade do art. 41-A da Lei das Eleições, sendo aplicado a todos aqueles que praticarem a conduta ilícita no decorrer do pleito eleitoral.

4.1. O Candidato como sujeito passivo da representação eleitoral por captação ilícita de sufrágio

O artigo 41-A, da Lei 9.504/97, em seu caput dispõe:

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

Tanto quanto exposto na regra supramencionado, verifica-se que o legislador ao editá-la, somente tratou da punição para o candidato, dando a entender que as condutas típicas só podem ser praticadas por estes para que ensejem uma sanção, seja de cassação do registro ou do diploma.

Contudo, tem-se firmado a jurisprudência em diversos Tribunais Eleitorais Pátrios, inclusive, no Tribunal Superior Eleitoral, de que o candidato não será punido apenas quando a conduta for praticada por ele mesmo, podendo ser praticada por terceiros.

Neste diapasão, vejamos a Ementa do Recurso Especial Eleitoral nº 21.792¹⁰ de Relatoria do Ministro Caputo Bastos:

Eleições 2000. Investigação Judicial. Art. 41-A da Lei n 2 9.504/97. Decisão regional. Improcedência. Captação ilícita de sufrágio. Condenação. Necessidade. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Súmula-STF n- 279. Ilícito eleitoral. Desnecessidade. Participação direta. Candidato. Possibilidade. Anuência. Conduta. Terceiro.

1. Embora o recurso especial se refira às eleições municipais de 2000, é certo que persiste o interesse de agir da agremiação representante, porquanto, mesmo que não seja mais possível a imposição da cassação do registro ou do diploma, há a possibilidade da aplicação da multa prevista no art. 41-A da Lei ng 9.504/97.

2. Para se infirmar a conclusão da Corte Regional Eleitoral que assentou a ausência de comprovação da captação ilícita de sufrágio, é necessário o reexame de fatos e provas, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor do disposto na Súmula-STF n2 279.

3. Para a caracterização da infração ao art. 41-A da Lei das Eleições, é desnecessário que o ato de compra de votos tenha sido praticado diretamente pelo candidato, mostrando-se suficiente que, evidenciado o benefício, haja participado de qualquer forma ou com ele consentido. Nesse sentido: Acórdão nº 21.264. Agravo regimental a que se

10 <<http://temaselecionados.tse.jus.br/temas-selecionados/captacao-de-sufragio/representacao-ou-investigacao-judicial/prejudicialidade>>

nega provimento. (destacamos)

Na mesma linha, reza o magistério de Rodrigo Lopez Zílio¹¹:

Essa ação não precisa ser, necessariamente, praticada pelo próprio candidato para configuração da conduta proibida pelo art. 41-A da LE. Existe a possibilidade de caracterização da captação ilícita de sufrágio quando houver prova da conduta ou participação (direta ou indireta) do candidato e, ainda, a partir da merda anuência do candidato no ato praticado por terceiro. Em suma, a anuência se configura a partir da adesão consciente e voluntária do candidato na conduta ilícita praticada por outrem. Para configurar a infração ao art. 41-A da LE é indispensável a prova da responsabilidade subjetiva do candidato – seja através da sua conduta, participação (direta ou indireta) ou anuência explícita na conduta de terceiro.

Assim, conclui-se que, mesmo não tendo o candidato praticado diretamente a conduta tipificada no art. 41-A da Lei 9.504/97, ele poderá ser responsabilizado, quando restar comprovada a ciência da prática do ato por terceiros ou até mesmo quando assentir a execução da captação ilícita de sufrágio.

4.2. A identificação do eleitor e a caracterização da captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei 9.504/97)

Estabelece o art. 41-A da Lei das Eleições que aquele que doar, prometer, oferecer ou entregar ao eleitor, bem ou vantagem pessoal, com o fim de obter votos, cometerá incorrerá no tipo eleitoral da captação ilícita de sufrágio.

Assim, diante da escrita da legislação, existia uma grande confusão sobre a exigência ou não da identificação do eleitor, para que, realmente, restasse caracterizada a conduta.

Muitas eram as perguntas, entre elas, se era possível caracterizar a captação ilícita de sufrágio se o candidato oferecesse vantagens ou bens para um grupo indeterminado de pessoas. Exemplo: Um candidato direciona-se a um determinado bairro e ali, em uma reunião da Associação de moradores, oferece um benefício a todos que

11 ZÍLIO, Rodrigo Lopez. Direito Eleitoral. Porto Alegre: Verbo Jurídico: 2016. p. 574

encontravam-se presentes. Com isso, a jurisprudência nacional tem se posicionado que tal conduta poderá configurar captação ilícita de sufrágio, vejamos alguns exemplos:

RECURSO ORDINÁRIO Nº 787 - CLASSE 27ª - DISTRITO FEDERAL (Brasília).

Relator: Ministro César Asfor Rocha.

Recorrente: Procuradoria Regional Eleitoral do Distrito Federal.

Recorrido: Avenir Ângelo Rosa Filho.

Advogado: Dr. Avenir Ângelo Rosa Filho - OAB 3765/DF.

RECURSO ORDINÁRIO. ELEIÇÃO 2002. REPRESENTAÇÃO. CANDIDATO. DEPUTADO DISTRITAL UTILIZAÇÃO. NOME. COOPERATIVA. DISCURSO POLÍTICO. OFERTA. ELEITORES. LOTES. PREÇOS IRRISÓRIOS. CAPTAÇÃO DE SUFRÁGIO. INCIDÊNCIA. ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97. - Para a caracterização do ilícito do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, "(...) não se toma necessário que o ato de compra de votos tenha sido praticado diretamente pelo próprio candidato. É suficiente que, sendo evidente o benefício, do ato haja participado de qualquer forma o candidato ou com ele consentido" **Não é indispensável, outrossim, a identificação dos eleitores que receberam os benefícios e vantagens.** - Hipótese em que as provas carreadas para os autos estão a corroborar a tese de que o recorrido efetivamente foi o responsável pela iniciativa da venda facilitada de lotes que era feita por sua candidatura por intermédio de entidade cooperativa. - Recurso provido. (destacamos)

E:

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 21.120 - CLASSE 22a - ESPÍRITO SANTO (Vitória).

Relator: Ministro Luiz Carlos Madeira.

Recorrente: José Carlos Gratz.

Advogado: Dr. Paulo Eduardo Almeida de Mello e outros.

Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral do Espírito Santo.

Recurso especial. Representação com base nos arts. 41 -A e 73 da Lei nº 9.504/97. Se a decisão regional, após as eleições ou a proclamação dos eleitos, conclui pelo impedimento da diplomação, o recurso cabível é o ordinário (CF, art. 121, inciso III).

O quorum de deliberação dos tribunais regionais eleitorais é o previsto no art. 28 do Código Eleitoral. Inaplicabilidade do quorum do art. 19 do mesmo código.

Havendo representação por violação aos arts. 41-A e 73 da Lei nº 9.504/97, o processo poderá obedecer ao rito do art. 22 da LC nº 64/90. Não-

ocorrência de prejuízo. Código Eleitoral, art. 219.

Para a configuração da infração ao art. 41-A da Lei n 2 9.504/97 não é necessária a identificação do eleitor. Precedente: REspe n2 21.022, rei. Min. Fernando Neves. Oferta feita a membros da comunidade. A pluralidade não desfigura a prática da ilicitude.

A vedação a que se refere o inciso I do art. 73 da Lei n 2 9.504/97 não diz, apenas, com as coisas móveis ou imóveis, como veículos, casas e repartições públicas.

A interdição está relacionada ao uso e à cessão de todos os bens patrimoniais indisponíveis ou disponíveis - bens do patrimônio administrativo - os quais, "pelo estabelecimento da dominialidade pública", estão submetidos à relação de administração - direta e indireta, da União, estados, Distrito Federal, territórios e municípios.

Para evitar a desigualdade, veda-se a cessão e o uso dos bens do patrimônio público, cuja finalidade de utilização, por sua natureza, é dada pela impessoalidade.

