

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE

ADRIANA MARENCO DUMANS E MELLO

O CIDADÃO ELEITOR: CRIMES ELEITORAIS E AFIRMAÇÃO DA
CIDADANIA

São Paulo
2013

ADRIANA MARENCO DUMANS E MELLO

**O CIDADÃO ELEITOR: CRIMES ELEITORAIS E AFIRMAÇÃO DA
CIDADANIA**

Trabalho apresentado ao Curso de
Mestrado em Direito Político e Econômico
da Universidade Presbiteriana Mackenzie,
como requisito para a obtenção do título de
Mestre.

Orientadora: Professora Doutora Monica Herman Salem Caggiano

São Paulo
2013

M527c Mello, Adriana Marengo Dumans e

O cidadão eleitor: crimes eleitorais e afirmação da cidadania. / Adriana Marengo Dumans e Mello. – 2014.

133 f. ; 30 cm

Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2014.

Orientador: Monica Herman Salem Caggiano

Bibliografia: f. 114-133

1. Eleições. 2. Crimes Eleitorais. 3. Cidadania. 4. Democracia.
5. Transparência. 6. Corrupção. 7. Poder Econômico. I. Título

CDDir 341.28

ADRIANA MARENCO DUMANS E MELLO

**O CIDADÃO ELEITOR: CRIMES ELEITORAIS E AFIRMAÇÃO DA
CIDADANIA.**

Dissertação apresentada à Universidade
Presbiteriana Mackenzie como requisito parcial
para a obtenção do título de Mestre em Direito
Político e Econômico.

Aprovado em:

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Dr^a Monica Herman Salem Caggiano
Universidade Presbiteriana Mackenzie

Prof. Dr. André Ramos Tavares
Universidade Presbiteriana Mackenzie

Prof. Dr. Dircêo Torrecillas Ramos
Universidade de São Paulo

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, com imenso e eterno carinho, agradeço à minha mãe Márcia e ao meu pai Silvio (*in memoriam*), pelo amor incondicional, bem como ao meu irmão Rodrigo, pelo companheirismo, apoio e motivação a cursar a graduação em Direito.

Agradeço à Professora Monica Herman Salem Caggiano, pela qual tive a honra e o prazer de ser orientada no desenvolvimento da pesquisa, ante os brilhantes ensinamentos, elucidações e contribuições acadêmicas.

Aos membros da banca de examinadores, Professor André Ramos Tavares e Professor Dircêo Torrecillas Ramos, pela oportunidade de conferir suas ponderações na avaliação do trabalho.

Ao Professor Adalberto José Queiroz Telles de Camargo Aranha Filho, pela motivação a cursar o Mestrado da Faculdade de Direito da UPM, bem como pelo valioso conhecimento e experiência transmitidos através de todos os anos de faculdade, e por ocasião do Estágio Docente junto à disciplina de Direito Penal oferecida aos alunos da graduação.

Ao Professor José Carlos Francisco, pela oportunidade de participação junto ao grupo de pesquisa de sua coordenação, bem como à enorme colaboração ao estudo do tema de pesquisa e bibliografia recomendada.

Ao Professor Felipe Chiarello, pelos ensinamentos e apoio à conclusão das atividades do Mestrado.

Aos colegas do curso de Mestrado, pela amizade e troca de conhecimento, fundamentais ao presente trabalho.

À Cristiane, Secretária da Pós-Graduação da Faculdade de Direito, pelo profissionalismo e imensa boa-vontade no suporte aos alunos.

Ao todos os meus amigos, pelo companheirismo, apesar de minha ausência nestes dois anos.

Ao Rodrigo, meu marido, pelo infinito carinho, amor e apoio na superação de todas as barreiras.

Às minhas filhas Julia e Luiza, razão de viver...

RESUMO

O trabalho de pesquisa, intitulado de “O cidadão eleitor: crimes eleitorais e afirmação da cidadania” tem por escopo o exame do ambiente democrático do país, especialmente dos elementos de saneamento do exercício da cidadania.

Apresenta panorama geral sobre o atual desenho normativo de criminalização de condutas pelo Direito Penal Eleitoral, em sua vertente relativa à afirmação da cidadania, objetivo precípua da linha de pesquisa a que se vincula o presente estudo, pois que considerada um dos instrumentos de garantia da legitimidade do processo eleitoral.

A pesquisa se dirige a verificar os instrumentos que atuam no sentido de consolidar o exercício da cidadania pelo voto, em um campo eleitoral que confere elevadíssimo grau de competitividade, desafiado por diversos elementos considerados “poluentes”¹, tanto entre o corpo eleitoral como entre candidatos, o que não prescinde de tratamento, através da sanção, dos componentes que possam comprometer a lisura e a sinceridade das eleições.

Nessa perspectiva, desponta a relevância penal dos bens jurídicos protegidos pelo Direito Eleitoral, que justifica a previsão legal dos crimes eleitorais, que procuram inibir e reprimir comportamentos que ofendam a democracia e o exercício da cidadania pelo voto. As pesquisas e considerações que nos propomos a desenvolver (a este tempo, sem a qualidade da originalidade), procuram focar essas disposições normativas e sua relevância na afirmação da cidadania.

Nossa proposta passa, inicialmente, pela abordagem objetiva da representação política através do voto, como instrumento de cidadania e afirmação democrática para, após, analisar os comportamentos delitivos poluentes do processo político mediante classificação e análise dos tipos penais específicos do Direito Eleitoral.

Palavras-chave: eleições, crimes eleitorais, cidadania, democracia, transparência, corrupção, poder econômico.

¹ CAGGIANO, Monica Herman Salem. **Sistemas eleitorais x representação política**. Brasília: Senado Federal, 1987.

ABSTRACT

The research paper titled "The voter: electoral crimes and affirmation of citizenship" has the scope of the examination of the democratic environment of the country , especially the elements of sanitation of citizenship.

Brings better understanding about the current normative design of criminalization of conduct by the Election Penal Law, in its aspects concerning the affirmation of citizenship, main objective of the research line that binds the present study, considered as an instrument of ensuring the legitimacy of the electoral process.

The research is aimed to check the instruments that act to strengthen citizenship by voting in an electoral field that confers very high level of competitiveness, challenged by several elements considered "pollutants", both between and among the electorate candidates what does not dispense treatment by the sanction of the components that could compromise the fairness and honesty of elections.

From this perspective, topping the criminal offense of legal rights protected by the Electoral Law, which justifies the legal provision of electoral crimes, seeking to inhibit and suppress behaviors that offend democracy and citizenship by voting. The research and considerations that we propose to develop (this time without the quality of originality), seeking to focus these regulatory provisions and their relevance in the affirmation of citizenship.

Our proposal passes, initially, the objective approach of political representation through voting, as an instrument of democratic citizenship and affirmation for, after analyzing criminal behavior polluting the political process through classification and analysis of specific types of Criminal Electoral Law.

Keywords : elections, electoral crime, citizenship, democracy, transparency, corruption.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO I - CIDADANIA, DEMOCRACIA E ELEIÇÕES	18
1.1 CIDADANIA E DEMOCRACIA: O VOTO COMO PRINCIPAL INSTRUMENTO	18
1.1.1 Breve histórico do voto	28
1.1.2 História do voto no Brasil	32
1.2 PROTEÇÃO DAS ELEIÇÕES - IMPORTÂNCIA E EVOLUÇÃO NORMATIVA	36
1.2.1 Instrumentos assecuratórios da lisura e da qualidade do voto	37
1.2.2 Evolução histórica das normas de proteção das eleições	39
1.2.3 Instrumentos do século XXI: Lei “Ficha Limpa” e Financiamento de campanha eleitoral	42
CAPÍTULO II – FATORES POLUENTES DA OPERAÇÃO ELEITORAL. PANORAMA GERAL	49
2.1 PROPAGANDA ELEITORAL E MÍDIA	49
2.2 FINANCIAMENTO DE CAMPANHA: PROPOSTAS DE FINANCIAMENTO PÚBLICO NO BRASIL	54
2.3 PODER ECONÔMICO	64
CAPÍTULO III – FRAUDES ELEITORAIS	71
3.1 HISTÓRICO EVOLUTIVO DA TRATATIVA LEGAL DAS FRAUDES ELEITORAIS	71
3.2 INFRAÇÕES CRIMINAIS	76
3.2.1 O reconhecimento da natureza criminal de infrações no âmbito eleitoral	76
3.2.2 O Direito Penal Eleitoral	78
CAPÍTULO IV – CRIMES ELEITORAIS. TRATAMENTO JURÍDICO	82
4.1 DIPLOMAS NORMATIVOS	82
4.2 PECULIARIDADES HERMENÊUTICAS E CLASSIFICAÇÃO DOS CRIMES ELEITORAIS	84
4.3 LIMITES À CRIMINALIZAÇÃO DE CONDUTAS NO DIREITO PENAL ELEITORAL ..	94
4.4 PROPOSTA DE REDESENHO NORMATIVO DOS CRIMES ELEITORAIS APRESENTADA NO ANTEPROJETO DE REFORMA DO CÓDIGO PENAL (ATUAL PLS Nº 236/2012)	100
4.5 PERSPECTIVAS PARA O APERFEIÇOAMENTO DA TRANSPARÊNCIA NO PROCESSO ELEITORAL BRASILEIRO	105
CONCLUSÃO	110
BIBLIOGRAFIA	115

INTRODUÇÃO

O presente projeto de pesquisa tem por escopo o exame do ambiente democrático brasileiro, através do estudo do exercício da cidadania, sob a perspectiva do Direito Eleitoral, com enfoque na análise da relevância penal dos bens jurídicos tutelados pelo Direito Eleitoral, a justificar a imposição de sanções criminais nesta área do Direito, verificando sua classificação e instrumentalização no saneamento da operação eleitoral.

Dentre as formas de efetivação do regime democrático, a participação do cidadão no processo eleitoral, através do voto, representa a forma representativa do regime, conferindo-lhe efetividade, tendo em vista a escolha direta dos representantes políticos, em pleno exercício da soberania popular. A dinâmica da composição política estatal, por sua vez, determinará a constante evolução legislativa, no sentido de adequar o Direito às demandas sociais dos diferentes momentos históricos.

A evolução histórica do regime democrático, desta forma, conduziu ao atual sistema de escolha eleitoral, cujo enquadramento jurídico é definido por Monica Herman Salem Caggiano, que aponta, especificamente em referência às suas funções:

“[...] a importância do processo eleitoral, na condição de mecanismo para a seleção dos governantes/representantes desponta, notadamente, em climas democráticos, **em razão das funções que lhe são próprias**. É que a plasticidade da sua configuração lhe confere uma gama variada de verdadeiras tarefas, amoldando-se ao ambiente em que está sendo aplicado e aos interesses aí dominantes. Com efeito, em panoramas democráticos, **as eleições, qualificadas de competitivas, comparecem** em cenário político decisional **como fonte de legitimidade dos governantes**, concorrendo para **assegurar a constituição de corpos representativos, de sua parte, timbrados pela legitimação do voto popular**. Demais disso, atuam como **instrumento para, por**

um turno, promover o controle governamental e, por outro, expressar a confiança nos candidatos eleitos.”²

O atual cenário político e social evidencia a importância do Direito Eleitoral e respectivo sistema penal, que, portanto comporta constante revisão e aprimoramento à luz das regras constitucionais, sempre no sentido de preponderância da plenitude e qualidade dos resultados do processo eletivo, atendendo às perspectivas do corpo eleitoral, e conferindo fidelidade política aos cidadãos, de sorte que criminaliza determinados comportamentos perpetrados por personalidades indignas à ocupação de postos públicos.

Em vista do crescente número de inquéritos policiais³ e ações penais envolvendo crimes eleitorais, notadamente relacionados à propaganda política, transporte de eleitores, e ao financiamento de campanhas, faz-se necessária uma revisão do desenho normativo, aplicando peculiaridades hermenêuticas dos crimes eleitorais.

A preocupação não recai unicamente sobre a observância das regras que determinam a condução do procedimento eleitoral, mas sobre a pessoa do candidato e o preenchimento de requisitos de elegibilidade, de forma a aferir a adequação ao exercício do mandato junto ao Poder Público.

Podemos citar, como demonstrações da crescente relevância do Direito Eleitoral, especialmente na seara criminal, e também sob a perspectiva da importância da efetivação da democracia através da representação política, a iniciativa popular do projeto que culminou na edição da Lei Complementar nº 135/2010, comumente denominada Lei Ficha Limpa, ou ainda a propositura, pelo Ministério Público, da Ação Penal nº 470 perante o Supremo Tribunal Federal (“Mensalão”), cujo julgamento ocorreu em dezembro de 2013, e houve condenação

² CAGGIANO, Monica Herman Salem. **Direito eleitoral em debate**: estudos em homenagem a Cláudio Lembo. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 28

³ Carvalho, Jailton de. PF já abriu 661 inquéritos para apurar crimes eleitorais. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/pais/noblat/posts/2010/09/30/pf-ja-abriu-661-inqueritos-para-apurar-crimes-eleitorais-328700.asp>, 30/09/2010>. Acesso em: 01 maio 2013.

de diversos parlamentares na prática de crimes contra a administração pública, contra o sistema financeiro, formação de quadrilha, dentre outros delitos, todos com o desígnio de violação das regras democráticas.

A credibilidade do processo de escolha eleitoral deve permear o regime democrático, o que pressupõe tratamento normativo atento aos comportamentos fraudulentos, com previsão de sanções penais, objetivando a afirmação da cidadania e a fidelidade dos resultados obtidos à expectativa do corpo eleitoral, na medida em que coíbem práticas que visam ao desequilíbrio e à lesão deste processo.

Desponta a dúvida com relação à criminalização na esfera eleitoral: em um campo que confere elevadíssimo grau de competitividade, tanto entre o corpo eleitoral como entre candidatos e, portanto, enfrenta diversos elementos considerados “poluentes”⁴, é correto tratar, através da sanção penal, os componentes que possam comprometer a lisura e a sinceridade das eleições, de forma a efetivamente consolidar o exercício da cidadania pelo voto? Em outros termos, disputam relevância penal os bens jurídicos que figuram como objeto de ataque pelas infrações observadas no âmbito eleitoral? Em caso positivo, quais os instrumentos que atuaram e devem atuar, impedindo que a ação fraudulenta seja o fator determinante do sucesso do pleito, no sentido de assegurar a lisura e a legitimidade da operação eleitoral?

A resposta que se coloca, de plano, é positiva, e não é por outra razão que se afirma a necessidade de constante estudo do ordenamento jurídico penal eleitoral, de sorte que atenda às regras constitucionais vigentes, e observe limites relativos a direitos e garantias fundamentais, de forma a efetivamente inibir e reprimir comportamentos que ofendam a democracia e o exercício da cidadania pelo voto. E neste ponto serão analisadas algumas peculiaridades sobre as condutas tipificadas, uma vez que o direito de sufrágio representa um dos principais instrumentos de afirmação da cidadania e da democracia.

⁴ CAGGIANO, op. cit., 1990.

É essencial, neste sentido, que a norma incriminadora atenda ao princípio constitucional da proporcionalidade, e seja dotada de eficácia, ou seja, que se preste ao alcance da finalidade a que se propõe, notadamente no sentido de prevenção de práticas ilegais, sendo socialmente observada, o que justifica a constante análise com vistas à plenitude da cidadania e do modelo representativo de democracia, que disponha de um sistema de regras perfeitamente adequadas ao cenário constitucional.