Assim, pelas decisões acima expostas, verifica-se que não se faz necessária a identificação do eleitor para reste configurada a conduta da captação ilícita de sufrágio.

4.3. O pedido de abstenção do voto pelo eleitor e a configuração do artigo 41-A da Lei 9.504/97

Outro fato que comumente ocorre nas eleições, é o candidato que não possuindo o voto de determinado eleitor e também este afirma que não votará nele, negocia com o sujeito ativo eleitoral para que este se abstenha de votar, ou seja, já que não existe a possibilidade de dar o voto para aquele que está negociando, abstenha-se de votar no opositor.

A conduta da abstenção de voto, que é tipificada como crime no artigo 299, tem sido considerada, analogicamente, pelo Egrégio Tribunal Superior eleitoral como uma modalidade de compra de votos, visto que o candidato ou pessoa escolhida por ele, oferece ou promete bem ou vantagem pessoal para que o eleitor se abstenha de votar em um referido agente concorrente a um cargo eletivo.

Vejamos o que descreve o art. 299 do Código Eleitoral:

Art. 299. Dar, oferecer, prometer, solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem, para obter ou dar voto e **para**

conseguir ou prometer abstenção, ainda que a oferta não seja aceita:

Pena – reclusão até quatro anos e pagamento de 5 a 15 dias-multa. (destacamos)

Assim, o agente político que praticar ato tipificado no art. 41-A com o intuito de que o eleitor se abstenha de votar estará sujeito as punições da referida conduta.

Neste diapasão, faz-se mister demonstrar decisões do Tribunal Superior Eleitoral que pacificou o entendimento de que o pedido de abstenção do eleitor em troca de benefícios cedidos pelo candidato, a saber:

“[...] resta configurada a violação ao art. 41-A da Lei nº 9.504/97 mesmo em caso de pagamento para abstenção do voto, posição que demonstra a preocupação desta Corte com a efetiva repressão do ilícito. [...]” (Ac. de 22.3.2007 nos EARESPE nº 25.878, rel. Min. José Delgado)

E:

“[...] Conduta ilícita. Doação. Dinheiro. Objetivo. **Abstenção. Exercício. Voto. Comportamento. Subsunção. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97.** Previsão. Conduta. Art. 299 do Código Eleitoral. Aplicação. Analogia. [...] 4. Se a conduta imputada está tipificada no art. 299 do CE, no qual ‘obter ou dar voto’ e ‘conseguir ou prometer abstenção’ são fins equiparados, que decorrem da ação de ‘dar, oferecer, prometer, solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem’, **é lícito ao intérprete do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, por analogia, entender que ali, se cogita, também, da dádiva de dinheiro em troca de abstenção.** [...]” (Ac. de 1º.3.2007 no REspe nº 26.118, rel. Min Gerardo Grossi) (destacamos)

4.4. Período de incidência do art. 41-A da Lei 9.504/97

Dispõe o art. 41-A das eleições:

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

cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990.

Pois bem. Tal como pode ser extraído na norma supramencionada, somente pode se cogitar a prática da captação ilícita de sufrágio a partir do momento do registro da candidatura até o dia da eleição.

Desse modo, um indivíduo, que ainda esteja sob a condição de pré-candidato ou, até mesmo, que já tenha sido escolhido na convenção partidária, porém, ainda não tenha solicitado o registro de sua candidatura, caso pratique algum ato que assemelhe ao da captação ilícita de sufrágio, não poderá incorrerá no tipificado no art. 41-A da Lei 9.504/97.

Porém, isto não quer dizer que ele não será processado e julgado por sua conduta, podendo ser punido por prática de outro ato ilícito, até mesmo, por um abuso de poder econômico.

O Tribunal Superior Eleitoral há tempos já pacificou a tese de que a captação ilícita de sufrágio só será considerada quando ocorrer no período que compreende o registro de candidatura até o dia da eleição, senão vejamos:

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 19.566 - CLASSE 22ª - MINAS GERAIS (174a Zona - Matozinhos).

Relator: Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira.

1º Recorrente: Adelino Carvalho Lino e outra.

Advogado: Dr. João Batista de Oliveira Filho e outra.

2º Recorrente: Adão Pereira Santos e outro.

Advogado: Dr. José Sad Júnior e outros.

Terceiro interessado: Lúcia Maria Figueiredo Cota.

Advogado: Dr. Torquato Jardim e outros.

RECURSO ESPECIAL. INELEGIBILIDADE. ARTS. 22 DA LC Nº 64/90 E 41-A DA LEI Nº 9.504/97. CARACTERIZAÇÃO. CASSAÇÃO DE DIPLOMAS. PROVA. ENUNCIADOS SUMULARES DO STF E STJ. IMPRESCINDIBILIDADE OU NÃO DE REVISOR. CPC, ART. 397. DESPROVIMENTO.

I. Resta caracterizada a captação de sufrágio prevista no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, quando o candidato praticar, participar ou mesmo anuir explicitamente às condutas abusivas e ilícitas capituladas naquele artigo.

II. Para a configuração do ilícito previsto no art. 22 da LC nº 64/90, as condutas vedadas podem ter sido praticadas antes ou após o registro da candidatura.

III. Quanto à aferição do ilícito previsto no art. 41-A, esta Corte já decidiu que

o termo inicial é o pedido do registro da candidatura.

IV. Em ação de investigação judicial, irrelevante para o deslinde da matéria se a entidade assistencial é mantida com recurso público ou privado, sendo necessário aferir se houve ou não o abuso.

V. Na legislação eleitoral há intervenção de revisor, essa intervenção é mais restrita e expressamente prevista, como, verbi gratia, quando se trata de recurso contra expedição de diploma, nos termos do art. 271, § 1º, do Código Eleitoral - a respeito, REspe nº 14.736-RJ, rei. Min. Eduardo Alckmin, DJ de 7.2.97. (destacamos)

E:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 827-92.
2012.6.26.0184 - CLASSE 32 - IACRI - SÃO PAULO

Relator: Ministro João Otávio de Noronha

Agravante: Reinaldo Roberto Haury Advogado: Dorcilio Ramos Sodre Junior

Agravado: José Rebeiro do Nascimento

Advogados: Luiz Antonio de Oliveira e outros

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. **CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. PERÍODO. NÃO CONFIGURAÇÃO.** PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA. SÚMULA 456/STF. DESPROVIMENTO.

1. Consoante a Súmula 456/STF, aplicável às hipóteses de recurso especial eleitoral, conhecido o recurso extraordinário, o tribunal julgará a causa, aplicando o direito à espécie.

2. Para configuração da captação ilícita de sufrágio, é necessário que as condutas descritas no art. 41-A da Lei nº 9.504/197 ocorram entre a data do registro de candidatura e o dia da eleição, circunstância não verificada no caso dos autos.

3. Agravo regimental desprovido. (destacamos)

Desta maneira, repita-se, quando o ato praticado, ainda que tipificado no art. 41-A, fora do período compreendido entre o registro de candidatura e o dia da eleição, o agente não será punido pela captação ilícita de sufrágio.

4.5. A prática da captação ilícita de sufrágio e o artigo 299 do Código Eleitoral Brasileiro

A prática da conduta ilícita contida no art. 41-A da Lei das Eleições gera diversas sanções ao agente praticante, entre elas, a contida no art. 299 do Código

Eleitoral.

Dispõe o art. 299 do Código Eleitoral:

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

Pena – reclusão até quatro anos e pagamento de 5 a 15 dias-multa.

Com isso, denotam-se algumas conclusões, qual seja, a prática tipificada no art. 41-A, captação ilícita de sufrágio, é um crime eleitoral. Segundo, a prática do ilícito poderá acarretar uma pena, para o praticante, de reclusão de até 04 (quatro) anos e pagamento de 05 (cinco) a 15 (quinze) dias-multa.

Analisando o crime eleitoral da captação ilícita de sufrágio, para que a pena do art. 299 seja imputada ao agente, deverá, o mesmo, praticar alguma conduta prevista na norma, quais sejam, dar, oferecer, prometer, solicitar ou receber, dinheiro, dádiva ou qualquer outra vantagem para o eleitor, para conseguir o voto ou para que este se abstenha de votar.

Importante ainda destacar que ao avesso do art. 41-A, o art. 299 do Código Eleitoral, preconiza que a sanção não valerá somente para o candidato, mas, também, para aquele que esteja “comprando voto” para beneficiar determinando indivíduo que esteja concorrendo a um mandato eletivo.

Neste sentido, apresenta-se decisão do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, onde a compra de voto fora realizada por terceiro e não pelo candidato, a saber:

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL N° 952-46.2012.6.19.0187 - CLASSE 32 -
SÃO JOÃO DE MERITI - RIO DE JANEIRO

Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura

Recorrente: Renato Jorge Pimenta de Menezes

Advogados: Carlos Eduardo Caputo Bastos e outros

Recorrido: Ministério Público Eleitoral

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO POR CAPTAÇÃO
ILÍCITA DE SUFRÁGIO. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. NÃO CONFIGURAÇÃO.
CASO DE FLAGRANTE DELITO. FATOS PÚBLICOS E NOTÓRIOS.
CONHECIMENTO DE OFÍCIO PELO JULGADOR. **COMPRA DE VOTOS POR
INTERPOSTA PESSOA.** PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO.

I. A norma que tutela a inviolabilidade de domicílio, inserta no inciso XI do art. 50 da Constituição, não é absoluta, cedendo excepcionalmente, entre outras hipóteses, em caso de flagrante delito.

II. Os documentos apreendidos por ocasião da prisão em flagrante da prática do delito previsto no ad. 299 do Código Eleitoral podem ser utilizados para instruir processos eleitorais de natureza extrapenal.

III - Cerceamento de defesa. Não configuração. "A convicção do julgador quanto à anuência do candidato ao ilícito do ad. 41-A da Lei das Eleições será formada não apenas relevando a prova produzida, mas fatos públicos e notórios, bem como indícios e presunções" (AgRg-REspe n° 399403104/AM, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, DJE 13.2.2014).

IV. As razões do recurso especial em relação à imprestabilidade do depoimento da testemunha THAIS DE OLIVEIRA JORDÃO estão dissociadas dos fundamentos do acórdão impugnado e, portanto, o especial não merece prosperar face à deficiência na sua fundamentação. Incidência do disposto no Enunciado \j n° 284 da Súmula do STF. Precedentes. (destacamos)

Igualmente, cabe destacar que para que seja concretizado o crime eleitoral de “compra de voto” não se faz necessário a aceitação da oferta por parte do eleitor, bastando, apenas, que exista a execução de uma das condutas previstas no caput do artigo.

4.6. A representação eleitoral e as sanções decorrentes da prática de captação ilícita de sufrágio

O art. 41-A da lei das eleições é cristalino ao aduzir que as representações visando apurar a captação ilícita de sufrágio seguirá o rito de artigo 22 da Lei Complementar 64/90, ou seja, o rito da Ação de Investigação Judicial Eleitoral.

Entretanto, ao estabelecer que o rito de apuração seria o mesmo que a AIJE, não quis o legislador criar uma causa de inelegibilidade, apenas, quis adotar um rito diferente das demais Representações eleitorais, previsto no artigo 96 da Lei 9.504, que é um rito bem mais célere, que não necessita de um maior aprofundamento eleitoral, denominando sumaríssimo.

Assim, por se tratar, a captação ilícita de sufrágio, um ilícito que pode gerar diversas consequências, até a cassação do registro ou diploma, o legislador preferiu optar por um rito que oportuniza uma maior possibilidade do contraditório e da ampla defesa, o

rito sumário.

Com isso, os procedimentos adotados são os idênticos aos da Ação de Investigação Judicial Eleitoral para a apuração de abuso econômico, que já foram expostos em linhas pretéritas e que passam a ser demonstrados para cada cargo, conforme ensinamentos do Professor José Jairo Gomes em sua obra Direito Eleitoral¹²:

Em linhas gerais, nas eleições municipais, o rito da AIJE pode ser assim sumariado:

petição inicial → (deferimento in limine de cautelar incidental suspendendo o ato questionado) → contestação (5 dias da notificação) → manifestação do Ministério Público → julgamento antecipado do pedido; extinção do processo sem julgamento do pedido → fase probatória (5 dias) para inquirição das testemunhas → diligências (3 dias; pode haver nova audiência) → alegações finais (2 dias – prazo comum) → manifestação do Ministério Público (2 dias – se não for o autor) → sentença (3 dias) → recurso ao TRE (3 dias) → recurso ao TSE (3 dias) → recurso ao STF (3 dias).

Nas eleições federais e estaduais, esse esquema sofre alteração após as alegações finais, já que toda instrução processual é feita pela Corregedoria Regional, estando a competência para julgamento afeta à Corte Regional. Assim, tem-se:

→ alegações finais (2 dias – prazo comum) → relatório do Corregedor Regional (3 dias) → revisão → vista ao Procurador Regional Eleitoral (48 horas) → inclusão do feito em pauta → julgamento pelo TRE → recurso ao TSE (3 dias) → recurso ao STF (3 dias).

Já nas eleições presidenciais, há diminuta alteração nesse último desenho. A ver:

→ relatório do Corregedor Geral (3 dias) → vista ao Procurador-Geral Eleitoral (48 horas) → inclusão do feito em pauta → julgamento pelo TSE → recurso ao STF (3 dias).

Pois bem.

A representação eleitoral por captação ilícita de sufrágio terá como

12 GOMES, José Jairo, Direito Eleitoral, 12ª Ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 658

representado o candidato beneficiado pela conduta exposta no art. 41-A, entretanto, nada impede que terceiro que tenha praticado o ato, em benefício daquele, figure no polo passivo da demanda. Sobre o tema, José Jairo Gomes¹³ profere os seguintes ensinamentos:

No polo passivo da relação processual pode figurar qualquer pessoa, física ou jurídica, ainda que não seja candidata. É que o art. 41-A prevê a multa como sanção autônoma, cuja aplicação independe de o requerido ser candidato. Quanto à pessoa jurídica, não é difícil imaginar situação em que o partido político, por seu diretório, participe da ação ilícita levada a efeito pelo candidato. Nesse caso haverá solidariedade na responsabilização.

Neste mesmo sentido, o Doutrinador Rodrigo López Zílio, em sua obra *Direito Eleitoral*¹⁴, elenca uma série de motivos que justificam a presença de um terceiro no polo passivo da Representação por captação ilícita de sufrágio, ainda que não seja candidato:

(...) conclui-se que pode ser legitimado passivo da representação pelo art. 41-A da LE, além do candidato, qualquer pessoa física ou jurídica que tenha praticado ou concorrido para a prática do ilícito. Em síntese, porque: a) é característica da norma proibitiva-sancionatória dirigir-se a todos, indistintamente; b) o fato é objetivo ilícito (i.e, não existe subjetividade diversa para o candidato ou não-candidato); c) Se o TSE admite a possibilidade de punição pelo 41-A da LE da mera participação ou anuência do candidato, é descabido reconhecer a conduta ilícita do terceiro (como autor principal) e não puni-lo; d) o conceito material de ilicitude é unitário, ou seja, a “compra de voto” tem desdobramento penal – art. 299 – e extrapenal – art. 41-A da LE (assim, reconhecendo-se a possibilidade de punição de ambos, candidato ou não, no Direito Penal – que tem caráter fragmentário e subsidiário -, deve-se admitir a necessidade de punição na esfera extrapenal, até mesmo como forma de manter a coerência do sistema); e) no art. 41-A da LE não existe nenhum elemento que exija a caracterização do sujeito passivo qualificado para sua configuração; f) a ausência de punição ao não-candidato, mesmo na qualidade de autor da conduta principal, implica em ofensa ao bem jurídico tutelado (vontade do eleitor), que, embora violado, não teve proteção integral da norma punitiva; g) a existência de sanção adequada para o terceiro (não-candidato) que é a aplicação de multa.