O tema abarca, ainda, a questão do financiamento de campanhas, das inelegibilidades estabelecidas pela Lei Complementar nº 135/2010, e da propaganda eleitoral, cuja transparência ao eleitor é vital para o acesso aos verdadeiros interesses dos pretendentes à ocupação de postos públicos.

E recai justamente sobre este tema a pesquisa aqui proposta, cujos objetivos principais são: *a)* estudar os comportamentos agressores da democracia e da cidadania exercida pelo voto, bem como a relevância penal dos bens jurídicos tutelados pelo Direito Eleitoral e *b)* analisar os tipos penais eleitorais, notadamente quanto à classificação doutrinária e constitucionalidade, apontando neste sentido, os mais relevantes à afirmação da cidadania.

Para o estudo e alcance dos objetivos propostos, foi utilizado o método hipotético-dedutivo, ou seja, a pesquisa inicia-se pelo exame geral acerca da importância do Direito Eleitoral e evolução normativa, procedendo a um recorte para análise dos poluentes e fraudes na operação eleitoral, que conduz, por fim, à confirmação da hipótese estudada, qual seja, a correta atribuição de sanção penal a alguns bens jurídicos violados pelas infrações cometidas no âmbito eleitoral, que justifica, pois, ao final do trabalho, o estudo mais detido dos crimes eleitorais em espécie e seu tratamento jurídico, objeto do quarto capítulo da obra, com vistas ao aperfeiçoamento da legislação.

Evidenciando a vertente afirmativa da cidadania e do regime democrático, no estudo dos crimes eleitorais, serão apontadas algumas peculiaridades hermenêuticas aplicáveis a esta área especial do Direito Penal, em relação aos tipos

previstos no Código Penal, analisando ainda a sua validade à luz das regras constitucionais, tais como a observância à reserva estrita de lei e à pormenorização na definição da conduta incriminadora, momento em que será apresentada argumentativa com lastro no espaço constitucional dos crimes eleitorais. Em seguida, necessário apontar os traços comuns aos delitos eleitorais, e a apresentação de classificações doutrinárias, anotando a que entendemos mais útil à pesquisa, sempre com fulcro na linha de pesquisa a que se vincula o trabalho.

Serão traçados, ainda que de forma sintetizada, alguns limites à criminalização de condutas no Direito Penal Eleitoral, cuja argumentação baseada nos direitos fundamentais deve permear o processo de interpretação e aplicação da normativa, apresentando perspectivas de aperfeiçoamento da transparência no processo eleitoral, bem como uma proposta legislativa de redesenho e inclusão dos tipos penais eleitorais no Código Penal.

A pesquisa foi bibliográfica, porquanto essencialmente teórica, com análise da evolução histórica e contexto atual do Direito Eleitoral, de forma a evidenciar a relevância da pesquisa relativa a crimes eleitorais. Nesse plano, foram pesquisadas obras (livros, monografias e artigos) de autores nacionais e estrangeiros que versam sobre os temas abordados, além de dados jurisprudenciais. Na medida do possível, foi dada prioridade a autores nacionais, tendo em vista o objetivo específico desta dissertação, que não pretende um estudo comparado. Não obstante a essência teórica, o trabalho disponibilizou também supedâneo empírico, com pesquisas de dados junto a órgãos oficiais.

A proposta passa, inicialmente, pela abordagem objetiva das eleições, e especialmente do voto como instrumento de cidadania e afirmação democrática para, após, analisar os comportamentos delitivos poluentes do processo político, culminando na análise objetiva dos tipos penais específicos do Direito Eleitoral; este específico objeto da pesquisa traz, portanto, substrato empírico importante à demonstração dos contornos de relevância que ganhou o tema no Brasil, nos últimos anos, em razão do atual cenário político e social que, como dito, ressalta escândalos de corrupção política e a pulverização de ações criminais para apuração

de crimes eleitorais. O trabalho mostra-se assim, um instrumento fundamental a uma boa compreensão do papel que desempenha a tipificação penal na seara eleitoral no país.

A doutrina brasileira apresenta o maior volume de obras sobre o tema da corrupção eleitoral, apresentando relevância as obras de Monica Herman Salem Caggiano⁵ - *Oposição na Política, Sistemas Eleitorais x Representação Política e O voto nas Américas*, de Claudio Lembo⁶ - *Participação política e assistência simples*, de Luiz Carlos dos Santos Gonçalves⁷ - *Crimes eleitorais e processo penal eleitoral e Mandados expressos de criminalização e a proteção dos direitos fundamentais*⁸, e de Fávila Ribeiro⁹ - *Direito Eleitoral e Abuso de poder no Direito Eleitoral*¹⁰.

Em vista da mencionada edição da Lei Complementar nº 135/2010, diversos delitos eleitorais passaram a gerar inelegibilidades, de sorte que, por esta ótica, também parece adequado um estudo atento e técnico sobre os tipos penais, sobretudo na quantidade de pena cominada, sendo o que nos propomos a fazer no estudo ora apresentado.

O capítulo inaugural relaciona os temas da cidadania, da democracia e das eleições, analisando a importância do voto como principal instrumento de alcance dos objetivos democráticos, sua diferenciação do sufrágio e do escrutínio, e sua natureza jurídica. Também serão traçadas algumas ponderações - ainda que breves, pois não perfazem o objetivo específico da obra - sobre as modalidades de

⁵ CAGGIANO, Monica Herman Salem . **Oposição na política**. São Paulo: Madras / Angelotti, 1995. CAGGIANO, op. cit., 1990.

CAGGIANO, Monica Herman Salem (Org.). **O voto nas Américas**. Barueri: Manole, 2008.

⁶ LEMBO, Claudio Salvador. **Participação política e assistência simples**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

⁷ GONÇALVES, Luiz Carlos dos Santos. **Crimes eleitorais e processo penal eleitoral**. São Paulo, Atlas, 2012.

⁸ _____. **Mandados expressos de criminalização e a proteção dos direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2007. (Coleção fórum de direitos fundamentais).

⁹ RIBEIRO, Fávila. **Direito eleitoral**. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

¹⁰ _____. **Abuso de poder no direito eleitoral**. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

escrutínio, sistemas eleitorais em vigência e sobre a presença dos partidos políticos, já que intimamente relacionada à afirmação do regime democrático e ao exercício da cidadania através da participação política

Importante também a apresentação do breve histórico do direito ao voto, tanto no Brasil como no mundo, e quais são os principais desvios que ocorrem nesta seara.

Passando à abordagem da evolução normativa de proteção das eleições, é indispensável o estudo dos meios assecuratórios da lisura e da qualidade do processo eletivo, bem como da sinceridade do voto, com desenvolvimento da história das normas de proteção, evidenciando a preocupação com a credibilidade e fidelidade dos resultados eleitorais em relação à vontade do corpo eleitoral, por fim analisando dois importantes instrumentos do século XXI: a Lei da Ficha Limpa e os debates políticos sobre o tema do financiamento de campanha eleitoral.

No segundo capítulo, será elaborado um panorama geral dos principais poluentes da operação eleitoral, ressaltando a influência da mídia na propaganda eleitoral, assim como do financiamento de campanhas. Neste ponto, exsurge o tema do abuso do poder econômico na arrecadação de recursos pelas formações políticas e a necessidade de detida regulamentação e fiscalização neste campo, o que será examinado, junto às propostas normativas de financiamento público no Brasil. Não obstante não seja o objeto específico do trabalho, com este se relaciona diretamente, o que justifica a análise de tais atividades.

Para o alcance dos objetivos gerais do trabalho, consubstanciados no estudo dos comportamentos agressores da democracia e da cidadania exercida pelo voto, no terceiro capítulo trataremos das fraudes eleitorais, com um breve histórico dos tipos de fraudes cometidas no Brasil e das normas jurídicas de proteção, em seguida passando a dispor sobre o tratamento das principais infrações criminais, sendo tal análise realizada em um plano teórico e geral, abordando a sua relevância penal dos ilícitos cometidos.

Confirmando a hipótese da pesquisa, qual seja, a afirmação da relevância penal da tutela de alguns bens jurídicos de talhe eleitoral, procederemos, no quarto capítulo, ao tratamento jurídico dos crimes eleitorais, mencionando inicialmente os diplomas normativos vigentes, aplicáveis à matéria, aqui incluídos, subsidiariamente, os Códigos Penal e Processual Penal.

Como estudo prévio dos tipos penais, serão apresentadas peculiaridades hermenêuticas, em constante comunicação com as regras constitucionais e ordenamento jurídico penal, verificando eventuais avanços a serem aplicados ou retrocessos a serem evitados na legislação vigente. Também serão traçados caracteres comuns aos delitos eleitorais, bem como propostas de classificação doutrinária, diferenciando-os com relação a diferentes critérios, apontando o mais útil ao objeto da pesquisa. Necessário, neste ponto, apontar limites à criminalização de condutas no Direito Penal Eleitoral, que devem ser permeados pelo sistema protetivo de direitos individuais fundamentais contido na Constituição Federal Brasileira.

Por fim, o trabalho abordará as perspectivas para o aperfeiçoamento da transparência no processo eleitoral brasileiro, trazendo também análise sobre uma proposta legislativa¹¹ de redesenho e inclusão no Código Penal, de sorte que atue nesta melhoria da qualidade do regime democrático, expondo as técnicas que permitem esta concretização, e qual o panorama atual do direito brasileiro nesta seara.

¹¹ GONÇALVES, op. cit., 2012.

CAPÍTULO I - CIDADANIA, DEMOCRACIA E ELEIÇÕES

1.1 CIDADANIA E DEMOCRACIA: O VOTO COMO PRINCIPAL INSTRUMENTO

Os conceitos de cidadania e democracia estão intrinsecamente relacionados, de sorte que a concretização do regime democrático não prescinde do efetivo exercício da cidadania, que por sua vez, só poderá ser plenamente proporcionado neste ambiente democrático.

O regime democrático ganhou nova contextualização positiva, em contraponto ao desprestígio verificado na Antiguidade clássica – caracterizado por Aristóteles como forma ilegítima de governo ¹² - a partir da filosofia política do *contrato social*, de Rousseau ¹³, que coloca em nova perspectiva o ideal democrático de governo, posto que deve concretizar a participação direta do povo nas escolhas e decisões políticas, através da expressão da *vontade geral*. Sua filosofia política, portanto, não preconiza a forma representativa da democracia, e sim a modalidade de governo direto, ou auto-governo.

Em Montesquieu ¹⁴, por sua vez, a democracia é representada pela participação do povo através do governo representativo, destacando que o autogoverno do povo é inviável não apenas por razões práticas, impossibilitando reunião de todos para deliberação, mas notadamente porque a capacidade de tomar as decisões políticas pertence somente a uma parcela da população, devendo ser escolhidos pelos representados.

¹² Interpretada no contexto da “demagogia”. **Política**. Tradução de Pedro Constantin Tolens. São Paulo: Martin Claret, 2006, p. 125.

¹³ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: ou princípios do direito político. São Paulo: Martin Claret, 2007.

¹⁴ MONTESQUIEU, Charles-Louis De Secondat. **Do espírito das leis**. Tradução de Cristina Murachco. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005. p. 20-21.

Sobre o pensamento filosófico político de Montesquieu, Manoel Gonçalves Ferreira Filho¹⁵ ressalta a necessidade de escolha do representante por meio de eleições, no proposto modelo de representação.

Através da obra de John Stuart Mill¹⁶, por fim, a democracia é expressamente vinculada ao chamado governo representativo, dada a impossibilidade prática de participação direta de todos na esfera pública.

No século XX, reconhecendo a deficiência da democracia representativa na efetiva expressão da vontade geral, e em busca do aperfeiçoamento desta forma, a filosofia jurídica de Hans Kelsen¹⁷ preconiza a intermediação dos partidos políticos como elemento necessário à participação dos representados, passando a definir não apenas seus representantes, como também seu viés ideológico de governo.

A partir de tais estudos, a ciência política contemporânea dá enfoque à escolha de governantes, em detrimento da abordagem direta de autogoverno.

Tratando de definir os conceitos, vale anotar a doutrina de Robert Dahl¹⁸ sobre democracia, em que afirma a existência de diversas formas de utilização do termo, para diferentes tipos de organismos sociais. No entanto, verifica-se, na essência das diferentes associações humanas com finalidade democrática, algo em comum:

a exigência de um princípio elementar: todos os membros deverão ser tratados (sob a constituição) como se estivessem igualmente qualificados para participar do processo de tomar decisões sobre as políticas que a associação seguirá. Sejam quais forem as outras

¹⁵ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **A democracia no limiar do século XXI**. São Paulo: Saraiva, 2001. v. 1. p. 14.

¹⁶ MILL, John Stuart. **Considerações sobre o governo representativo**. Tradução de E. Jacy Monteiro. São Paulo: Ibrasa, 1964.

¹⁷ KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do estado**. São Paulo: Martins Fontes, 1992. p. 63.

¹⁸ DAHL, Robert. **Sobre a democracia**. [S.l.]: Editora UNB, 2001.

questões, no governo desta associação todos os membros serão considerados politicamente iguais¹⁹.

Estabelecem-se, neste sentido, critérios inerentes ao processo democrático, quais sejam a “participação efetiva”, a “igualdade de voto”, o “entendimento esclarecido”, o “controle do programa de planejamento” e, finalmente, “inclusão dos adultos”²⁰.

Interessante observar que os critérios estabelecidos permitem que os membros de qualquer associação sejam politicamente iguais, finalidade precípua de qualquer sistema democrático.

Dentre os critérios apontados pelo autor, a participação efetiva, a igualdade de voto e o entendimento esclarecido conduzem, de plano, à ideia central do presente trabalho, porquanto somente serão atendidos em um cenário político livre de atividades que pretendam corromper o sistema, o que não prescinde de regras de prevenção de comportamentos considerados lesivos a este sistema.

A cidadania, por seu turno, relaciona-se à democracia na medida em que o pleno exercício daquela pressupõe uma série de direitos e deveres a que se reporta, dentre os quais os direitos de eleger e de ser eleito. Em um dos conceitos elaborados por Jorge Miranda²¹, “Cidadania significa ainda, mais vincadamente, a participação em Estado democrático [...] A determinação da cidadania de cada indivíduo equivale à determinação do povo (e, portanto, do Estado) a que se vincula.”

¹⁹ Idem, pág. 49: na elaboração de um conceito de democracia, o autor inicialmente desenvolve uma proposição hipotética acerca da criação de uma associação de pessoas interessadas em atingir determinadas metas em comum, iniciando pela elaboração e adoção de uma constituição. O que se nota de plano, observando as diversas associações deste tipo, é a adoção de constituições diferentes, do que se conclui que não há apenas uma constituição democrática. No entanto, a tarefa se concretiza na elaboração de um conjunto de regras e princípios que determinem como serão tomadas as decisões do grupo, de onde extrai o citado princípio elementar.

²⁰ Idem, p. 49.

²¹ MIRANDA, Jorge. **Teoria do estado e da constituição**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 205.