13 GOMES, José Jairo, *Direito Eleitoral*, 12ª Ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 732

14 ZÍLIO, Rodrigo Lopez. *Direito Eleitoral*. Porto Alegre: Verbo Jurídico: 2016. p. 578 - 579

Demonstrado o rito da Representação Eleitoral com fins de averiguar a prática da captação ilícita de sufrágio e, igualmente, demonstrados os indivíduos que podem figurar no polo passivo da referida Ação, passa-se a analisar as sanções que decorrem da prática deste ilícito eleitoral.

As primeiras são as previstas no caput do art. 41-A da Lei das Eleições, senão vejamos:

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

Assim, aquele que praticar a conduta da captação ilícita de sufrágio, estará sujeito a uma multa de 1000 (mil) a 50.000 (cinqüenta mil) Ufir. A Ufir, que é a unidade de referência fiscal, foi extinta no ano de 2000, em decorrência do art. 29, §3º da Medida Provisória 2095-76. Com isso, tem-se adotado, desde então, que cada Ufir equivale a R\$ 1,0641.

A multa prevista no caput do art. 41-A variará de acordo com a complexidade e a gravidade do ilícito, conforme diversos julgamentos do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, senão vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 8156-59.
2010.6.13.0000 - CLASSE 32— MATO VERDE - MINAS GERAIS Relatora:
Ministra Nancy Andrichi

Agravante: Djalma Antônio Silveira Freitas

Advogado: Bruno Augusto Oliveira Cruz

Agravado: Ministério Público Eleitoral

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2008. PREFEITO. REPRESENTAÇÃO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ART. 41-A DA LEI 9.504/97. CONFIGURAÇÃO. CONHECIMENTO PRÉVIO. DEMONSTRAÇÃO. **MULTA PECUNIÁRIA. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. NÃO PROVIMENTO.**

1. A decretação de nulidade de ato processual sob a alegação de cerceamento de defesa - inobservância do art. 22, 1, a, da LC 64/90 - pressupõe a efetiva

demonstração de prejuízo, nos termos do art. 219 do CE, o que não ocorreu no caso concreto. Precedentes.

2. A caracterização da captação ilícita de sufrágio pressupõe a ocorrência simultânea dos seguintes requisitos: a) prática de uma das condutas previstas no art. 41-A da Lei 9.504/197; b) fim específico de obter o voto do eleitor; c) participação ou anuência do candidato beneficiário na prática do ato.

3. Na espécie, o TRE/MG reconheceu a captação ilícita com esteio na inequívoca distribuição de material de construção em troca de votos - promovida por cabos eleitorais que trabalharam na campanha - em favor das candidaturas do agravante e de seu respectivo vice.

4. O forte vínculo político e familiar evidencia de forma plena o liame entre os autores da conduta e os candidatos beneficiários. Na hipótese dos autos, os responsáveis diretos pela compra de votos são primos do agravante e atuaram como cabos eleitorais - em conjunto com os demais representados - na campanha eleitoral.

5. A adoção de entendimento diverso demandaria o reexame de fatos e provas, providência inviável em sede extraordinária, a teor da Súmula 7/STJ.

6. O valor da multa pecuniária foi fixado com fundamento na complexidade do esquema de aquisição, armazenamento e distribuição de materiais de construção e na reiterada prática dessa conduta visando à prática da captação ilícita de sufrágio.

7. Agravo regimental não provido. (destacamos)

E:

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 2725-06.2010.6.18.0000 - CLASSE 32—
MORRO CABEÇA NO TEMPO - PIAUÍ

Relator: Ministro Marco Aurélio

Recorrente: Gedeon Deveza da Rocha

Advogados: Luiz Gustavo Pereira da Cunha e outros

Recorrido: Ministério Público Eleitoral

DIREITO INSTRUMENTAL - ORGANICIDADE. Vício na determinação de diligência deve ser empolgado tão logo ordenada, precluindo caso nem mesmo no recurso contra decisão do Juízo haja sido veiculado.

RECURSO ESPECIAL - JULGAMENTO. Tendo em conta que o recurso especial possui natureza extraordinária, o julgamento se faz a partir das premissas fáticas constantes do acórdão impugnado, sendo defeso substituí-las.

MULTA - RAZOABILIDADE. Havendo o Tribunal de origem, ante a gravidade da prática eleitoral, estipulado a multa dentro dos parâmetros legais, descabe cogitar de confisco. (destacamos)

Ato contínuo, passa-se a análise da segunda sanção prevista no caput do art. 41-A da LE, que é a de cassação de registro ou diploma. Importante de destacar que o Representado que tiver a Ação julgada procedente, sendo ele condenado pela prática do ilícito “compra de voto” poderá apresentar recurso em face da decisão, entretanto, o referido apelo não terá efeito suspensivo, devendo a sanção ser aplicada imediatamente. Neste toar, tem sido a posição do TSE, senão vejamos:

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 19.176 - CLASSE 22ª - ESPÍRITO SANTO
(20ª Zona - Aracruz).

Relator: Ministro Sepúlveda Pertence.

Recorrente: Rubens Pimentel Filho.

Advogado: Dr. João Ângelo Belisário e outro.

Recorrido: Primo Bitti e outro.

Advogado: Dr. Hélio Maldonado Jorge e outro.

I. CASSAÇÃO D E REGISTRO DE CANDIDATURA: L 9.504/97, ART. 41 - A: EFICÁCIA IMEDIATA. Ao contrário do que se tem entendido, com relação ao art. 15 da LC 64/90, a eficácia da decisão tomada com base no art. 41-A da L. 9.504/97 é imediata, ainda quando sujeita a recurso: trata-se, portanto, de causa de urgência, para cujo julgamento o Regimento Interno do Tribunal a quo faculta a dispensa de publicação de pauta.

II. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIOS (L. 9.504/97, ART. 41-A): NÃO-CARACTERIZAÇÃO. Não configura a captação ilícita de sufrágios, objeto do art. 41-A da L. 9.504/97, o fato, documentado no "protocolo de intenções" questionado no caso, firmado entre os representantes de diversas igrejas de determinado município - travestidos de membros do Conselho Ético de um partido político - e certos candidatos a prefeito e vice-prefeito que formalmente se comprometem, se eleitos, ao atendimento de reivindicações imputadas à "comunidade evangélica" e explicitadas no instrumento, entre elas, a doação de um imóvel do patrimônio municipal, se não voltadas as promessas a satisfazer interesses patrimoniais privados. (destacamos)

Outra grande sanção decorrente da prática da captação ilícita de sufrágio é a prevista no art. 1º, I, j, da Lei Complementar nº 64/90, a popularmente conhecida como Lei da Ficha Limpa, vejamos:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

(...)

j) 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; (destacamos)

Vale destacar que a supramencionada sanção é recente, pois, anteriormente a edição da Lei Complementar 135/10, que introduziu diversos incisos no art. 1º da Lei Complementar 64/90, quando o candidato ou terceiro era condenado pela captação ilícita de sufrágio, não sofria a sanção da inelegibilidade. As sanções, apenas, eram a de cassação de registro ou diploma e a multa. Assim, com o advento da Lei Complementar 135/10, o candidato que tiver sido condenado em Representação Eleitoral, seguindo o rito do art. 22 da LC 64/90, não poderá candidatar-se nos 08 (oito) anos que sucedam a eleição pela qual foi condenado.

Frise-se, igualmente, que não é a Ação de representação eleitoral que declarará a inelegibilidade do candidato, pois, assim, criaria uma nova modalidade de inelegibilidade. A inelegibilidade somente será declarada em uma eleição futura, quando o candidato solicitar o registro de candidatura.

Neste diapasão tem se posicionado a doutrina do Colendo Tribunal Superior Eleitoral, senão vejamos:

RECURSO ORDINÁRIO N° 7177-93.2006.6.11.0000 - CLASSE 37 - CUIABÁ - MATO GROSSO

Relator: Ministro Dias Toffoli

Recorrente: Francisca Emilia Santana Nunes

Advogados: Luiz Alberto Derze Villalba Carneiro e outra

Recorrido: Ministério Público Eleitoral

RECURSO ORDINÁRIO. REPRESENTAÇÃO. ELEIÇÃO 2006. DEPUTADA ESTADUAL. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. FRAGILIDADE DO ACERVO PROBATÓRIO. PROVIMENTO.