Pelo que se depreende do quanto mencionado, a cidadania não se limita à dita participação ativa ou passiva nas eleições, à igualdade de voto e ao entendimento esclarecido, devendo se operar de forma efetiva, ou seja, garantindo aos cidadãos, conforme Robert Dahl²², a prerrogativa de “controle do programa de planejamento”. Acerca deste controle, o autor dispõe:

Os membros devem ter a oportunidade exclusiva para decidir como e, se preferirem, quais as questões que devem ser colocadas no planejamento. Assim, o processo democrático exigido pelos três critérios anteriores jamais é encerrado. As políticas da associação estão sempre abertas para a mudança pelos membros, se assim estes escolherem.

O controle, ainda que indireto, através da representação política, é essencial a modelar a composição política do Estado, bem como as políticas públicas de interesse da sociedade, de sorte que não se contesta ser o regime democrático apto a proporcionar o melhor exercício da cidadania.

Tornando à ideia de composição por membros politicamente iguais, como pressuposto democrático, pode-se relacionar a igualdade política a uma série de exigências e previsões constitucionais e legislativas, mas, sobretudo à igualdade e à universalidade do voto, o que conduz e relaciona os conceitos de democracia e cidadania às eleições.

E não havia de ser diferente, como ensina Claudio Lembo²³, pois o sistema político democrático está essencialmente ligado ao exercício da cidadania através do voto, independentemente de suas transformações históricas:

Não obstante as profundas transformações introduzidas nos sistemas políticos democráticos pelo pluralismo e pelos partidos de massa, a forma representativa e a legitimação popular, por meio de *eleições*, dos detentores dos poder permanecem a base do ordenamento constitucional das democracias ocidentais. [...] De fato, em todos os sistemas democráticos a designação dos governantes por eleições suportadas no voto se caracteriza como elemento essencial e insubstituível.

²² DAHL, op. cit., 2001. p. 49.

²³ LEMBO, op. cit., p. 52.

Esta é a finalidade das eleições, conforme assevera Monica Herman Salem Caggiano, ou seja, concretizar a representação política²⁴:

Sob este traçado, a eleição passa a configurar um verdadeiro sistema: um arranjo político-constitucional, envolvendo o processo de escolha e designação dos representantes/governantes pelos integrantes do grupo social – os representados/governados. Estes, nesse contexto, **pronunciam-se politicamente por intermédio de consulta eleitoral**, selecionando seus representantes e preservando, tão só, o direito de não reeleger-los na hipótese de não ver suas expectativas atendidas.

Tal sistemática de fato traz a igualdade formal entre os cidadãos e sua atuação na formação do Estado, sendo todos sujeitos de direitos políticos, exceto nas hipótese legais de suspensão. No entanto, não se ignora que esta formalização da participação política é insuficiente, sendo imprescindível que seja permeada pela igualdade material, qual seja, excedendo a mera tutela legal deste direito, para o alcance da efetiva participação política, de forma livre, esclarecida e justa, isenta de fatores negativamente influentes neste processo.

Concluindo a relação entre os temas da democracia, cidadania e eleições, a autora registra a observância das “free and fair elections” como requisito à plenitude de operabilidade da democracia²⁵:

Em verdade, constitui este elemento um dos caracteres de maior peso na definição do modelo democrático, que repousa sobre bases preordenadas ao atendimento da exigência de *eleições livres e amplamente competitivas* para a seleção dos representantes e dos dirigentes dos postos executivos.

Antes de indicar a natureza jurídica do voto, instrumento de concretização da cidadania e, em última instância, uma das formas de afirmação do regime democrático, impende trazer breve apontamento acerca da definição e

²⁴ CAGGIANO, op. cit., 2013, p. 28.

²⁵ CAGGIANO, Monica Herman Salem. Eleições 2002, o financiamento das campanhas eleitorais e seu controle: enquadramento jurídico. **Revista Direito Mackenzie**, São Paulo, ano 3, n. 1, 2002. p. 5.

deferenciação de sufrágio e escrutínio, termos comumente utilizados como referência ao voto, bem como das principais formas de escrutinação - as modalidades de sistemas eleitorais - e ainda mencionar, como de rigor, o papel dos partidos políticos.

O termo sufrágio refere-se ao direito de votar e de ser votado, sendo o voto a forma de exercer o sufrágio, e o termo escrutínio relacionado ao procedimento eleitoral.

Como registra Monica Herman Salem Caggiano²⁶,

o direito de sufrágio incorpora a prerrogativa de livre manifestação e expressão de posicionamentos políticos e, no campo operacional, revela-se como **fórmula concretizadora da representação política**, um arranjo político-constitucional, cujo quadro alberga o processo de **eleição** dos representantes/governantes pelos integrantes do grupo social – os representados/governados. [...] Por uma de suas perspectivas, conduz o estudioso diretamente ao **conceito de cidadania**, visualizando o **nacional no exercício dos direitos políticos** e, conseqüentemente, envolve os dois aspectos do bifacial “*status civitatis*” – o direito de votar e o de ser votado, isto é, a **participação ativa e passiva** no processo político decisional.

Por sua vez, o escrutínio, isto é, o procedimento pelo qual são apurados os votos, com vistas à distribuição das funções representativas, representa campo extremamente fértil ao desenvolvimento de pesquisas, sendo bastante diversificados os ordenamentos jurídicos sobre o tema, tendo em conta o interesse político e parcialidade em sua elaboração.

Segundo Cottonet e Erien²⁷, as leis eleitorais relativas aos modos de escrutínio jamais serão neutras. Isto porque elas são elaboradas por parlamentares que tem o interesse político em manter suas cadeiras.

²⁶ CAGGIANO, Monica Herman Salem. Do direito de sufrágio ativo: do corpo eleitoral. In: _____. (Coord.). **Direito eleitoral em debate**: estudos em homenagem a Cláudio Lembo. São Paulo: Saraiva, 2013.

Daí se apresentar como questão tormentosa as maneiras de escrutinação dos votos, tendo em vista que a modalidade e o cálculo matemático adotado podem conduzir a desvios na distribuição representativa dos cargos postos à disposição no pleito.

De qualquer maneira, contemporaneamente existem basicamente três modalidades de escrutínio: a majoritária, comumente utilizada para escolha de cargos na administração, e realizada em dois turnos, confrontando os dois candidatos mais votados na primeira rodada eleitoral, com vistas ao maior alcance da maioria absoluta; a proporcional, mais adequada à ocupação de cargos nos parlamentos, porquanto permite a disponibilização de assentos também às minorias; e a mista, utilizada por exemplo na Alemanha, em que cada eleitor vota duas vezes, uma para a escolha do candidato da circunscrição e outra para uma das listas do Estado-federado (*land*), sendo inclusive desnecessário que sejam do mesmo partido.²⁸

Sem destoar do tema em debate, cabe então trazer à colação algumas ponderações sobre a presença dos partidos políticos, já que intimamente relacionada à afirmação do regime democrático e ao exercício da cidadania através da participação política.

Segundo Maurice Duverger²⁹, ao final do século XIX, somente os Estados Unidos da América já haviam formado partidos políticos no sentido moderno da palavra, pois esses começaram a se estruturar tão somente em 1831 com o *Reform Bill* do Reino Unido. Atualmente, figuram como protagonistas do regime democrático.

²⁷ COTTONET, Jean-Marie; ERIEN, Claude. **Les systemmes électoraux**. [S.l.]: Presses Universitaires de France, 1978. p. 47. apud LEMBO, op. cit., p. 52.

²⁸ Sobre o tema, URBANO, Maria Benedita. **A nova vaga dos sistemas eleitorais compostos ou combinados**: o sistema de representação proporcional personalizada. Separata de homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves Pereira. Lisboa: Coimbra, 2006.

²⁹ DUVERGER, Maurice. **Os partidos políticos**. Rio de Janeiro: Zahar, 1970.

A universalização do voto e o fortalecimento dos partidos políticos, segundo Paulo Ferreira da Cunha³⁰, são essenciais à afirmação da democracia como referência positiva, objetivo a ser perseguido por todas as sociedades que desejem ter um bom governo, em oposição à democracia em Aristóteles, que apresenta conotação negativa, vindo a ter, somente no século XX, seu sentido reconstruído. Assim, pode-se afirmar que os partidos políticos formaram-se e se desenvolveram, a partir do século XIX, em decorrência da gradual afirmação da democracia, do aumento da extensão do sufrágio popular e da conquista e concretização de prerrogativas parlamentares.

Está, portanto, absolutamente correlacionado ao tema da designação popular na composição política do Estado, a presença dos partidos políticos, bem como o sistema eleitoral adotado.

Ainda segundo Maurice Duverger³¹, a importância dos partidos políticos, nas democracias ocidentais, levou autores a afirmar que os regimes políticos contemporâneos se constituem em “Sistema de Partidos”, demonstrando, segundo Claudio Lembo³²:

[...] a ampla extensão atingida pela presença dos partidos na operacionalidade do Estado contemporâneo. Ainda mais. Com a tendência existente de transformá-los em titulares do monopólio eleitoral, os partidos políticos passam a se constituir em personagens indispensáveis da cena política, no exercício de função mediadora ou de intermediação.

Por fim, passando à natureza jurídica do voto, o direito de votar pode se revelar em um dever, se considerado como *múnus* público para garantia da soberania nacional, como contemporaneamente está disposto em diversos ordenamentos constitucionais, sem ignorar o caráter de direito, quando analisado sob a perspectiva de que os cidadãos são os titulares da soberania.

³⁰ CUNHA, Paulo Ferreira da. Da constituição antiga à constituição moderna: república e virtude. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC**, Belo Horizonte, n. 5, jan./mar. 2008.

³¹ DUVERGER, op. cit., 1970.

³² LEMBO, op. cit., 1991.

É o sentido atribuído pela Constituição italiana de 1947, que dispõe, em seu artigo 48, o “dever cívico” de votar, assim como pela portuguesa e a brasileira, que expressamente vincula o voto à soberania popular, sendo obrigatório por força de lei (Código Eleitoral de 1965), recepcionada pelo legislador constituinte de 1988, que “configurou o voto como um direito público subjetivo à função eleitoral”, nas palavras de Claudio Lembo³³.

Sobre o tema, de rigor trazer o magistério de Monica Herman S. Caggiano³⁴, no estudo da organização do sufrágio, sobre a relação entre o voto facultativo e o voto obrigatório, melhor elucidando o direito/dever de votar.

Segundo a autora, dentre as garantias do sufrágio, encontra-se, juntamente à liberdade na manifestação da vontade, a questão da obrigatoriedade do voto, que teoricamente expressaria com maior entonação a vertente do dever, tolhendo a possibilidade do eleitor de escolha quanto a exercer ou não este direito através do voto facultativo (que, por sua vez, exporia a vertente do direito).

Nas culturas democráticas ocidentais, a obrigação de votar em geral não encontra guarida, como o caso da França, onde a opinião pública tem criticado a introdução do voto obrigatório no ordenamento jurídico, com fulcro na idéia de que consiste em um direito do cidadão, e não em função pública, cujo descumprimento, aliás, enseja apenas o pagamento de multa pecuniária ou mera reprovação de ordem moral.

Já no caso exemplo norte-americano, a regra do voto facultativo tem sido acompanhada de elevado índice de abstenção, o que no entanto também ocorre na França, inobstante a obrigatoriedade, e não acontece na Alemanha, cujo sistema é optativo.³⁵

³³ LEMBO, op. cit., p. 52.

³⁴ CAGGIANO, op. cit., 1990. p. 45.

³⁵ Para acesso aos índices de pesquisa, ver *Ibidem*, p. 98

De qualquer forma, a capitulação jurídica do voto no Brasil refere-se ao sobredito “direito público subjetivo à função eleitoral”, de sorte que a obrigatoriedade preconizada pela lei tem o objetivo de redução do abstencionismo;³⁶ destarte, cabe consignar breve apontamento acerca das formas de participação dos cidadãos na vida política, uma vez eleitos seus representantes, tema de essencial relevância à concretização da democracia e da cidadania.

A busca da participação política, ou seja, nas decisões de governo, pelos cidadãos que não o compõem, ganhou força após a queda dos regimes absolutistas, em que passaram os grupos sociais a valorizar e empenhar esforços na efetiva atividade do povo nas deliberações de interesse público, o que, não sendo atualmente possível operacionalizar-se diretamente, como o ideal modelo instituído na Atenas clássica, ocorre mediante mecanismos que permitam a representação dos diferentes segmentos da sociedade nas deliberações legislativas e administrativas.

Oportuno rever as atuais formas de participação: o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular, com vistas a elucidar o estudo da democracia, da cidadania e do voto.

Segundo Claudio Lembo³⁷ (1996, op.cit., p. 38), “No interior de uma cosmovisão democrática, a doutrina indica o plebiscito como meio para a aprovação ou oferecimento de contrariedade a ato de governo específico de natureza política.”

A Constituição Federal de 1988 (artigo 18, §§ 3º e 4º), prevê a utilização do plebiscito para, no âmbito municipal, a criação, fusão ou desmembramento de Municípios, ou ainda para a criação de novos Estados ou Territórios. Por seu turno, o referendo também está previsto no ordenamento constitucional brasileiro, assim como em diversas constituições europeias, e ainda nas Constituições dos Estados Unidos e do Canadá.

³⁶ Inobstante a obrigatoriedade do voto, ver quadro relativo à situação de abstenção no Brasil: CAGGIANO, Monica Herman. *Sistemas Eleitorais X Representação Política*, pp.100-101

³⁷ LEMBO, op. cit., p. 38.

Em linhas gerais, pode-se dizer que o plebiscito traduz-se na consulta popular concernente a ato do Poder Executivo, enquanto o referendo submete à mesma apreciação popular uma medida legislativa.³⁸

A iniciativa popular, por sua vez, permite aos cidadãos a elaboração e apresentação de projetos de lei, sendo de grande importância como característica do regime democrático. No Brasil, a edição da Lei Complementar nº 135/2010, vulgarmente conhecida como Lei da Ficha Limpa, originou-se de projeto com iniciativa popular, cuja análise será pormenorizada mais adiante, na seção dedicada ao estudo dos instrumentos de proteção das eleições, aproximando-se do tema central do presente trabalho.

Sintetizando o raciocínio acerca da correlação entre democracia, cidadania e voto, objeto deste capítulo, é de suma importância o conhecimento necessário à boa escolha do sistema eleitoral, o que demanda, notadamente, apreciação da cultura democrática do grupo social a que se dirige, estudo detido das funções exercidas pelos partidos políticos, do fenômeno partidário e da interação eleitor/candidato, posto que são inúmeros os fatores impactados pela forma adotada de escrutínio, desde as despesas eleitorais e o grau de participação eleitoral, até a própria legitimidade do sistema político, podendo levar a uma maior ou menor consonância entre a vontade do eleitor, expressa através do voto, e o resultado das eleições.

Sendo o voto o principal instrumento de exercício da cidadania, promovendo a participação política e a efetivação da democracia, os próximos subtítulos trazem um breve histórico acerca do processo evolutivo do direito ao sufrágio, buscando a melhor compreensão da atual realidade que se confere neste campo, especialmente das dificuldades de instrumentalizar, de forma justa e livre, o exercício da cidadania.

1.1.1 Breve histórico do voto

³⁸ LEMBO, op. cit., p. 38-9.

O regime democrático está intrinsecamente ligado ao poder deliberativo do povo na escolha de seus representantes, que exercido através do voto, deve conduzir à fidelidade da composição do poder governamental em relação à expectativa dos cidadãos, como visto no subtítulo anterior.

Como ensina Fávila Ribeiro³⁹:

Na sociedade democrática a legitimidade governamental é baseada no consentimento do povo. As funções governamentais devem emanar da coletividade, ser exercidas em seu nome e para seu proveito. [...] na edificação de um esquema institucional democrático, desponta a concepção do povo como autêntico titular do poder soberano. Emerge, então, a concepção de legitimidade do poder governamental, que envolve duas dimensões no regime democrático: a) legitimidade quanto à investidura; legitimidade quanto ao exercício.

Tal raciocínio, notadamente acerca da legitimidade quanto à investidura, expõe a necessidade da escolha da composição política do Estado através da designação do povo, ou seja, por meio do voto.

No mundo, os primeiros registros históricos de eleições remetem à Antiguidade Clássica:

Para o Ocidente, os primeiros registros de eleições se fizeram na Grécia Antiga. Pelo fato de Atenas, basicamente, ser o berço da democracia, nada melhor que a escolha de seus representantes ser feita por meio das eleições.⁴⁰

Sabe-se que em Atenas, por volta do século V a.C., havia a prática eleitoral, em que aproximadamente 20% da população tinha direito a participar das eleições, ficando excluídos da vida política mulheres, estrangeiros, escravos e crianças.

³⁹ RIBEIRO, op. cit., 1996. p. 1.

⁴⁰ Disponível em : <http://www.educacional.com.br/reportagens/eleicoes_mundo/default.asp>. Acesso em: 23 dez. 2013.

Alguns exemplos de manifestações eleitorais observadas na democracia ateniense referem-se a deliberações diretas dos cidadãos, participando de assembleias populares na denominada *Ágora*, ou ainda a investidura em cargos considerados de maior expressão democrática, como em determinadas magistraturas por meio de sorteios, os *kleros*.

Em Aristóteles⁴¹, a eleição - *hairesis* - tinha conotação mais aristocrática do que o sorteio, porquanto este último conferia maior igualdade de oportunidades aos cidadãos, sendo portanto mais democrático, pois permitia a ocupação de alguns cargos através da sorte, ainda que a sorte, para os atenienses, revelasse na verdade um desejo divino.

Interessante observar que em Roma (século II a.C.), tem-se notícia da existência de uma urna para o depósito dos votos, com a finalidade de reduzir a intimidação e o constrangimento da eleição pública.⁴²

As eleições em Roma tiveram menor alcance se comparadas a Atenas, e há referências de tráfico de votos, em que pese a existência de regras e sanções a tais comportamentos ofensivos.⁴³

Havia significativa diferença na apuração da maioria de votos, tendo em vista que, nas cidades gregas, a contagem era por cidadão, um a um, enquanto em Roma eram formados grupos, que por sua vez elegiam internamente um voto que representasse a vontade da maioria dos componentes. Na Grécia, a designação através do voto era considerada direito pessoal, portanto indelegável a qualquer grupo ou entidade intermediária, como ocorria em Roma.⁴⁴

⁴¹ Apud RIBEIRO, op. cit., 1996. p. 23.

⁴² Disponível em :<http://www.educacional.com.br/reportagens/eleicoes_mundo/default.asp>. Acesso em: 23 dez. 2013.

⁴³ COULANGES, Fustel. **A cidade antiga**. Tradução Fernando de Aguiar. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

⁴⁴ RIBEIRO, op. cit., 1996. p. 24.

Para André Aymard⁴⁵ o caráter democrático na organização romana estava apenas na aparência, acentuando que o sistema adotado para repartição numérica dos cidadãos entre os grupos tinha decisiva influência na composição da maioria oficial, com possibilidade de que essa maioria formal fosse muito diferente da maioria real, “porque a maior desigualdade de fato podia existir entre os cidadãos juridicamente iguais, quando exprimiam os seus votos no interior do grupo, de elevado ou reduzido número.”.

Na Idade Média, as mais antigas manifestações representativas foram registradas por volta de 1188, em Castela e Leão, conferindo à Espanha a precedência de um sistema eletivo, seguida da Alemanha, uma vez que os germanos experimentaram uma forma precária de representação política, em que os concidadãos elegiam as autoridades que desempenhavam as funções de justiça e execução das deliberações coletivas.⁴⁶

A Inglaterra, embora não goze da primazia cronológica no estabelecimento de um sistema eletivo, porquanto a primeira efetiva convocação eleitoral remonta ao ano de 1254, merece destaque por tê-la não apenas mantido, mas aperfeiçoado através da história, enquanto que a Espanha conheceu posteriormente um retrocesso do sistema, com o regime absolutista, apoiado na Igreja.⁴⁷

⁴⁵ AYMARD, André. *Histoire générale des civilisations*. 2. ed. Paris: Presses Universitaires de France, 1956. t. 2. p. 116-117 apud RIBEIRO, Fávila, 1996, op. cit., p. 24.

⁴⁶ RIBEIRO, op. cit., 1996. p. 25.

⁴⁷ BIEDERMAN, Charles. **Les systemes représentatifs avec elections populaires**. Trad. do alemão Stanislas Lepotier. Leipzig: F.A. Brockhaus, 1864. p. 86-8, apud Fávila Ribeiro, op.cit., p. 28, afirma a precedência da Inglaterra no estabelecimento de um sistema eletivo de representação, em razão da criação do órgão denominado *Wittengemot*, composto por grandes proprietários, comissários do rei e juizes de cada distrito. Fávila Ribeiro (op. cit., p. 28-29), no entanto, diverge de tal entendimento, acompanhando GUIZOT, M. **Histoire des origines du gouvernement représentatif et des institutions politiques de l'Europe**. Paris, Didier Libraire-Éditeur, 1857. t. 1. p. 319-27) e MACLEOD, John. **Manual de história constitucional da Inglaterra**. Trad. de Tobias Diógenes Travessa. Rio de Janeiro: Typografia Leuzinger, 1922. p. 46-7), considerando a natureza aristocrática de representação, não conferindo poder de deliberação a homens de classes inferiores. EISMEIN, A. **Eléments de droits constitutionnel français et comparé**. 8. ed., Paris: Recueil Sirey, 1927, t. 1, p.

Neste sentido, conclui Fávila Ribeiro⁴⁸ :

Enquanto outras nações que tinham precedência histórica assistiram o desmoronar de suas práticas eletivas, a Inglaterra pôde mantê-las com obstinado esforço, realizando lento e persistente trabalho de decantação das impurezas.

Impende salientar, como assevera José Carlos Francisco⁴⁹, que até o século XIX, ainda predominava o voto censitário nos modelos de Estado Liberal, de sorte que a representação popular nos parlamentos da época não expressavam as expectativas do corpo eleitoral.

Mas a evolução histórica do voto trouxe, atualmente - e apesar da existência anacrônica de raríssimos modelos políticos que instituem limitações ao voto, ou ainda o voto plural - características comuns a praticamente todos os sistemas políticos ocidentais: a universalidade, a pessoalidade, a igualdade de peso, o sigilo, a liberdade de escolha, e obrigatoriedade e a natureza direta, dissociada de qualquer intermediação ou delegação (LEMBO, *Participação Política e Assistência Simples no Direito Eleitoral*, 1991, p. 55).

1.1.2 História do voto no Brasil

No Brasil, a história das eleições tem início “32 anos após Cabral ter desembarcado no País. Em 23 de janeiro de 1532 os moradores da primeira vila fundada na colônia portuguesa - São Vicente, em São Paulo - foram às urnas para eleger o Conselho Municipal.”⁵⁰, sendo portanto o primeiro pleito de que se tem

91), e a maioria dos autores, reafirmam o ano de 1254 como marco inicial de convocação eleitoral na Inglaterra, para composição do chamado *Great and Model Parliament*, concluindo, desta forma, pela colocação da Espanha como precursora de um sistema eletivo na Idade Média.

⁴⁸ RIBEIRO, op.cit., p. 31.

⁴⁹ FRANCISCO, José Carlos. Traços históricos dos partidos políticos: do surgimento até a segunda era da modernidade. **Estudos Eleitorais**, Brasília, v. 5, n. 1, p. 79-86, jan./abr. 2010.

⁵⁰ HISTÓRIA do voto no Brasil. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/camارانoticias/noticias/93439-CONHECA-A-HISTORIA-DO-VOTO-NO-BRASIL.html>. 10/08/2010>. Acesso em: 12 jun. 2012.

notícia no país, com eleições indiretas de seis representantes, que procederam à escolha dos oficiais que comporiam o Conselho.

No período anterior à proclamação da independência, havia no Brasil instituições representativas transplantadas das instituições representativas de Portugal, conforme leciona Fávila RIBEIRO⁵¹, porquanto já no sistema das capitanias hereditárias, adotado por Dom João II, os donatários gozavam da faculdade de elevar vilas e convocar pleitos eleitorais para composição dos cargos de conselheiros.

Interessante verificar a existência, já nos primórdios da história do país, de regras para assegurar a liberdade e espontaneidade na escolha dos candidatos, tendo em vista que fora vedada a presença de autoridades do Reino no local de votação, evitando-se a intimidação dos eleitores.

As eleições foram regidas pelas Ordenações Filipinas, de 1603, em seu Livro I, Título 67, e o direito ao sufrágio era conferido ao povo em geral, independente de prévia qualificação.⁵²

Em 1821, extrapolando o âmbito municipal, foram convocadas eleições de representantes junto à Corte portuguesa. Nesta ocasião, homens livres, maiores de vinte e cinco anos (ou homens casados acima dos vinte e um anos), inclusive analfabetos, puderam votar. O voto, no entanto, não era secreto, e não havia partidos políticos.

⁵¹ RIBEIRO, op. cit., 1996, p. 31.

⁵² “O votante apresentava-se à mesa eleitoral e, em tom de sussurro, apontava seis nomes ao escrivão que os anotava. Logo depois eram apurados os votos, sendo designados eleitores os seis mais votados. Esses seis eleitores escolhidos, após juramentados, eram distribuídos em três grupos, reunidos em três diferentes locais, quando passavam à elaboração das suas listas de votação, compondo-as de tantas colunas quantos fossem os cargos de oficiais a escolher.” In: Fávila Ribeiro, op. cit., p. 32.

A primeira legislação eleitoral brasileira foi editada em 1824, para regimento das eleições da Assembléia Geral Constituinte, com voto censitário, podendo ser exercido por meio de procuração (o que foi proibido a partir de 1842), dispensando-se o título de eleitor, que passa a ser obrigatório somente em 1881, por força da edição da Lei Saraiva, consubstanciada no Decreto Legislativo nº 3.029, de 09.01.1881.

A Lei Saraiva trouxe extensa reforma eleitoral no Brasil, não apenas pela obrigatoriedade do alistamento permanente, mas também pelo reconhecimento do direito ao voto aos analfabetos, que perderam este direito por força do Decreto de 19.11.1889, que obrigava que os alistados soubessem ler e escrever.

Em 1891, após a proclamação da República, a Constituição Republicana prevê a possibilidade de voto direto para Presidente e Vice-Presidente.

O Código Eleitoral – Decreto nº 21.076, de 24.02.1932 – passou a permitir o voto da mulher, e assegurar o sigilo das votações. Dois anos depois, fica estabelecida a idade mínima de dezoito anos para o direito ao voto.

A Constituição de 1934, adaptada pela lei nº 48, de 04.05.1935, cria a Justiça Eleitoral, extinta em 1937, somente ressurgindo em 1945.

Com o Estado Novo, em 1937, foi revogado o Código Eleitoral, suspensas as eleições livres, tornando à forma indireta para Presidente da República, com mandato de seis anos, somente restabelecidas em 1945.

Em 1964, o Golpe Militar proibiu eleições diretas para os cargos de Presidente da República, Governadores, Prefeitos e Senadores (estes dois últimos voltando a ser diretamente escolhidos em 1972, exceto os cargos de prefeitos das capitais), somente permitindo para os cargos de deputados federais e estaduais, bem como de vereadores.

Em 1968, o notório Ato Institucional n. 5 determina o fechamento do Congresso, a cassação de diversos parlamentares e confere plenos poderes ao governo.

O denominado “Pacote de Abril”, de 1978, estabelece a escolha de apenas dois Senadores, um por eleições diretas, e outro por eleições indiretas, pelas assembleias legislativas.

O ano de 1984 foi marcado pelo início da campanha pelas eleições diretas, muito embora as eleições de 1985 para o primeiro Presidente civil após a ditadura militar tenham sido indiretas. Por emenda constitucional, são restabelecidas as eleições diretas para Presidente e Prefeitos das capitais consideradas áreas de segurança no regime militar, estendendo ainda o direito ao voto aos maiores de dezesseis anos e aos analfabetos.

A Constituição Federal de 1988 estabelece eleições diretas (com a primeira eleição direta para Presidente da República em 1989, após quase trinta anos), voto facultativo para analfabetos, maiores de setenta anos e adolescentes entre dezesseis e dezoito anos.

As urnas eletrônicas aparecem em 1996, utilizadas pela primeira vez nas eleições municipais, sendo que o início dos testes para identificação biométrica de eleitores se dá em 2008.

Atualmente, em síntese, nos termos do artigo 14 da Constituição Federal, a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos. Isso significa o direito ao sufrágio é completamente desligado de qualquer forma de discriminação, sendo, portanto, um direito universal, exceto dos estrangeiros e os conscritos, durante o período do serviço militar obrigatório, nos termos do §2º do mencionado dispositivo. O voto, sendo secreto e direto, não permite qualquer tipo de intermediação entre eleitor e candidato.

O alistamento eleitoral e voto são obrigatórios para os maiores de dezoito anos e facultativos para os analfabetos, maiores de setenta anos e maiores de dezesseis e menores de dezoito anos, conforme regra prevista no artigo 14, §1º da Carta Magna.

Por fim, anote-se que no Brasil a democracia é do tipo semi-direta ou representativa (artigo 1º, parágrafo único, da Constituição Federal), possibilitando, excepcionalmente, a eleição indireta, como no caso de vacância de cargos de Presidência e Vice-Presidência da República nos dois últimos anos de mandato, nos termos do artigo 81, 1º, da Carta Magna, quando a eleição será feita pelo Congresso Nacional.

1.2 PROTEÇÃO DAS ELEIÇÕES - IMPORTÂNCIA E EVOLUÇÃO NORMATIVA

Sob a perspectiva a linha de pesquisa “A cidadania modelando o Estado”, forçoso é convir que a idéia sobre cidadania vincula-se intimamente à operação eleitoral, embora seja cediço que o termo a ela não se limita.

Desta forma, a disciplina jurídica eleitoral deve se pautar pelo importante papel das eleições na efetivação da democracia, criando um sistema eleitoral seguro e justo.

Neste sentido, Monica Herman Salem Caggiano⁵³ aduz que:

[...] concordam os teóricos e proclamam os analistas políticos a inutilidade da operação eleitoral, qualquer que seja a técnica adotada, na hipótese de não vir a ser assegurada a livre manifestação da vontade em relação ao eleitor.

É necessário ter em conta a necessidade de instrumentalização para melhor assegurar a sinceridade na expressão do voto, conferindo-lhe garantias, como se verá a seguir, com vistas a neutralizar pressões exercidas sobre o eleitor, como a

⁵³ CAGGIANO, op. cit., 1990. p. 96.

arregimentação e mobilização através do poder econômico, o uso da máquina governamental, as sofisticadas técnicas de *marketing* político, que visam influenciar a psique do eleitor, desviando a escolha com base em preferências eleitorais genuínas, para uma comercialização da imagem pessoal do candidato, que em nada atende à finalidade representativa do processo eleitoral.