1. No caso concreto, o conjunto probatório dos autos é insuficiente para comprovar que a candidata praticou ou anuiu à prática do ilícito descrito no art. 41-A da Lei n° 9.504/197.

2. Caso a conduta seja praticada por terceiros, exige-se, para a configuração da

captação ilícita de sufrágio, que o candidato tenha conhecimento do fato e que com ele compactue.

3. Consoante já decidiu esta Corte, para a responsabilização do candidato, não basta a mera presunção desse conhecimento, que, na espécie, vem baseada, apenas e tão somente, no vínculo de parentesco por afinidade existente entre o suposto mandante e a recorrente.

4. A representação fundada no art. 41-A da Lei das Eleições estabelece as penalidades de multa e cassação do registro ou do diploma. A inelegibilidade, nesse caso, é consequência automática da condenação, mas somente será capaz de produzir efeitos concretos em eventual e superveniente processo de registro de candidatura.

5. Recurso ordinário provido para afastar as sanções de multa e de inelegibilidade impostas à recorrente pela instância regional. (destacamos)

E:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL N° 14342-57.2009.6.05.0000 - CLASSE 32 - VÁRZEA DO POÇO - BAHIA

Relatora: Ministra Laurita Vaz

Agravante: Coligação Várzea do Poço Cada Vez Melhor (PSDB/PRP/PPS/ PC do 13/PT)

Advogados: Thiancle da Silva Araújo e outra

Agravado: Marcos Antonio de Souza Rios

Advogados: Rafael de Medeiros Chaves Mattos e outros

Agravados: Eliete Gonçalves de Carvalho Lopes e outra

Advogados: Itamar Lobo da Silva e outros ELEIÇÕES 2008.

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PERDA DE OBJETO. CANDIDATOS AOS CARGOS DE PREFEITO E VICE NÃO ELEITOS. TÉRMINO DA LEGISLATURA. **REPRESENTAÇÃO POR CAPTAÇÃO (LICITA DE SUFRÁGIO. DECLARAÇÃO DE INELEGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.**

1. O recurso especial, interposto do decisum regional que, mantendo sentença, julgou improcedente representação por captação ilícita de sufrágio está prejudicado pela perda de seu objeto, diante do término da legislatura 2009-2012.

2. A pretensão de que seja declarada a inelegibilidade dos Agravados não merece prosperar, posto que a representação por captação ilícita de sufrágio com fulcro no artigo 41-A da Lei das Eleições apresenta, como sanções, a cassação do registro ou do diploma e a imposição de multa, não se podendo impor declaração de inelegibilidade à falta de previsão normativa.

E:

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 4851-74.2009.6.14.0000 - CLASSE 32—
RONDON DO PARÁ— PARÁ

Relatora: Ministra Cármen Lúcia

Recorrente: Olávio Silva Rocha

Advogados: Amanda Lima Figueiredo e outros

Recorrente: Luiz Miguel Fernandes

Advogados: Humberto Farias da Silva Júnior e outros

Recorrido: Ministério Público Eleitoral

Recorrida: Coligação Mudança Já

Advogada: Neila Moreira Costa

Recorrida: Shirley Cristina de Barros Malcher

Advogados: Alexandre Kruehl Jobim e outros ELEIÇÕES 2008.

Recurso especial em ação de investigação judicial eleitoral. Doação de combustíveis a eleitores. **Captação ilícita de sufrágio e abuso de poder econômico. Cassação dos mandatos do prefeito e vice-prefeito e inelegibilidade aplicada em oito anos.** Impossibilidade de se reexaminar fatos e provas em recurso especial. Súmulas 279 do Supremo Tribunal Federal. Acórdão recorrido de acordo com os precedentes do Tribunal Superior Eleitoral. Ausência de prequestionamento de parte das matérias suscitadas. Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal. Prazo da inelegibilidade. Inaplicabilidade da Lei Complementar n. 135/2010 a fatos anteriores à sua vigência. Recurso especial parcialmente provido para reduzir a inelegibilidade de 8 para 3 anos, nos termos da norma do inc. XIV do art. 22 da Lei Complementar n. 64/90, anterior à vigência da Lei Complementar n. 135/2010 . (destacamos)

Por fim, a última sanção prevista para quem for condenado pela prática da captação ilícita de sufrágio é a prevista no art. 299, que preconiza a conduta como um crime eleitoral, sujeita a multa e reclusão, conforme fora amplamente exposto em linhas passadas.

Com isso, percebe-se, claramente, que a prática da conduta de captação ilícita de sufrágio é gravíssima, estando o agente praticante sujeito a diversas punições, tanto na seara cível, eleitoral, como na criminal.

4.7. A captação ilícita de sufrágio e a declaração de nulidade da eleição

É de conhecimento geral que caso em uma eleição ocorra a anulação de mais

de 50% (cinquenta por cento) dos votos, o pleito restará prejudicado e deverá ocorrer uma nova eleição, senão vejamos o art. 224 do Código Eleitoral:

Art. 224. Se a nulidade atingir a mais de metade dos votos do País nas eleições presidenciais, do Estado nas eleições federais e estaduais ou do Município nas eleições municipais, julgar-se-ão prejudicadas as demais votações e o Tribunal marcará dia para nova eleição dentro do prazo de 20 (vinte) a 40 (quarenta) dias.

Destaque-se que não se trata de votos nulos, mas, sim de votos anulados decorrentes de algum vício ou coação da vontade do eleitor.

Dessa maneira, em uma determinada eleição, caso exista uma Representação em face de determinado candidato julgada procedente e, este, tenha vencido as eleições com mais de 50% (cinquenta por cento) do eleitorado, deverão ocorrer novas eleições, pois, os votos do agente políticos serão considerados anulados.

Neste diapasão é pacífica a jurisprudência da mais alta Corte Eleitoral do Brasil, senão vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA Nº 3.427 CLASSE 14º
- RIO DE JANEIRO (76º Zona - Campos dos Goytacazes).

Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros.

Agravante: Carlos Alberto Tavares Campista.

Advogado: Dr. José Antônio Dias Toffoli - OAB 110141/SP - e outros. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. Liminar. Pressupostos. Ausência. Indeferimento. Vacância. Arts. 80 e 81 da CF. Inaplicabilidade.

Aplica-se o art. 224 do CE quando a anulação superar 50% dos votos.

A decisão fundada no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 há de ser executada imediatamente.

A eleição indireta prevista nos arts. 80 e 81 da Constituição Federal pressupõe a vacância por causa não eleitoral.

Concessão de liminar em mandado de segurança requer demonstração, desde logo, da presença do direito líquido e certo a ser amparado pela medida.

O provimento do agravo regimental pressupõe o afastamento de todos os fundamentos da decisão impugnada. (destacamos)

E:

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 21.169 - CLASSE 22ª - RIO GRANDE DO NORTE (26ª Zona - Serra Negra do Norte).

Relatora: Ministra Ellen Gracie.

Recorrente: Dilvan Monteiro da Nóbrega e outro.

Advogado: Dr. Paulo de Tarso Fernandes e outros.

Recorrente: Clementino Bezerra de Faria.

Advogado: Dr. Paulo de Tarso Fernandes e outros.

Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral no Rio Grande do Norte.

Recurso especial eleitoral. Ação de investigação judicial eleitoral. Captação ilegal de sufrágio (art. 41-A da Lei nº 9.504/97).

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

2. Condenação com base no art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Desnecessidade de ajuizamento de recurso contra expedição de diploma e ação de impugnação de mandato eletivo. Precedentes.