1.2.1 Instrumentos assecuratórios da lisura e da qualidade do voto

Convém registrar de plano a questão do sigilo das votações na garantia da plenitude e sinceridade do voto, pois diretamente ligada à liberdade do eleitor na escolha de seus representantes políticos.

A assepsia do voto, portanto, não prescinde da eliminação de pressões e ingerências externas de quaisquer natureza sobre esta escolha, poupando o eleitor de constrangimentos que afetem a livre expressão do pensamento político, o que se tornaria inexecutável com o sistema de cédulas abertas, sendo obrigatório o isolamento e a urna, para o que se adotam sistemas tecnológicos cada vez mais avançados, como a urna eletrônica.

Vale mencionar, como exemplo de garantia do sigilo do sufrágio, as peculiaridades condições do deficiente visual e do analfabeto, que demandam tratamento normativo no sentido de conferir a mesma condição de sigilo.

Para os deficientes visuais, o artigo 150 do Código Eleitoral assegura o uso do sistema *braille*, ou “assinalar a folha de votação em letras de alfabeto comum” (inciso I), ou utilizar-se de qualquer sistema (inciso II), ou ainda “usar qualquer elemento mecânico que trazer consigo, ou lhe for fornecido pela Mesa, e que lhe possibilite exercer o direito de voto” (inciso III). E com relação aos analfabetos, a lei 7.332/85, em seus artigos 18 e 19, preconiza forma de identificação do candidato “sem a necessidade de leitura de nomes”⁵⁴.

⁵⁴ CAGGIANO, op. cit., 1990. p. 103.

As garantias eleitorais, segundo Monica Herman S. Caggiano⁵⁵, podem ser classificadas de acordo com o momento do processo eleitoral, articulando-as em “garantias próprias ao alistamento”, e “garantias próprias ao desenvolvimento da consulta eleitoral”.

O sobredito sigilo das votações, neste caso, amolda-se à segunda categoria, enquanto a primeira se refere à busca da regular formação do quadro de eleitores, garantindo-lhes o direito ao alistamento eleitoral, preenchidos os requisitos legais. Como exemplos, o Código Eleitoral⁵⁶ confere ao empregado o direito de se ausentar do serviço para fins de alistamento, ou transferência, assim como uma vasta gama de medidas e procedimentos que denotam a notória preocupação do legislador em assegurar a correta identificação do pretendente ao alistamento, ou à transferência, de forma a coibir tentativas de fraudes nesta fase.

A preocupação do ordenamento jurídico com a liberdade no exercício do voto revela-se também pelas normas que vedam o impedimento ou embaraço do exercício do sufrágio, chegando a criminalizar condutas, como é o caso do delito previsto no artigo 297 do Código Eleitoral, assim como o cumprimento de mandado de prisão de eleitores nos cinco dias antes, e nas quarenta e oito horas após o pleito, nos termos do artigo 236 do diploma eleitoral, salvo em flagrante delito, desrespeito a salvo conduto, ou ainda sentença criminal condenatória por crime inafiançável.

Com efeito, consubstanciam-se em instrumentos que asseguram a plenitude, a lisura e a sinceridade do voto, e revelam a preocupação do legislador neste sentido, a adoção de regras e mecanismos de controle com vistas a coibir abusos de toda sorte, tais como a vedação ao transporte gratuito de eleitores residentes na zona rural (lei 6.091/74 - Lei “Etelvino Lins”), a limitação temporal dos debates e da divulgação de pesquisas eleitorais, a vedação aos desvios de finalidade na propaganda, previstos no artigo 240 e seguintes do código, e no financiamento de campanhas, todos intimamente ligados ao poder econômico, que por sua vez deve

⁵⁵ Ibidem, p. 111.

⁵⁶ Artigo 48

estar condicionado por limites de atuação no âmbito eleitoral, sob pena de desvirtuamento do regime democrático e da esclarecida participação popular na política, como será estudado de forma mais acurada nos próximos capítulos da obra.

Em conclusão ao exposto, de rigor transcrever as palavras de Caggiano⁵⁷ :

[...] está evidente que, entre nós, optou o legislador, apoiado em remansosa e pacífica jurisprudência, por introduzir amplo elenco de garantias à livre exteriorização do voto, sem contudo anular a possibilidade de divulgação das ideias e programas por parte dos partidos e candidatos. Tal objetivo, porém, dificilmente é alcançado, conforme retratam os inúmeros casos levados à apreciação dos tribunais, os quais enfatizam o degradante nível moral a que as campanhas promocionais tem conduzido o debate político estabelecido por ocasião dos pleitos.

1.2.2 Evolução histórica das normas de proteção das eleições

Em atenção ao sistema de proteção das eleições, o subtítulo em epígrafe expõe as normas aplicadas na história das eleições no país, que revelam sua importância, na medida em que demonstram os moldes pelos quais evoluiu o processo eleitoral e o regime democrático no país, para melhor compreensão do atual modelo representativo que, segundo entendimento de Claudio Lembo⁵⁸, “[...] que se, em todos os tempos, o problema da democracia no Brasil tem sido mal posto, é porque tem sido posto à maneira inglesa, à maneira francesa, à maneira americana; mas, não à maneira brasileira.”

Apresentando cronologia do Direito Eleitoral no país, de rigor registrar os principais marcos evolutivos na história, consoante levantamento de Claudio Lembo⁵⁹, até o Golpe Militar de 1964.

⁵⁷ Caggiano, op. cit., 1990. p. 119.

⁵⁸ LEMBO, Claudio. **Cronologia básica do direito eleitoral brasileiro**: o voto nas Américas. [S.l.: s.n.]. p. 73.

⁵⁹ LEMBO, op. cit., [S.l.: s.n.]. p. 73-106.

Até 1602, a legislação aplicada às eleições para juízes, vereadores e outros oficiais no Brasil foram as Ordenações Manuelinas – Título XLV. A partir de 1602, foram as Ordenações Filipinas – Livro I – Título LXVII – que regeram a escolha de tais cargos eletivos.

Traço comum às regras aplicadas as eleições em 1821 e 1822 e 1824, foi a edição de Decretos fundados em métodos estabelecidos em Portugal e na Espanha, inclusive na convocação da Assembléia-Geral Constituinte e Legislativa (1822), no entanto dissolvida por Pedro I, outorgando a Constituição do Império por meio de Carta de Lei.

Em 1828, as alterações na composição das câmaras municipais, eleição dos regentes à menoridade de Pedro II (1831) e eleição de deputados com poderes para reforma constitucional (1832) foram autorizadas por Lei.

A primeira legislação eleitoral, contendo regras gerais e assemelhando-se a um código eleitoral – Lei nº 387, de 19 de agosto de 1846 – trouxe novas instruções para a eleição de senadores, deputados, membros das assembleias provinciais, juízes de Paz e Câmara Municipal, vindo a ser reformada por Decreto, em 1875.

Em 1881, a notória Lei Saraiva traz a última reforma da legislação eleitoral no Império, com importantes alterações, dentre elas a instituição do voto distrital uninominal, com eleição de um deputado por distrito por maioria absoluta⁶⁰.

Proclamada a República, a legislação aplicada foi o Decreto n. 1, de 15 de novembro de 1889, estabelecendo regras sobre os Estados Federados, afastando o critério de renda até então adotado no país.

Em 1891, foi determinada a dissolução do Congresso Nacional e convocado pleito para escolha dos novos representantes para revisão da primeira Constituição da República dos Estados do Brasil.

⁶⁰ Ibidem, p. 78.

Novas legislações eleitorais foram editadas em regularidade praticamente anual, entre 1892 e 1911, merecendo destaque o Decreto n. 2419, de 11 de julho de 1911, que estabelece causas de inelegibilidade para o Congresso Nacional, Presidente e Vice-Presidente da República, tornando inelegíveis os magistrados federais e estaduais, os comandantes militares, os representantes do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, os membros do Ministério Público Estadual, o Presidente e o Vice-Presidente da República para o período imediatamente seguinte, e os ministros de Estado que atuaram nos 12 meses anteriores à eleição.

Editado, o primeiro Código Eleitoral, em 1932, onde é concedido o direito de voto às mulheres e instituída a Justiça Eleitoral, adotando-se o sistema eleitoral proporcional, conceituando o partido político como pessoa jurídica, mediante inscrição no registro.

Ainda em atenção às inelegibilidades, o Decreto de 17 de janeiro de 1933 torna elegíveis os magistrados que abandonarem os cargos dois meses antes das eleições, admitindo candidato sem partido, estabelecendo a votação em dois turnos.

Foi editada em 1937, a Constituição do Estado Novo, determinando que a União legislaria sobre matéria eleitoral, anotando-se que nunca foram convocadas eleições durante o período de 1937 a 1945.

A Lei Constitucional de 1945 estabelece o voto obrigatório, direto e secreto, a representação proporcional, expressa garantias eleitorais e requisitos para a formação de partidos políticos, com regulamentação de diversas matérias de rotina administrativa.

Reaberto o alistamento eleitoral em 1946, novas regras sobre o alistamento e sobre os partidos políticos, proibindo “receber orientação política do estrangeiro ou

dinheiro ou qualquer outro auxílio e conter pregação contrária aos direitos fundamentais do homem”⁶¹.

Em 1950, editado novo Código Eleitoral, surgindo regras sobre a propaganda partidária no país.

O Ato Institucional n. 1, de 9 de abril de 1964 determinou eleições para Presidente e Vice-Presidente da República, sem inelegibilidades, suspendendo as garantias constitucionais, e cassando mandatos legislativos sem apreciação judicial.

Expostas as regras de proteção às eleições até o período da ditadura militar, não se faz necessário novo registro relativo ao período subsequente, pois já exposta cronologia no subtítulo relativo ao histórico do voto no Brasil, ao qual ora se remete.

1.2.3 Instrumentos do século XXI: Lei “Ficha Limpa” e Financiamento de campanha eleitoral

Importante marco no processo histórico-evolutivo de proteção das eleições, a Lei Complementar nº 135/2010, conhecida como Lei da Ficha Limpa, que alterou em parte a Lei Complementar nº 64/90, evidenciou uma das formas de consagração do exercício da cidadania no processo eleitoral, porquanto seu projeto originou-se por iniciativa popular.

Consiste a iniciativa popular de leis em forma de participação política colocada à disposição da sociedade, pois permite o exercício da cidadania através da elaboração e apresentação de projetos de lei, “rompendo, assim a reserva legislativa antes deferida ao Executivo e aos integrantes do Legislativo”⁶².

Tratando de causas de inelegibilidade, é inconteste a contribuição como instrumento de proteção das eleições através do aperfeiçoamento da transparência

⁶¹ LEMBO, op. cit., [S.l.: s.n.]. p. 98.

⁶² LEMBO, op. cit., 1991. p. 44.

no processo eleitoral no Brasil, levando em conta seu fundamento ético, que tem como preceitos a preservação do regime democrático, a moralidade, a luta contra o abuso do poder econômico e político, a isonomia, os fundamentos do regime democrático, que não prescinde de um sistema que permita a alternância no poder.

Em outras palavras, tem por finalidade a proteção da probidade administrativa, da moralidade no exercício do mandato e da normalidade das eleições, contra a influência do poder econômico ou abuso do exercício de função ou emprego na administração direta ou indireta, considerando, para tanto, a vida pregressa do candidato. É a regra insculpida no artigo 14, §9º da Constituição Federal.

De modo geral, as inelegibilidades podem ser absolutas, atingindo qualquer cargo eletivo, sem que decorram de fato antijurídico, como ocorre com os inalistáveis e analfabetos, ou relativas, atingindo certos cargos, em decorrência de condição jurídica do cidadão ou de fato antijurídico, aplicadas somente após o devido processo legal.

Esta última, como bem anota Monica Herman S. Caggiano⁶³, deve ser interpretada de forma restritiva, e impõe tratamento legislativo no mesmo sentido, devendo ser reduzida ao menor número de hipóteses, ante a natureza de sanção que impõe à pessoa do candidato, sendo ainda vedado que a condição seja extrapolada a terceiros, como o caso de suplentes ou outros componentes de listas eleitorais, uma vez que “o vínculo de solidariedade que adjetiva tais hipóteses não importa, assim, na extensão da inelegibilidade aos demais envolvidos na relação jurídica.”⁶⁴

A Lei Ficha Limpa traz sanção denominada “potenciada”⁶⁵, pois a inelegibilidade perdura por mais de uma eleição, por conta da prevenção do lapso

⁶³ CAGGIANO, op. cit., 1990. p. 72.

⁶⁴ Ibidem, p. 72.

⁶⁵ AGRA, Walber de Moura. A taxionomia das inelegibilidades. **Estudos Eleitorais**, Brasília, v. 6, n. 2, p. 29-52, maio/ago. 2011.

temporal de oito anos de incidência da inelegibilidade, contados após o cumprimento da pena. Ampliou também o rol de crimes que ensejam sua aplicação, dos quais são de interesse ao presente trabalho os tipos penais de natureza eleitoral, o que será visto no quarto capítulo da obra.

As restrições colocadas pela Lei da Ficha Limpa não tiveram aplicação às eleições de 2010 no Brasil, e somente incidirão a partir das eleições de 2014, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal⁶⁶, em acórdão de julgamento conjunto das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 29/DF, e Direta de Inconstitucionalidade, de relatoria do Ministro Luiz Fux, cuja ementa ora se transcreve:

ações declaratórias de constitucionalidade e ação direta de inconstitucionalidade em julgamento conjunto. Lei complementar nº 135/10. Hipóteses de inelegibilidade. Art. 14, § 9º, da Constituição Federal. Moralidade para o exercício de mandatos eletivos. Inexistência de afronta à irretroatividade das leis: agravamento do regime jurídico eleitoral. Ilegitimidade da expectativa do indivíduo enquadrado nas hipóteses legais de inelegibilidade. Presunção de inocência (Art. 5º, LVII, da Constituição Federal): exegese análoga à redução teleológica, para limitar sua aplicabilidade aos efeitos da condenação penal. Atendimento dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Observância do princípio democrático: fidelidade política aos cidadãos. Vida progressiva: conceito jurídico indeterminado. Prestígio da solução legislativa no preenchimento do conceito. Constitucionalidade da lei. Afastamento de sua incidência para as eleições já ocorridas em 2010 e as anteriores, bem como e para os mandatos em curso.

À luz dos princípios constitucionais, importante destacar que para o reconhecimento da inelegibilidade não há a necessidade de trânsito em julgado de eventual condenação, bastando a decisão proferida por órgão colegiado neste sentido, o que, por si só, já tem o condão de macular a aptidão moral do candidato.

⁶⁶ STF, Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 29/DF, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16/02/2012.

Tal fato, como decidido pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o princípio da presunção de inocência, insculpido no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, vez que tal princípio não é absoluto e, desta forma, deve ser contextualizado à exegese teleológica de proteção da democracia, que pressupõe a “fidelidade política da atuação dos representantes populares”⁶⁷.

Em seu voto pela constitucionalidade da lei em comento, a Ministra Rosa Weber⁶⁸ ressaltou que a finalidade constitucional das regras de inelegibilidade é assegurar a plenitude da soberania popular, o que afasta o caráter de sanção ou qualquer natureza jurídica de sanção penal, porquanto o foco é a preservação da legitimidade do pleito eleitoral, sendo secundário o foco no indivíduo, o que não impede, no entanto, a apontada necessidade de interpretação restritiva⁶⁹.