3. O TSE entende que, nas eleições majoritárias, é aplicável o art. 224 do CE aos casos em que, havendo a incidência do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, a nulidade atingir mais de metade dos votos. Recursos providos em parte para tornar insubsistente a diplomação do segundo colocado e respectivo vice e determinar que o TRE, nos termos do art. 224 do CE, marque data para a realização de novas eleições. (destacamos)

E:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ELEIÇÕES 2006. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O recurso contra expedição de diploma (RCED) é instrumento processual adequado à proteção do interesse público na lisura do pleito, assim como o são a ação de investigação judicial eleitoral (AIJE) e a ação de impugnação de mandato eletivo (AIME). Todavia, cada uma dessas ações constitui processo autônomo, dado possuírem causas de pedir próprias e consequências distintas, o que impede que o julgamento favorável ou desfavorável de alguma delas tenha influência no trâmite das

outras. A esse respeito, os seguintes julgados desta e. Corte: (AREspe 26.276/CE, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJ de 7.8.2008; REspe 28.015/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ de 30.4.2008).

2. Verificada a nulidade de mais de 50% dos votos, realizam-se novas eleições indiretas, nos termos do art. 224 do Código Eleitoral interpretado à luz do art. 81, § 1º, da Constituição da República.

3. O art. 1º, I, c, da LC nº 64/90 prevê a inelegibilidade daqueles que perdem seus

cargos eletivos #por infringência a dispositivo da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal e da Lei Orgânica dos Municípios#.

Contudo, a pretensão de ver declarada tal inelegibilidade deve ser manejada por instrumento próprio. Tal sanção não se inclui entre aquelas previstas para o recurso contra expedição de diploma.

4. Para conhecer do recurso contra expedição de diploma e dar-lhe provimento, o e. TSE entendeu estarem presentes os requisitos caracterizadores do abuso de poder. Considerou que os atos praticados pudessem ser caracterizados conduta vedada. Não há falar em omissão ou contradição do v. acórdão embargado.

5. De fato, o pedido de remarcação de oitiva de testemunhas que não compareceram à audiência inicial não foi apreciado. Contudo, as razões do v. acórdão embargado revelam que a mencionada prova oral não revelou importância para o

deslinde da questão, mesmo porque os fatos que pretendiam justificar foram, em parte, rejeitados.

6. Acolhem-se os embargos de declaração opostos pelo Partido Popular Socialista, sem efeito modificativo e nega-se provimento aos demais embargos de declaração. (RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA nº 698, Acórdão, Relator(a) Min. Felix Fischer, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 05/10/2009, Página 48) (destacamos)

5. A DIFERENCIAÇÃO CONCRETA ENTRE ABUSO DE PODER ECONÔMICO E A CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO

Assim como fora amplamente exposto no presente estudo, apesar de serem impugnadas por uma mesma Ação Eleitoral, qual seja, a Ação de Investigação Judicial Eleitoral, prevista no artigo 22 da Lei Complementar 64/90, as figuras do Abuso de Poder Econômico e a Captação Ilícita de Sufrágio não podem ser confundidas devido as peculiaridades que carregam em seus tipos.

Dito isto, passa-se a apresentar as referidas peculiaridades.

Primeiro, para que seja concretizada a captação ilícita de sufrágio, o agente deve praticar algum dos 04 (quatro) verbos contidos no artigo 41-A, quais sejam, doar, oferecer, prometer e entregar.

Já o abuso de poder econômico tem um conceito indeterminado que, sequer, o próprio legislador tentou defini-lo. Desta maneira, o abuso de poder econômico deverá ser analisado em cada caso concreto, com o fito de que seja apurado se de fato for

extrapolado aquilo que se tem como normal para a conduta eleitoral.

Outra diferença é o bem jurídico tutelado, enquanto no abuso de poder econômico tenta-se proteger a legitimidade e a normalidade das eleições, na captação ilícita de sufrágio objetiva proteger a liberdade do voto ou a livre escolha do eleitor.

Ainda, para que seja concretizado o abuso de poder econômico necessita que a conduta do agente ocorra em uma sequência de situações, exigindo-se a repetição do ato. Ao avesso, para que reste configurado a captação ilícita de sufrágio basta uma única conduta, ou seja, basta que um candidato ou alguém a manda deste ofereça vantagem pessoal a somente um eleitor. Neste ponto, importante destacar a jurisprudência do TSE:

“Representação. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Candidato. Deputado estadual. [...].
3. A pacífica jurisprudência desta Corte Superior já assentou ser desnecessário aferir potencialidade nas hipóteses do art. 41-A da Lei das Eleições, porquanto essa norma busca proteger a vontade do eleitor. [...]” (Ac. de 8.10.2009 no RO nº 2.373, rel. Min. Arnaldo Versiani.)

Quanto ao excesso material, no Abuso de Poder Econômico tal aferição é de extrema importância, pois, deve ser atestado que houve a extrapolação do conteúdo econômico, inclusive, permitindo que se possa aferir o valor do gasto. Ao contrário, a captação ilícita de sufrágio não se faz necessária a referida aferição, pois, para que o ilícito seja concretizado, basta que o agente pratique alguma conduta prevista no art. 41-A.

No tocante ao sujeito passivo da conduta, quanto a captação ilícita de sufrágio, somente poderá ser o eleitor, pois assim preconiza a legislação, senão vejamos a jurisprudência pacificada o Egrégio Tribunal Superior Eleitoral:

[...]. Para caracterização da captação ilícita de sufrágio, não é imprescindível que o beneficiário, diretamente, **ofereça benesses em troca de votos**, basta seu consentimento com o ato ilegal. [...] (Ac. de 1º.6.2006 no ARO nº 903, rel. Min. Caputo Bastos.) (destacamos)

E:

“[...] Representação. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Não-configuração. [...] Para se caracterizar a captação ilícita de sufrágio é necessária a demonstração cabal de

entrega ou promessa **de benesse em troca de votos**, com anuência do candidato beneficiário. [...]” (Ac. de 14.2.2006 no AAG nº 6.382, rel. Min. Humberto Gomes de Barros.) (destacamos)

E:

“[...] Ação de impugnação de mandato eletivo. Deputado estadual. Captação ilícita de sufrágios. Cassação do diploma, declaração de inelegibilidade e aplicação de multa. Lei nº 9.504/97, art. 41-A. Oferecimento de gratuidade no aluguel de mesas de sinuca **para a obtenção de votos**. Captação ilícita de sufrágio caracterizada. [...]” (Ac. de 2.9.2008 no RO nº 1.435, rel. Min. Ari Pargendler.)

Pois bem, como pode se denotar das decisões acima transcritas, as vantagens devem ser em troca de votos, poder, este, que somente o eleitor possui.

Já no abuso de poder econômico pode ser ou não eleitor, apenas sendo necessário a configuração da extrapolação das condutas.

Referente ao procedimento adotado. O abuso de poder econômico tanto poder processado via Ação de Investigação Judicial Eleitoral, rito do art. 22 da Lei Complementar 64/90, quando proposto desde o pedido de registro de candidatura até a diplomação dos candidatos. Ou, caso tenha ultrapassado o período de diplomação, poderá ser processado em sede de AIME, uma ação Constitucional e que pode ser proposta até 15 (quinze) dias após a diplomação. Igualmente, a captação ilícita de sufrágio se for processada da data do pedido de registro até a diplomação dos candidatos, será percorrido o rito do art. 22 da Lei Complementar 64/90, a Ação de Investigação Judicial Eleitoral. Entretanto, diferentemente do Abuso de Poder Econômico, tendo os candidatos sido diplomados, poderá ser proposto um Recurso contra expedição de diploma – RCED, em até 03 (três) dias após a diplomação.

Outra grande diferença são as sanções previstas em caso de condenação. No caso do abuso de poder econômico, diversas podem ser as sanções, pois, como amplamente exposto no presente estudo, trata-se de um conceito indeterminado, devendo ser analisado caso a caso. Porém, certo é que, uma vez julgada procedente a Ação de Investigação Judicial Eleitoral, o candidato poderá ter seu registro ou diploma cassados e, ainda, por força do art. 1º, I, d, poderá ficar inelegível pelo período de 08 (oito) anos a contar da eleição que realizou o abuso de poder econômico, senão vejamos:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

(...)

d) 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;

Já quando praticada a captação ilícita de sufrágio, processada e julgada procedente mediante o rito do art. 22 da Lei Complementar 64/90, o candidato sofrerá a sanção de inelegibilidade do art. 1º, I, j, desta lei, ficando inelegível pelos próximos 08 (oito) anos a contar da eleição em que praticou o ato. Poderá ter cassado o registro ou o diploma. E, por fim, poderá ser condenado pelo crime eleitoral previsto no art. 299 do Código Eleitoral. Com isso, verifica-se a precisão do conceito de captação ilícita de sufrágio.