Por esta razão, como sustenta Josevando Souza Andrade⁷⁰, pode-se afirmar que apenas a sanção de natureza penal reclama trânsito em julgado da condenação correspondente, por atingir a liberdade do indivíduo. No mais, a condição de inelegibilidade atinge interesses coletivos, de sorte que a incerteza milita, neste caso, em favor da sociedade. Da mesma forma, o autor sustenta que o reconhecimento de inelegibilidade não ofende o inciso III do artigo 15 da Constituição Federal, uma vez que o trânsito julgado é necessário apenas à cassação de todos os direitos políticos, e não somente do direito a ser eleito.

Tomando em conta, portanto, a natureza restritiva diversa da sanção penal, com eventual interposição de recurso pelo candidato contra decisão proferida por órgão colegiado, exceto com atribuição do efeito suspensivo em juízo de admissibilidade, opera-se a causa de inelegibilidade, que cessará caso haja posterior absolvição.

⁶⁷ STF, Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 29/DF, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16/02/2012.

⁶⁸ <http://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/destaquesClipping.php?sigla=portalStfDestaque_pt_br&idConteudo=200628> acesso em 19/02/2014

⁶⁹ CAGGIANO, op. cit., 1990. p. 72.

⁷⁰ ANDRADE, Josevando Souza. Lei da Ficha Limpa: análise de sua eficácia à luz dos princípios constitucionais. Estudos Eleitorais. Vol. 6, N. 2, maio/agosto 2011, p. 53-71.

Sob o enfoque do princípio da anterioridade eleitoral, insculpido no artigo 16 da Constituição Federal, que revela a necessidade de estabilidade do processo eleitoral, impende mencionar - a título de argumentação, posto que matéria já decidida pelo Supremo Tribunal Federal em fevereiro de 2012, nos termos do acórdão supracitado – que a admissão da eficácia à Lei Complementar 135/2010 para as eleições de 2010 violaria tal princípio, porquanto “introduz, mediante sutilezas na disputa a cargos eletivos, situações e arrazoados de caráter especioso no campo do processo eleitoral, do direito e da moral”⁷¹.

Em síntese, traduz-se a Lei da Ficha Limpa em evidente consagração da instrumentalização da participação popular, através da iniciativa popular de leis, em exercício da cidadania voltado ao aperfeiçoamento da transparência no processo eleitoral.

Outro moderno e essencial instrumento de proteção das eleições refere-se ao tema do financiamento de campanhas eleitorais, cuja disciplina legal e análise detida sobre as propostas normativas será um dos objetos do próximo capítulo, na medida em que restringe a extensa e desvirtuante atuação do poder econômico.

A justa competição pelo poder demanda imposição de limites à verba colocada à disposição de candidatos e partidos, limites estes que abrangem tanto os gastos em campanha como as contribuições recebidas, com a finalidade de nivelar as condições de êxito no pleito, coibindo práticas abusivas neste sentido, que certamente conduziriam a uma distorcida representação política com fulcro tão somente nas condições de financiamento dos concorrentes.

Não apenas a limitação de gastos impacta no resultado prático das eleições, mas também se faz benéfica ao aperfeiçoamento da transparência do processo eleitoral, pois requer controle mais detido das contas partidárias.

⁷¹ ANDRADE, Josevando Souza. Lei da Ficha Limpa: Análise de sua eficácia à luz dos princípios constitucionais. **Estudos Eleitorais**, Brasília, v. 6, n. 2, p. 59, maio/ago. 2011.

Prova disso foi a reforma política iniciada nos Estados Unidos da América no início dos anos 70, pela qual o financiamento da operação eleitoral passou a observar regras mais severas de transparência, mediante prestação de contas e imposição de sanções ao descumprimento, regulamentação e limitação às contribuições e às despesas dos partidos e candidatos.⁷²

A discussão sobre a imposição de limites aos gastos eleitorais, assim como a propaganda eleitoral, estudada também adiante, não prescinde de ponderação quanto ao direito fundamental à liberdade de expressão dos candidatos e dos partidos políticos, posto que, conforme entendimento de Monica Herman S. Caggiano, é imperiosa a necessidade de impedir que tal controle nulifique este direito fundamental⁷³.

Sob a ótica da essência do regime democrático, os gastos eleitorais impactam de forma expressiva o pleito, e portanto a necessária alternância no poder, de sorte que prevalece, no cotejo entre garantias constitucionais fundamentais – liberdade de expressão e equilíbrio do processo eleitoral – deve prevalecer a necessidade do estabelecimento de limites, em observância à imprescindível transparência, moralidade e igualdade de oportunidades aos concorrentes que, em última instância, amadurecem o regime democrático.

A limitação dos gastos eleitorais é importante ao equilíbrio da operação eleitoral, sendo de rigor a existência de regulamentação que observe o direito constitucional à liberdade de expressão, sem nulificá-lo.

Impende lembrar que os gastos eleitorais podem ser limitados ou ainda, em certas hipóteses, proibidos com relação a determinadas espécies de despesas, como será mencionado no capítulo seguinte, no estudo da propaganda eleitoral e mídia.

⁷²ALEXANDER, Herbert. **Financing politics**: money, elections and political reform. Washington, D.C., Congressional Quarterly Press, 1992.

⁷³ CAGGIANO, Monica Herman Salem. **Direito parlamentar e direito eleitoral**. Barueri: Manole, 2004. p. 128.

Os limites podem ainda ser fixados de forma global, referindo-se à totalidade das despesas eleitorais, ou específica, atribuindo um valor máximo a cada tipo de despesa, o que acaba por permitir maior controle de cada atividade, conforme sua relevância.

Os Estados Unidos, por exemplo, adotam modelo normativo segundo o qual limita-se de forma global os gastos dos candidatos à Presidência que optem por receber financiamento exclusivamente público.⁷⁴

No Brasil, a lei nº 9.504/97, com redação alterada pela lei nº 11.300/06, deixou de permitir a fixação de limites pelos próprios partidos, pois podiam livremente escolher o teto, apenas obrigando-se à comunicação à Justiça Eleitoral com devida antecedência. Estabelece a atual regra contida no artigo 17-A a obrigatoriedade de disposição legal do limite dos gastos de campanha para os cargos em disputa, somente permitindo esta fixação pelos partidos políticos de forma subsidiária, ou seja, na falta de edição de lei.

⁷⁴ MONTOLÍO, Emilio Pajares. **La financiación de las elecciones**. Madrid: Congreso de los Diputados, 1998. p. 138.

CAPÍTULO II – FATORES POLUENTES DA OPERAÇÃO ELEITORAL. PANORAMA GERAL

2.1 PROPAGANDA ELEITORAL E MÍDIA

O presente capítulo traz um panorama geral dos fatores potencialmente poluentes da operação eleitoral, estudo necessário à dedução da hipótese principal do trabalho, pois representam campos propícios a abusos e corrupção, motivando suficientemente a tipificação penal na área eleitoral, como será melhor desenvolvido nos capítulos seguintes.

Trazendo, de plano, interessante definição de Fávila Ribeiro⁷⁵, a propaganda pode ser conceituada como:

[...] um conjunto de técnicas empregadas para suggestionar pessoas na tomada de decisão. Despreza a propaganda a argumentação racional, prescindindo do esforço persuasivo para demonstração lógica da procedência de um tema. Procura, isto sim, desencadear, ostensiva ou veladamente, estados emocionais que possam exercer influência sobre as pessoas. Por isso mesmo, com a propaganda não se coaduna a análise crítica de diferentes posições, desde que procura induzir por recursos que atuam diretamente no subconsciente individual.

Campo de direta e intensa influência do poderio econômico, e com graves reflexos de condutas abusivas neste sentido é a atual forma de confecção das campanhas políticas, notadamente com a assumida adoção de técnicas de *marketing político*, muitas vezes tomando contornos restritos à natureza pessoal do candidato, maquiando as reais intenções políticas, desviando-se assim do que representa objetivo idôneo, ou seja, a apresentação das propostas e plano de governo, da ideologia política, deixando de conferir substrato à melhor escolha do eleitor.

⁷⁵ RIBEIRO, op. cit., 1996. p. 379.

É notória, e dispensa dilação comprobatória, a intensificação, nos últimos anos, das proporções gigantescas que tomaram as campanhas eleitorais no Brasil, assim como da forte atuação da mídia sobre escolha popular, que acabam por macular o legítimo reflexo da vontade do povo nas instituições políticas, e a autônoma e qualificada opinião pública nos assuntos políticos, deturpando severamente a assepsia do voto.

E não parece fácil a reversão natural deste quadro, pois o abuso poder econômico não conhece limites, senão o próprio orçamento colocado a disposição dos partidos políticos e candidatos, cada vez mais acintoso em valores investidos, chegando a criar novos nichos de atuação publicitária e verdadeiras oportunidades de carreira aos famosos *marketeiros* políticos.

Conforme Bruno Lorencini, “A questão do poder invisível é algo enfrentado há anos pela teoria política e sua manutenção é reconhecida quase unanimemente, e o caráter midiático das campanhas eleitorais parece algo consolidado”.⁷⁶

E tal intimidade entre dinheiro e eleições, como será melhor estudado no próximo subtítulo deste capítulo, gera uma relação de troca de favores, totalmente desfavorável à conclusão dos pressupostos do processo eleitoral democrático.

O quadro descrito em nada contribui ao amadurecimento do regime democrático, conferindo, em via oposta, a redução da credibilidade nas campanhas eleitorais, e da transparência do processo eleitoral, sem ignorarmos ainda o problema da elevação do custo de participação no pleito, tornando-se atividade somente possível à elite detentora do poder econômico, em claro prejuízo à participação popular e a representatividade política, caracteres essenciais de um regime democrático.

⁷⁶ LORENCINI, Bruno César. **O regime jurídico do financiamento eleitoral brasileiro e seu controle por via da transparência**: um estudo comparado. São Paulo, 2008, 204 p. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2008.

Como exemplos de técnicas dispendiosas utilizadas na propaganda eleitoral, que sensibilizam a opinião política, e direcionam o resultado das urnas pelo chamado “voto de massa”, assim como o tempo de propaganda eleitoral em rádio e televisão, cabe trazer, nas palavras de RIZEK e RIZEK Jr.⁷⁷:

O empastelamento da paisagem com cartazes, *banners* e pinturas; a forte veiculação de mensagens em programas de rádio e televisão; a insistência de *jingles* repetidos à exaustão em carros de som que passeiam pelas comunidades; a distribuição de brindes e de material promocional; os anúncios e artigos em jornais e revistas; a distribuição farta de panfletos e, mais modernamente, o ataque virulento nos meios de comunicação eletrônicos (*spams*, veiculação de propaganda em *sites*, presença de mensagens em *chats*, etc).

Por esta razão, impõe-se a atenta regulamentação e fiscalização pelo Estado, porquanto parece evidente que a propaganda eleitoral e a mídia, como fincado acima, impacta de forma decisiva o resultado das eleições, são influenciadas diretamente pelo poderio econômico dos concorrentes, determinando o resultado da disputa tão somente pela melhor técnica de *marketing político* empregada, podendo portanto figurar como poluentes da operação eleitoral.

O direcionamento jurídico da propaganda eleitoral deve ter como objetivos primordiais a igualdade de oportunidades entre os candidatos e a garantia da idoneidade das informações veiculadas, priorizando o debate de idéias e programas.

No Brasil, a disciplina legal da propaganda eleitoral encontra capítulo próprio no Código Eleitoral e dispositivos da lei 9.504/97 (artigo 36 e seguintes), com redação dada pela lei nº 11.300/06, que trouxe ampla regulamentação relativa a vedações, notadamente no tocante às técnicas publicitárias, proibindo distribuição de brindes que representem vantagem econômica ao eleitor⁷⁸, a realização de

⁷⁷ RIZEK, Fernanda Montenegro de Menezes e RIZEK JUNIOR, Rubens Naman. Marketing político X legislação eleitoral. In: CAGGIANO, Monica Herman S. (Coord.). **Direito eleitoral em debate**. Estudos em homenagem a Claudio Lembo. São Paulo: Saraiva, 2013.

⁷⁸ Artigo 39, §6º, da lei nº 9504/97.

showmício ou evento assemelhado para a promoção de candidatos⁷⁹ e a propaganda eleitoral por intermédio de *outdoors*⁸⁰.

O Código Eleitoral, em contrapartida, anota em seu artigo 248 a liberdade de propaganda: “Ninguém poderá impedir a propaganda eleitoral, nem inutilizar, alterar ou perturbar os meios lícitos nela empregados”.

A inobservância do dispositivo tipifica ilícito penal, relativos ao impedimento do exercício da propaganda, dispostos nos artigos 331 e 332 do Código Eleitoral, valendo mencionar ainda os tipos penais relativos aos crimes contra honra especialmente na propaganda eleitoral.

Verifica-se, portanto, que o amplo rol de proibições não pretende reduzir o espaço da liberdade de expressão, mas apenas a conformar com a necessária igualdade no ambiente competitivo, da forma mais difusa possível, bem como coibir abusos e exageros midiáticos, no sentido de reduzir a lamentável prática da construção e destruição de imagens por *marketeiros*.

Favorável à questão das proibições, MONTOLÍO afirma a finalidade da valorização do programa de governo, priorizando-o em relação à imagem do candidato.⁸¹

Impende ressaltar que os gastos eleitorais podem ser limitados ou ainda proibidos, esta última medida representando importante fator de condicionamento e restrição à propaganda eleitoral, pois relaciona-se diretamente à vedação de empenho de gastos em determinados itens, a exemplo dos mencionados brindes que possam consubstanciar-se em vantagens ilícitas em troca do voto.

Com relação ao chamado “tempo de antena”, espécie de financiamento público permanente da atividade eleitoral, porquanto confere horário eleitoral

⁷⁹ Artigo 39, §7º, da lei nº 9504/97.

⁸⁰ Artigo 39, §8º, da lei nº 9504/97.

⁸¹ MONTOLÍO, op. cit., p. 128.

gratuito, representa um importante mecanismo de nivelamento das condições de disputa dos candidatos, pois oferece oportunidades aos candidatos que não dispõem de finanças suficientes à divulgação de seus planos de governo. A proteção legal, portanto, refere-se a interesse social e coletivo, devendo ser rateada igualmente entre os candidatos, como forma de alcançar esta equiparação de condições.

Outro dispositivo legal que revela esta preocupação com a equidade na concorrência eleitoral é o artigo 256 do Código Eleitoral, que estabelece sobre a propaganda: “As autoridades administrativas federais, estaduais e municipais proporcionarão aos partidos, em igualdade de condições, as facilidades permitidas para a respectiva propaganda.”

Por fim, a outorga da competência à Justiça Eleitoral no controle da propaganda política representa interessante medida legislativa, porquanto exerce este poder de polícia de forma isenta e austera, fortalecendo os instrumentos jurídicos democráticos, impedindo o desvirtuamento da campanha eleitoral ou a “depressão no seu nível ético, com achincalhes, provocações, atentados à dignidade alheia, de autoridades, de candidatos e de pessoas em geral”.⁸²

A adoção de medidas pelo legislador devem buscar a proteção da livre manifestação do pensamento do eleitor, de forma que permita a autodeterminação face ao abuso do poder econômico, com seus reflexos nas campanhas midiáticas e técnicas escusas.

Neste sentido, o registro de Monica Herman S. Caggiano⁸³:

O reflexo da peculiaridade a contornar esse sensível campo das disputas político-eleitorais é a especial atenção com que os legisladores e a doutrina têm se debruçado sobre o tema adotando cautelas excepcionais para, sem ofender a liberdade de livre manifestação do pensamento, impedir o abuso e a massificante ofensiva publicitária a interferir na livre escolha do eleitor.

⁸² RIBEIRO, op. cit., 1996. p. 406.

⁸³ CAGGIANO, op. cit., 1990. p. 117.

2.2 FINANCIAMENTO DE CAMPANHA: PROPOSTAS DE FINANCIAMENTO PÚBLICO NO BRASIL

Ainda no contexto dos potenciais poluentes da operação eleitoral, encontra-se a importante questão do financiamento de campanhas, especialmente as propostas normativas de financiamento público, algumas tipificando como crime eleitoral a doação de recursos à campanha eleitoral por particulares .

Impende consignar, inicialmente, que os escândalos envolvendo corrupção política no Brasil evidenciaram, notadamente na última década, a necessidade de reforma política, que se traduziu em propostas normativas cujos principais objetos abordam o tema do financiamento de campanhas, especialmente no que concerne à corrupção neste campo do processo eleitoral, como se verá.

Não se ignora, no entanto, que o fenômeno da corrupção, como observa, CAGGIANO, Monica Herman⁸⁴, expõe e fomenta a necessidade de debate e de propostas de reforma política, sempre no sentido de aperfeiçoamento dos sistemas políticos e eleitorais e das instituições democráticas, revelando ao legislador os fatores distorcivos e problemas a serem sanados através de novas regras, que traduzam de forma mais fidedigna as perspectivas do quadro social. À evidência, o regramento mais adequado alcançará resultados eleitorais em maior congruência com a expectativa do corpo votante e fidelidade política dos governantes aos cidadãos, estabelecendo um modelo idealmente representativo de participação popular.

A questão do financiamento de campanhas é notadamente uma discussão constitucional, porquanto pressupõe a atuação direta do Estado na consecução dos princípios da igualdade de voto, sendo insuficiente sua mera enunciação, sob pena de violação ao imperativo constitucional da prestação em favor dos partidos políticos.

⁸⁴ CAGGIANO, Monica Herman Salem. Corrupção e financiamento de campanhas eleitorais. In: ZILVETI, Fernando Aurelio e LOPES, Silvia (Org.). **O regime democrático e a questão da corrupção política**. São Paulo: Atlas, 2004. p. 123-5.

O debate sobre o financiamento público das eleições deve consagrar, portanto, a opção constitucional pela democracia e pelo processo eleitoral, o que impõe uma postura atuante do Estado no sentido de coibir o abuso do poder econômico dos concorrentes e a disputa baseada em técnicas de marketing pessoal, que mascaram a necessária compreensão de idéias e programas de governo pelos cidadãos.

O estudo do sistema de gastos eleitorais aproxima-se, pois, do tema principal do trabalho, na medida em que demanda, assim como os crimes eleitorais, atenta regulamentação e fiscalização, com a finalidade de evitar o desequilíbrio na competição eleitoral mediante fraude, e de buscar uma forma ideal de paridade de armas entre os candidatos, trazendo benefícios e maturidade ao regime democrático.

Já traçadas no trabalho as características gerais dos limites ao financiamento do processo eleitoral, no subtítulo destinado ao estudo dos instrumentos de proteção das eleições, passamos ao exame do panorama geral das regras de financiamento de partidos políticos e campanhas no Brasil, bem como das propostas normativas de reforma política.

O financiamento público justifica-se nos princípios inerentes ao regime democrático, porquanto é fora de dúvida o papel do Estado na garantia da transparência, honestidade e igualdade na competição eleitoral, que reflete na própria representatividade política, repelindo o abuso do poder econômico privado na distorção dos resultados eleitorais.

Nos termos de García-Pelayo⁸⁵, o financiamento público de campanhas, por relacionar-se intimamente à existência do pluralismo estatal, cumpre interesse público, justificando-se em um “direito a prestações a favor dos partidos políticos”. Desta forma, justifica-se na própria natureza do regime democrático, pois busca proporcionar a igualdade na concorrência eleitoral, notadamente na designação de recursos à manutenção das instituições democráticas.

⁸⁵GARCIA-PELAYO, Manuel. **El estado de partidos**. Madrid: Alianza Editorial, 1986. p. 65.

Posto isso, resta assegurar, através da regulamentação sobre o tema e da fiscalização, a adequação do envolvimento estatal no financiamento do sistema eleitoral, não sendo admissível o interesse e a parcialidade no pleito, dado que a origem da verba empenhada é o recolhimento de tributos.

Já a intervenção do Estado no financiamento direto de campanhas é tema de intenso debate político, sendo visto por alguns como desejável e benéfico em termos de qualidade do processo eleitoral e fortalecimento da democracia.

Segundo Montolío⁸⁶, o financiamento público traz estabilização do sistema partidário, assegurando os custos de manutenção, evitando o financiamento irregular privado, que poderá distorcer suas funções genuínas, em favor de interesse dos doadores do setor privado. Desta forma, aperfeiçoa a isonomia entre os concorrentes, conduzindo a um resultado honesto e justo das eleições.

Parece vantajosa, também, a adoção do financiamento público com relação ao combate à corrupção no financiamento eleitoral, embora não prescindia de aperfeiçoamento do sistema de controle do fluxo financeiro da atividade partidário-eleitoral, com vistas a prevenir e repelir a busca por fontes irregulares de recursos. De qualquer forma, pode-se afirmar que as contribuições de origem pública, pela natureza da verba empenhada à campanha eleitoral, impõem de maneira mais efetiva tal aperfeiçoamento do sistema de controle.

Ao revés, no tocante aos aspectos negativos do financiamento público, Montolío⁸⁷ aponta a eventual tendência à redução da participação popular, a burocratização dos partidos, e a insuficiência do controle estatal no combate ao financiamento ilícito.

No mesmo sentido crítico, é de se anotar o posicionamento de Duverger⁸⁸, apontando que o financiamento público, por um lado, diminui o vetor financeiro como

⁸⁶ MONTOLÍO, op. cit., 1998. p. 31.

⁸⁷ MONTOLÍO, op. cit., 1998. p. 32.

⁸⁸ DUVERGER, Maurice. **La democracia sin el pueblo**. Barcelona: Ariel, 1967. p. 258.

causa de desigualdades na competição eleitoral, e por outro, em relação aos países europeus, reduziu o comprometimento do povo na participação do processo. Pode, portanto, segundo tais críticas, ter impacto negativo quando se pensa no exercício da cidadania modelando o Estado.

O financiamento público pode ocorrer de forma direta, destinando aos partidos e candidatos verbas orçamentárias para o custeio das atividades da campanha, e indireta, consistente em prestações materiais, consubstanciadas em bens ou direitos com valor pecuniário durante a campanha eleitoral, e, sendo possível ocorrer de ambas as formas.⁸⁹

Não obstante as diferenças no sistema de controle das formas direta e indireta de financiamento, cuja fiscalização é evidentemente facilitada pela forma indireta de contribuições, é de rigor que o critério de distribuição, qualquer seja a forma adotada, observe regras justas de competitividade e igualdade de oportunidades entre os concorrentes.

O Brasil possui regramento constitucional e infraconstitucional sobre a origem pública de contribuições no campo eleitoral e partidário. Já sobre a forma privada de financiamento, a Constituição Federal silencia, ficando sujeita somente a normatização infraconstitucional, sendo atualmente permitidas doações por pessoas físicas e jurídicas, observando limites.

De forma sintética, o financiamento indireto público consiste, portanto, na cessão gratuita do chamado “tempo ou direito de antena”, e o privado, em doações de “bens estimáveis em dinheiro” por pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado. O custeio direto público, por seu turno, traduz-se no repasse de verbas do Fundo Partidário, e o privado, em doações em dinheiro por particulares.⁹⁰

⁸⁹ Sobre as vantagens e desvantagens do sistema, PASSAMANI, Marcelo. O financiamento das campanhas eleitorais: perspectivas para uma reforma política. In: CAGGIANO, Monica Herman e LEMBO, Claudio (Org.). **O voto nas Américas**. Barueri : Manole, 2008. p. 187-8.

⁹⁰ PASSAMANI, op. cit., 2008. p. 188.

O financiamento público está previsto no artigo 17, § 3º da Constituição Federal, restringindo-se ao direito conferido aos partidos políticos de receberem verbas provenientes do Fundo Partidário e “acesso gratuito ao rádio e à televisão, na forma da lei” (artigo 17, § 3º), ficando vedadas as doações por empresas públicas e sociedades de economia mista, principalmente ante o relevo econômico e papel social por elas desenvolvido. Relembre-se ainda a imunidade de tributação sobre renda e patrimônio dos partidos (artigo 150, inciso VI, alínea “c”), o que importa em contribuição financeira de ordem pública.

Pelo que se observa, o financiamento público pode ocorrer de diferentes formas, e é neste ponto que reside a discussão e as propostas normativas de reforma política em nosso país, levando em conta a existência de diversas opções de custeio, como somente da máquina eleitoral, ou o financiamento parcial ou total da campanha eleitoral, implementando a autonomia financeira dos partidos e candidatos em relação a recursos privados.

Não se confundem, pois, o financiamento da campanha eleitoral e o permanente, voltado às atividades dos partidos políticos e à máquina eleitoral, ou seja, a infraestrutura do processo eleitoral. Os mais intensos debates políticos atuais recaem sobre o financiamento de partidos e candidatos, ou seja, o Estado participando diretamente no aporte de recursos pelas campanhas eleitorais; isto porque o custeio das atividades permanentes dos partidos tem por fundamento o importante papel do processo eleitoral na efetivação da democracia, sendo inequívoca a necessidade de atuação estatal neste sentido, como atua nosso fundo partidário⁹¹, embora não signifique a adoção do financiamento eleitoral público, que se refere à atividade concreta e delimitada no tempo, e direcionada à campanha eleitoral.

Tal custeio não se confunde com o uso da máquina pública para fins eleitorais, prática amplamente combatida no Brasil, notadamente pela lei nº 9.504/97, que veda a atuação de assessores ou funcionários subordinados ao

⁹¹ Para regulamentação detalhada do Fundo Partidário, acessar <http://www.tse.jus.br/partidos/fundo-partidario>.

candidato à reeleição, limita a disponibilização de bens e serviços oficiais, como meios de transporte, equipe de segurança, sistemas telefônicos e mesmo a residência oficial para fins de reunião de campanha.

Antes de tratar efetivamente das propostas normativas de reforma política, vale trazer a questão do financiamento privado, que por seu turno tem ensejado calorosos debates, por razões de ordem teórica e prática, especialmente relacionadas à preservação da independência e autonomia dos partidos políticos e candidatos, e à garantia do princípio da igualdade de oportunidades, evitando o desequilíbrio entre concorrentes por questões econômicas.

Contrariamente ao financiamento público, não se ignora que o financiamento privado representa incentivo à participação política, na medida em que os partidos políticos empenham maiores esforços em atrair mais doadores e participantes.

Neste sentido, o entendimento de Del Castillo⁹², de que se faz necessária a adoção deste sistema, para consolidação dos partidos perante seu eleitorado. Segundo a autora, um modelo que conferisse primazia ao financiamento privado fomentaria a participação política, aproximaria eleitores e partidos e seria mais eficaz contra a corrupção, porque faria os partidos mais vulneráveis ao eleitorado, obrigando-os a cuidar de sua credibilidade em maior grau do que quando lhe é garantido, sob quaisquer condições, os aportes.

Parece evidente, pois, a necessidade de ponderação entre as formas de contribuições, bem como a imposição de limites e vedações, como é o caso do Brasil, notadamente no que se refere a verba proveniente de entidades financeiramente ligadas ao poder público.

É notória a preocupação, no Brasil, notadamente com as doações provenientes de pessoa jurídica, pois representam a maior parcela de contribuintes nas campanhas eleitorais, e o que se pretende repelir, além do desequilíbrio da

⁹² DEL CASTILLO, Pilar apud MONTOLÍO, op. cit., 1998. p. 293.

competição eleitoral, é a relação promíscua de troca de favores entre setores da atividade econômica privada e o investimento em determinado candidato ou partido, distorcendo severamente a genuína e democrática participação popular no processo eleitoral.

Por fim, as propostas normativas de financiamento no Brasil, tramitam apensados os projetos de lei n. 5718/2008 e 5678/2005 que nitidamente expõem caráter de combate à corrupção no financiamento eleitoral, merecendo, desta forma, destaque e pormenorização, pois relacionam a questão do financiamento como possível poluente do processo eleitoral.

Ainda neste sentido, necessário verificar os projetos de lei n. 1.577/99, 2.948/2000, 4.593/2001 e 385/2003, que propõem a implantação do sistema de financiamento de campanhas exclusivamente público.

Com efeito, o projeto de lei nº 5.718/2008⁹³ visa estabelecer procedimentos restritivos de gastos, aprimorar a prestação de contas, e aumentar a responsabilidade no custeio e gestão financeira de campanhas eleitorais, assegurando a isonomia entre candidaturas, evitando a prevalência do vetor financeiro sobre propostas e programas de cada concorrente.

Desta forma, dispõe o texto proposto:

Em face dos altos custos das campanhas eleitorais, crescentes a cada pleito, fato que faz submergir o debate político bem como a apresentação de propostas voltadas para identidade social do País, é necessário, como medida inicial, restringir as modalidades de divulgação das candidaturas, no mais das vezes utilizadas como instrumento de dissuasão dos problemas do cidadão.

A título de exemplo, o artigo 2º do projeto propõe a proibição de:

manifestações que oneram, sobremaneira, o custo das campanhas e não contribuem em nada para aprimoramento do discurso popular,

⁹³ Disponível em: www.camara.gov.br

quais sejam os já habituais showmícios com respectivos custos de contratação de artistas e animadores, impede a locação de estabelecimentos destinados à realização desses eventos além de coibir a profusão do lixo eleitoral, expresso por toda variedade de impressos, cartazes etc.

Há ainda sugestão de redução do horário eleitoral em 15 dias, reduzindo custos de divulgação da campanha nos meios de comunicação e aumentando a possibilidade de controle dos gastos, tornando obrigatória a prestação de contas ao público, por meio da *internet*, por cada partido político. E em que pese a sugerida redução de tempo de propaganda eleitoral, proporciona uma maior promoção de debates políticos entre os candidatos, reservando horário para tanto.

Evidencia-se, pois, o caráter restritivo da proposta, quanto aos gastos em campanhas, considerando-se “instrumento legal premente e iniciador de um debate mais amplo acerca dos critérios de funcionamento político-partidário.”⁹⁴

Em tramitação conjunta, e com objetivos de redução dos gastos eleitorais que vão ao encontro do projeto de lei nº 5.718/2008, há também o projeto de lei 5.678/2005 que, nos próprios termos declinados na proposta, visa coibir a conduta dos candidatos voltada à “busca desenfreada de recursos para possibilitar a utilização de todos os meios possíveis de divulgação de seu nome e suas propostas.”