Por fim, demonstram-se algumas jurisprudências que afirmam a diferenças das condutas acima mencionadas, a saber:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 11.557 (38053-32.2009.6.00.0000) - CLASSE 6 - JEQUITINHONHA - MINAS GERAIS.

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior.

Agravante: José Maria Mendes Rodrigues.

Advogados: Tarso Duarte de Tassis e outros.

Agravado: Ministério Público Eleitoral.

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2008. VEREADOR. INTEMPESTIVIDADE REFLEXA. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS NA ORIGEM EM TRÊS DIAS. EXTEMPORANEIDADE. PRAZO DE 24 HORAS. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DOS DEMAIS RECURSOS. NÃO PROVIMENTO.

1. Até o advento da Lei nº 12.034/2009, o prazo para a interposição dos recursos nas ações ajuizadas com esteio no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, inclusive para os embargos de declaração opostos contra acórdão de TRE, era de 24 (vinte e quatro) horas, nos termos do art. 96, 9º, desta mesma Lei. Precedentes.

2. Em sede de recurso especial, é vedado o reexame de fatos e provas, nos

termos das Súmulas nOs7/ST J e 279/STF.

3. Na espécie, consignou-se no v. acórdão regional que a causa de pedir e o pedido contidos na inicial da AIJE versaram exclusivamente sobre a suposta captação ilícita de sufrágio, não havendo cumulação de eventual abuso de poder econômico, razão pela qual o recurso especial eleitoral padece de intempestividade reflexa.

4. Agravo regimental não provido. (destacamos)

E:

ELEIÇÕES 2012. RECURSOS ESPECIAIS ELEITORAIS. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. PREFEITO E VICE. **ABUSO DE PODER ECONÔMICO E POLÍTICO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO.** PRELIMINAR. MULTIPLICIDADE DE AÇÕES ELEITORAIS. AIJE E AIME. IDENTIDADE FÁTICA. PROEMINÊNCIA DA AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. PREFERRED POSITION DA AIME NO PROCESSO ELEITORAL. ÚNICA AÇÃO ELEITORAL COM ASSENTO CONSTITUCIONAL. REUNIÃO DAS AÇÕES NA AIME. REENQUADRAMENTO JURÍDICO DOS FATOS. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 24 DESTE TRIBUNAL. GRAVIDADE DA CONDUTA. NÃO COMPROVAÇÃO. DEBILIDADE DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. RECURSOS ESPECIAIS ELEITORAIS INTERPOSTOS NA AIME Nº 2-98 E NA AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL Nº 420-70 AOS QUAIS SE DÁ PROVIMENTO, PARA AFASTAR AS SANÇÕES IMPOSTAS AOS RECORRENTES NA INSTÂNCIA A QUO. Preliminar.

1. A ação de impugnação de mandato eletivo (AIME) ocupa uma preferred position em relação às demais ações eleitorais, ante a jusfundamentalidade formal e material insculpida pelo constituinte de 1988. a) A ação de impugnação de mandato eletivo, sob o prisma formal, foi positivada no Título dedicado aos Direitos e Garantias Fundamentais, especificamente no art. 14, §§ 10 e 11, da CRFB/88, à semelhança dos demais remédios constitucionais (e.g., habeas corpus, habeas data, mandado de segurança, mandado de injunção e ação popular). b) A importância da AIME, examinada por um viés material, decorre do fato de ser a única ação eleitoral gravada com lastro constitucional para retirar um agente político investido no mandato pelo batismo das urnas, de ordem a mitigar, se julgada procedente, o cânone da soberania popular, porquanto tal investidura somente ocorreu por vilipêndio aos valores mais caros aos reitores do prélio eleitoral.

2. A ratio essendi da ação de impugnação de mandato eletivo é impedir que os mandatos eletivos sejam desempenhados por candidatos eleitos que adotaram

comportamentos censuráveis durante o prélio eleitoral, com vilipêndio aos valores mais caros ao processo político, tais como a igualdade de chances entre os players da competição eleitoral, a liberdade de voto dos cidadãos e a estrita observância das disposições constitucionais e legais respeitantes ao processo eleitoral.

3. A legitimidade, a normalidade e a hígidez das eleições se afiguram pressupostos materiais para a investidura idônea do cidadão mais votado no escrutínio das urnas, bem como para a conseqüente fruição de seu mandato eletivo.

4. O regime jurídico-constitucional da ação de impugnação de mandato eletivo encerra critério substantivo de racionalização dos feitos eleitorais, i.e., trata-se de um vetor hermenêutico que abranda a ausência de sistematicidade do processo eleitoral, seja porque possuem eficácia interpretativa, ao servir de filtro hermenêutico a guiar a atuação do magistrado, seja porque possuem eficácia negativa, ao obstar qualquer atuação do legislador infraconstitucional no sentido de subtrair sua máxima efetividade (FUX, Luiz; FRAZÃO, Carlos Eduardo. Reunião de processos no Direito Eleitoral quando veiculem os mesmos fatos: a proeminência constitucional da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME). In: Novos paradigmas do Direito Eleitoral. Belo Horizonte, 2016, p. 299-312).

5. A ação de impugnação de mandato eletivo transcende a mera tutela de pretensões subjetivas (e.g., do titular que pretende não ter seu mandato eletivo desconstituído), conectando-se, precipuamente, com a salvaguarda de interesses transindividuais (e.g., a legitimidade, a normalidade das eleições, a hígidez e a boa-fé da competição eleitoral), a revelar, com extrema nitidez, o caráter híbrido que marca o processo eleitoral.

6. A multiplicidade de ações eleitorais lastreadas em premissas fáticas idênticas, não raro com diferentes relatores (o que não é a hipótese dos autos, ressalva-se) e, muitas delas, com provimentos, senão os mesmos, muito assemelhados sob o ângulo das conseqüências jurídicas (e.g., cassação do registro ou do diploma, perda do diploma etc.) em nada contribui para a consecução de um processo célere, funcional e eficiente, e, portanto, capaz de atingir um dos escopos precípuos do processo que é a pacificação dos conflitos.

7. Referido arranjo normativo, ao revés, desafia a organicidade, a racionalidade e a eficiência da dinâmica processual eleitoral, máxime porque (i) possibilita a proliferação de ações com objetos idênticos, (ii) enseja a duplicidade de esforços envidados pelo Tribunal no enfrentamento de cada uma delas e (iii) propicia a possibilidade real de pronunciamentos divergentes acerca dos mesmos fatos, circunstâncias que geram um cenário de insegurança jurídica para o players envolvidos nas contendas eleitorais, e, no limite, testam diuturnamente a credibilidade da Justiça Eleitoral.

8. A racionalização imediata da atual gramática processual-eleitoral é medida que se impõe, no afã de conferir, de um lado, segurança jurídica a todos os envolvidos no processo (partes, advogados, Ministros e sociedade civil), e amainar, por outro lado, eventuais riscos que ponham em xeque a integridade institucional do Tribunal Superior Eleitoral, motivo por que o exame de todo o acervo fático-probatório em um único processo se afigura o modelo normativo funcionalmente adequado, a fim de se evitar atos processuais repetitivos e de se criar a indesejável insegurança jurídica.

9. Essa mesma racionalidade presidiu a argumentação desenvolvida, de forma precisa, pelo Ministro Dias Toffoli, no RCED nº 8-84, e encampada por esta Corte, no sentido da não recepção do inciso IV do art. 262 do Código Eleitoral em face do art. 14, § 10, da Lei Maior: "há que se considerar as dificuldades decorrentes da admissibilidade de mais de uma ação eleitoral fundamentada em idênticos fatos e com o mesmo objetivo, qual seja, a desconstituição do diploma. Essa circunstância, além de proporcionar um número crescente de ações nesta Justiça Especializada, comprometendo a eficiência da prestação jurisdicional, traz o risco imaneente de decisões conflitantes (...)".

10. A proeminência da ação de impugnação de mandato eletivo não significa anulação das provas produzidas nos demais feitos eleitorais, mas, em vez disso, que todo o acervo fático-probatório produzido nos demais feitos pode ser examinado, sempre que houver identidade quanto às premissas fáticas.

11. Aludido posicionamento foi endossado por esta Corte Superior no precedente de Birigui (REspes nº 1392-48, nº 1546-66 e nº 1528-45, todos de minha relatoria), ocasião em que se consignou que as demais ações ajuizadas deverão estar apensadas à ação de impugnação de mandato eletivo, nas hipótese de identidade no que tange às premissas de fato, não implicando a extinção dos demais feitos eleitorais.

12. Como corolário, dadas as consequências jurídicas distintas previstas em cada um dos instrumentos processuais, impõe-se o enfrentamento da tese jurídica posta em cada um deles. Mérito.

13. O reenquadramento jurídico dos fatos, por versar quaestio iuris, é providência cognoscível na estreita via do recurso especial eleitoral.

14. O abuso de poder (i.e., econômico, político, de autoridade e de mídia) reclama, para a sua configuração, uma análise pelo critério qualitativo, materializado em evidências e indícios concretos de que se procedera ao aviltamento da vontade livre, autônoma e independente do cidadão-eleitor de escolher seus representantes.

15. O critério quantitativo (i.e., potencialidade para influenciar diretamente no resultado das urnas), conquanto possa ser condição suficiente, não perfaz condição necessária para a caracterização do abuso de poder econômico.

16. O fato de as condutas supostamente abusivas ostentarem potencial para influir no resultado do pleito é relevante, mas não essencial. Há um elemento substantivo de análise que não pode ser negligenciado: o grau de comprometimento aos bens jurídicos tutelados pela norma eleitoral causado por essas ilicitudes, circunstância revelada, in concreto, pela magnitude e pela gravidade dos atos praticados.

17. In casu, a) a controvérsia travada cinge-se qualificar juridicamente a conduta imputada aos Recorrentes (i.e., doação de uma lancha equipada com materiais de primeiros socorros para uma comunidade ribeirinha) como abusiva de poder econômico, a justificar a desconstituição dos respectivos mandatos eletivos. **b) Para o Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas, referida conduta, por haver sido apreciada nos autos da Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº 420-70, não poderia gerar conclusão diversa daqueles autos, porquanto a procedência do pedido de captação ilícita de sufrágio em sede de AIJE conduziria, igualmente, à cassação dos mandatos dos Recorrentes, dada a similitude de premissas fáticas entre as ações.** c) A debilidade do acervo fático-probatório não permite a caracterização da gravidade da conduta a influir no pleito, requisito indispensável, para a caracterização da conduta abusiva, notadamente ante a ausência de demonstração direta dos candidatos em obter votos. 18. Recursos especiais eleitorais interpostos na AIME nº 2-98 e na AIJE nº 420-70 aos quais se dá provimento, para afastar as sanções impostas aos Recorrentes na instância a quo.

(Recurso Especial Eleitoral nº 42070, Acórdão, Relator(a) Min. Luiz Fux, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 153, Data 08/08/2017, Página 9/11) (destacamos)

6. CONCLUSÃO

Analisando tudo o que fora estudado e apresentado no presente documento, verifica-se que o Brasil há tempos vem passando uma evolução legislativa, onde leis vem sendo criadas com o intuito de se coíba ao máximo as práticas de ilícitos eleitorais.

A Captação ilícita de sufrágio, infelizmente tem sido uma prática constante em diversos locais do território brasileiro, onde eleitores se submetem à força econômica dos candidatos, que oferecem bens ou vantagens para os agentes ativos do processo eleitoral, como se cada voto fosse um produto, que pode ser comercializado livremente, assemelhando-se a uma verdadeira feira livre.

A compra de votos tem deturpado consideravelmente o resultado das eleições, pois, o eleitor, na maioria das situações, são desprovidos de educação. Refere-se, aqui, a educação no sentido de consciência, e aproveitam a época da eleição para se “vingar” do político, fazendo um verdadeiro leilão do seu voto, como se fosse o momento de devolver toda a corrupção perpetrada nas casas executivas e legislativas do país.

Não é somente por dinheiro que é trocado o voto, mas, também, por blocos para construir um muro, caixas d’água, cestas básicas, bolas de futebol e, até mesmo, por próteses bucais. Essa é a verdadeira realidade dos pequenos centros políticos, que são maioria no Brasil.

Existe, ainda, a coação, a imposição do medo, em pequenas cidades. Municípios que todos se conhecem, na época das eleições, este vira um verdadeiro campo de guerra, seja por brigas, ou por pressões psicológicas para que o eleitor vote no candidato “A” ou candidato “B”, sob pena de sofrer “sanções”.

Igualmente, notória também é a profissionalização da captação ilícita de sufrágio, sendo organizada em planilhas, com nomes e títulos de eleitores, ainda, contendo os pedidos dos eleitores.

Porém, como dito, a legislação tem evoluído, na tentativa de punir aqueles que praticar o ilícito da captação ilícita de sufrágio, punindo com a cassação do registro, impedindo que o candidato participe da eleição que praticou, ou se diplomado, cassando o diploma, impedindo que o agente político tome posse do cargo que venceu irregularmente. Pode, da mesma forma, ficar inelegível durante o período de 08 (oito) anos. Por fim, poderá responder criminalmente, pelo ilícito contido no art. 299 do Código Eleitoral.

Da mesma forma tem-se evoluído no sentido de coibir o abuso de poder

econômico. Gradualmente, está existindo a união do Tribunal Superior Eleitoral, o Ministério Público Eleitoral e a Sociedade Civil organizada para fiscalizar e punir todos aqueles que pratiquem o abuso de poder econômico.

Nas eleições do ano de 2016, como método de fiscalização, fora criado pelo Tribunal Superior Eleitoral, junto com outros órgãos, o pardal eleitoral, onde os próprios cidadãos poderiam realizar as denúncias de ilícitos eleitorais.

Todavia, estamos muito longe de alcançarmos o fim da corrupção eleitoral, o fim do abuso de poder econômico, pois, infelizmente, o que se verifica no caso concreto, ademais todo o esforço, é o crescimento das referidas condutas.

São verdadeiros currais eleitorais que são formados, com a compra de apoio político dos ditos “cabos eleitorais” que influenciam seus pares em bairros, povoados e associações comunitárias.

Ainda que diferente da captação ilícita de sufrágio, o Abuso de Poder econômico também é punido com algumas sanções, das quais são as principais, cassação do registro antes da diplomação ou cassação do diploma, e inelegibilidade de 08 (oito) anos subsequentes ao da eleição em que o agente político fora condenado.

A mudança de toda a situação da corrupção brasileira tem que partir de um único lado, qual seja, o eleitor, pois, ao aceitar vantagens em troca do seu voto está favorecendo e atestando todo o movimento de ilicitudes eleitorais do país. A partir do momento em que surgir uma consciência no eleitorado, que comece a rejeitar as propostas de benefícios eleitorais em troca do voto e, ao mesmo tempo, denuncie imediatamente os ilícitos, passaremos a ter um país mais consciente e menos corrupto.

Por fim, importante destacar que não se pode confundir o abuso de poder econômico e a captação ilícita de sufrágio, pois, apesar de práticas muito semelhantes, pois, muitas vezes envolvem dinheiro ou benefícios, as apurações das condutas por meio da justiça poderá gerar diferentes consequências para o candidato ou aquele que realizou a prática.

7. BIBLIOGRAFIA

GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 12ª Edição – São Paulo: Atlas, 2016.

ZILIO, Rodrigo López. Direito Eleitoral. 5ª Edição – Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016.

<www.tse.jus.br>

<www.tre-se.jus.br>

<www.tre-ba.jus.br>