Neste sentido, sugere a redução de 90 para 60 dias o período eleitoral, a proibição de propaganda política por meio de *outdoors*, faixas e cartazes, em locais públicos e particulares, a diminuição e limitação dos comícios, a regulamentação da chamada “boca de urna”, com objetivo de atingir patamares mínimos de atuação, a imposição de ao menos um debate em emissoras de rádio e televisão, a proibição de propaganda na imprensa escrita, facultada a entrevista com mesmo teor de perguntas somente aos candidatos majoritários, a proibição de pintura de muros, mesmo em áreas particulares, de distribuição de brindes, punindo quem distribui e

⁹⁴ Disponível em: www.camara.gov.br.

quem fabrica, como também o partido ao qual o candidato pertença, a redução do período em que se permite a circulação de carros de som.

A finalidade precípua do projeto é tornar as campanhas “menos onerosas e mais concentradas nas propostas e convencimento do eleitor mediante programas e material gráfico”⁹⁵, tratando de minimizar a distribuição de material que não informe devidamente o eleitor acerca do programa de governo proposto pelo candidato.

Em suma, pretende “suscitar ainda mais o debate sobre a redução do custo das campanhas, independente de no futuro, haver ou não financiamento público.”⁹⁶

No tocante aos projetos de financiamento exclusivamente público no Brasil, o P.L. n. 385/2003 altera a redação dos artigos 38 e 39 da lei n. 9.096/95 (Lei Orgânica dos Partidos Políticos), estabelecendo a possibilidade única de financiamento público proveniente do Fundo Especial de Assistência Financeira aos Partidos Políticos, elevando o valor de repasse de recursos ao fundo, e notadamente, conforme a regra contida no parágrafo único do artigo 39, passando a tipificar como crime eleitoral “ [...] toda e qualquer contribuição ou auxílio pecuniário ou estimável em dinheiro de pessoa jurídica ou física para partido político ou candidato [...]”.⁹⁷

Por sua vez, o PL n. 4.593/2001 eleva ainda mais o valor de repasse ao Fundo Partidário, porém somente extingue o financiamento privado de campanhas, mantendo com relação à manutenção permanente dos partidos, porquanto veda o recebimento de verbas de tal natureza “nos anos em que se realizarem eleições”, conforme redação conferida ao artigo 39, § 5º.⁹⁸

O PL n. 2.948/2000 também prevê o financiamento exclusivamente público e eleva o montante de repasse ao Fundo Partidário, com a peculiaridade de

⁹⁵ Disponível em: www.camara.gov.br.

⁹⁶ Ibidem

⁹⁷ Disponível em: www.câmara.gov.br. Acesso em: 18 dez. 2013.

⁹⁸ Ibidem

estabelecer regra de devolução de valores ao fundo pelo partido que, após as eleições, ocupar um número menor de cadeiras em relação ao pleito anterior.

Há também regra proposta pelo PL n. 1577/99 de financiamento público, vedando o recebimento por empresas privadas e por pessoa física não filiada ao partido.

Merece destaque ainda o PL 671/99 que tipifica como crime eleitoral a doação de recursos por pessoa jurídica, além do PL 830/99, que impõe multa, cassação do registro ou diploma e inelegibilidade para as duas eleições subsequentes a extrapolação dos limites de gastos estabelecidos por lei, sem no entanto definir como crime eleitoral a doação feita por pessoa jurídica.⁹⁹

Concluindo, é evidente que não se pretende, neste trabalho, esgotar o tema do financiamento de campanhas, e nem mesmo elaborar críticas sobre as propostas normativas mencionadas, posto que não trata do objetivo específico da pesquisa.

É notória a importância de uma análise detida acerca da tratativa legal da questão, porquanto a distorção no sistema de gastos eleitorais e seu controle, bem como no estabelecimento de limites e no financiamento da máquina eleitoral, e sobretudo de campanhas, viola as regras democráticas que se pretende observar no processo eleitoral.

É de rigor, portanto, a atenção voltada ao tratamento normativo mais adequado a cada país, observando-se para tanto a cultura democrática do grupo social, o que varia de país a país, daí a importância do quanto exposto no conhecimento das modalidades de financiamento existentes e das propostas normativas em tramitação no Brasil.

⁹⁹ Ibidem

2.3 PODER ECONÔMICO

Nos subtítulos anteriores foram analisados possíveis fontes germinativas de abuso nas atividades eleitorais, através da influência da mídia, da propaganda eleitoral e do financiamento de campanhas.

Nesta esteira de raciocínio, tem-se diretamente ligada aos temas em debate a influência do poder econômico nas campanhas eleitorais, pois as possíveis distorções e corrupção no financiamento de campanhas, ou ainda no indevido direcionamento das informações propagadas pela mídia, ou ainda pelo *marketing* comumente utilizado na propaganda eleitoral, trazem à tona a questão do abuso deste poder, passando desta forma a atuar como poluente do processo eleitoral.

Inicialmente, é necessário compreender a essência do poder na sociedade contemporânea pluralista, para tanto trazendo alguns conceitos de autores clássicos.

De proveito, pois, trazer a palavra de Fávila Ribeiro¹⁰⁰:

[...] é necessário que prevaleça uma compreensão abrangente do poder, reconhecido como força ou energia social, com marcante fluidez, manipulável por indivíduos, grupos sociais, corporações sociais, associações profissionais, empresas públicas e instituições, objetivando impor a realização de seus interesses e assegurar domínio sobre áreas que irradiam influências sociais, que se dilatam em razão da capacidade acumulada em eliminar resistências e propagar seus objetivos.

Em Max Weber¹⁰¹ o poder pode se originar de diversas raízes, pois diversas são as razões pelas quais o homem se determina perante terceiros, impondo sua vontade, sendo portanto “sociologicamente amorfo”.

¹⁰⁰ RIBEIRO, op. cit., 1998. p. 13.

¹⁰¹ WEBER, Max. **Economia y sociedad**. Trad. de José Meinad Echavrra e outros. 2. ed., México: Fondo de Cultura Económica, 1964. v.1. p. 43 apud RIBEIRO, op cit., p. 13.

E como enuncia Karl Loewenstein¹⁰²:

[...] considerada como um todo, a sociedade é um sistema de relações de poder cujo caráter pode ser político, social, econômico, religioso, moral, cultural ou de outro tipo. O poder é uma relação sócio-psicológica baseada em um recíproco efeito entre os que detêm e exercem o poder – serão denominados de detentores do poder – aqueles que são dirigidos – serão aqui designados como destinatários do poder.

Na atual sociedade pluralista, a conformação do poder não escapa ao controle por terceiros, pois tornou-se cada vez mais difícil a expansão de um poder único, encontrando barreiras exercidas por diversos setores sociais, todas a evitar sua própria submissão ilimitada perante outrem, de sorte que o exercício da liberdade no contexto social não prescinde de imposição de limites concretos ao poder.

A ideia necessariamente remete à reflexão política de Montesquieu¹⁰³:

Para que não se possa abusar do poder, é preciso que, pela disposição das coisas o poder refreie o poder. Uma constituição poderá ser feita de tal forma, que ninguém seja constrangido a praticar coisas que a lei não o obrigue, e a não praticar aquelas que a lei lhe permite.

Isto também se explica nas palavras de Barrington Moore Jr.¹⁰⁴, que afirma “não ter nenhuma fé no autocontrole benevolente de nenhum governante, aceitando de todo coração o ponto de vista liberal de que a única forma de controlar o poder é mediante o poder.”

¹⁰² LOEWENSTEIN, Karl. **Teoria de 1ª Constituição**. Trad. de Alfredo Galego Anabitarte. Barcelona: Ediciones Ariel, 1964. p. 25. apud RIBEIRO, op cit., p. 13.

¹⁰³ MONTESQUIEU, Charles-Louis De Secondat. **Do espírito das leis**. Tradução de Cristina Murachco. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, pp. 20,21.

¹⁰⁴ MOORE JUNIOR, Barrington. **Poder político y teoria social**. Trad. de José R. Llobera, Barcelona: Anagrama, 1958. p. 169-70. Apud RIBEIRO, op. cit., 1998, p. 13.

Sobre o do controle do poder, Fávila Ribeiro¹⁰⁵ declara que há “congênita propensão do poder ao abuso”, sendo este o efeito lesivo do poder às relações sociais, de sorte que, citando análise de Montesquieu sobre a problemática do poder¹⁰⁶, demanda controle e limitação, em observância à liberdade humana, reconhecendo o filósofo político iluminista que “Temos, porém, a experiência eterna de que todo homem que tem em mãos o poder é sempre levado a abusar do mesmo; e assim irá seguindo, até que encontre algum limite.”

Partindo-se desta premissa, tanto na esfera privada como na pública, sempre houve a busca pela limitação jurídica do poder, podendo-se apontar, a partir do constitucionalismo, o sistema de freios e contrapesos como exemplo desta limitação no âmbito público, uma vez que nenhum direito é absoluto, devendo respeitar direitos de terceiros, o que se estabelece através do ordenamento jurídico.

Como bem asseverado por Everardo da Cunha Luna¹⁰⁷, “*Abusus non est usus, sed corruptela*”, ou seja, o abuso é o desvio do uso do poder na busca dos objetivos estabelecidos pela ordem legal, de onde se conclui que a liberdade individual encontra barreiras estabelecidas pelo interesse de terceiros – na esfera privada – e pelo interesse social – na esfera pública, configurando verdadeira dialética.

Em suma, o abuso de poder “consiste na incontinência, na liberdade, no exercício de direito ou de competência funcional transviando-se em desmando de uso”¹⁰⁸, conforme Fávila Ribeiro.

¹⁰⁵ RIBEIRO, op. cit., 1998, p. 10.

¹⁰⁶ Ibidem, p. 11.

¹⁰⁷ LUNA, Everardo da Cunha. **Abuso de direito**. Rio de Janeiro: Forense, 1959. p. 99. apud RIBEIRO, op. cit., p. 19.

¹⁰⁸ RIBEIRO, op. cit., 1998. p. 10.

¹⁰⁸ Ibidem, p. 22.

O poder se reveste de diversas formas e exerce toda sorte de influências, dentre elas, e com empírica presença, a vertente econômica¹⁰⁹, ponto de interesse no presente subtítulo do trabalho.

Com efeito, é fora de dúvida que o poder econômico, junto ao poder político, tem determinado abusos de natureza eleitoral, colocando em dúvida a questão da representatividade da classe de governantes, que parece vir refletindo a influência e domínio da classe economicamente preponderante sobre a opinião popular, colocando interesses privados na escolha do poder político.

Isto porque o setor privado de maior concentração de riqueza, com visão pragmática sobre a participação política, pauta a eleição da composição estatal que o favoreça por meio de proposições normativas e benefícios de toda sorte, ensejando uma relação promíscua de troca de favores não apenas com candidatos, mas com partidos políticos, é o que se tem verificado no processo eleitoral brasileiro.

Deve, portanto, o Direito Eleitoral, ter em perspectiva, na regulamentação material e processual, o forte impacto, especialmente na atualidade, do vetor financeiro, sendo imprescindível prevenir e refrear o abuso do poder econômico no campo das eleições, o que não há como se alcançar senão pela detida análise da legislação eleitoral, bem como pelo constante controle e fiscalização para o cumprimento das regras democráticas estabelecidas no processo eleitoral.

No Brasil, historicamente, a atuação do Poder Público na prevenção dos desvios na representação política, provocados pela ingerência da atividade econômica nesta seara, evidentemente não tem sido efetiva.

¹⁰⁹ Sobre o tema, ver *Ibidem*, p. 29-68, em que o autor discorre acerca das “múltiplas vertentes de poder e suas dominantes influências, iniciando pelas interferências e desfigurações do poder cultural – que age sobre o pensamento de cada época – passando pelo “poder social da comunicação” (p. 40), em que debate a influência da opinião pública, especialmente pelo aumento da velocidade da comunicação em massa, entrelaçando-se ao regime político, o que afeta diretamente o processo eleitoral, e por fim analisando o poder econômico e o poder político e suas “investidas abusivas”, p. 56.

Observou-se, opostamente ao resultado esperado da “preocupação do legislador que esteve sempre a acrescentar inovações para conter a corrosão, em redobrado empenho”¹¹⁰, e ainda da jurisdicionalização do controle eleitoral, uma atuação indevida, parcial, que se utiliza da máquina estatal populista para manutenção dos grupos situacionistas no poder.

Desta forma, constatou-se “de eleição para eleição, que recomeçavam de forma cada vez mais nociva e ousada as intromissões ousadas e indébitas do poder público, exacerbando o clientelismo político”¹¹¹.

Resultado gradual desta atuação indébita do Poder Público foi a descrença popular na estabilidade e idoneidade do sistema político e na verdadeira representatividade de suas instituições, que mais refletem a ingerência do poder econômico do que o pleno exercício da cidadania modelando o Estado.

Paralelamente, houve ampliação estrutural notadamente verificada na esfera administrativa do Estado, em razão da nova ordem econômica e social, que demanda mais intensa participação e envolvimento estatal na regulamentação protetiva à atividade econômica e investimentos capitalistas, aproximando o contato entre o público e o privado, também por conferir ao Estado maior amplitude de responsabilidades e potencial decisivo.¹¹²

¹¹⁰ RIBEIRO, op. cit., 1998. p. 24.

¹¹¹ Ibidem, p. 24.

¹¹² Sobre o tema, Fávila Ribeiro, fazendo referência a artigo de sua autoria na *Revista Nomos* do Curso de Mestrado de Direito da UFC, Fortaleza, pp. 131-2, menciona: “[...] onde ocorreu alteração morfológica no Estado foi na esfera administrativa, uma vez que não houve apenas ampliação de quadros pessoais e de equipamentos, mas implantação de uma complexa rede tecnoburocrática, dotada dos mais variados estudos organizacionais e de métodos operativos extremamente racionais, já aplicados pelas empresas econômicas, corporações de comunicações sociais e estabelecimentos de ensino. Por todos os lados espalham-se os mosaicos dessas complexas estruturas culturais, sociais, econômicas e políticas, formando vastos agregados plurisetoriais. Não apenas os órgãos estatais passaram a participar do cotidiano cultural, econômico e social, como igualmente todos eles os assediam por todos os flancos, indo-se do isolamento à integração. [...]”.

Em razão deste crescimento da máquina administrativa e desta complexidade das relações que a envolvem, o sistema de freios e contrapesos no equilíbrio entre os Poderes tornou-se, por óbvio, cada vez mais difícil; e neste ponto deve atuar com mais vigor o Direito Eleitoral, que como dito, passa a ter importância acentuada neste processo, devendo buscar constantemente propostas normativas que assegurem a sinceridade do voto e confirmem eficácia social, com fulcro no quadro socio-econômico e cultural contemporâneo, em que o poder econômico tem sido utilizado para manipulação e desvio de finalidade das regras do processo eleitoral democrático.

Exemplo disso é a Lei Complementar 64/90, que prevê como crime eleitoral a “arguição de inelegibilidade, ou a impugnação de registro de candidato feito por interferência do poder econômico, desvio ou abuso do poder de autoridade, deduzida de forma temerária ou de manifesta má-fé”.

Impende trazer à colação, neste sentido, o estudo de Bruno César Lorencini¹¹³ sobre a necessidade de assepsia do sistema eleitoral, coibindo o abuso do poder econômico e a corrupção política, como um dos pressupostos à afirmação do regime democrático:

A partir de tal premissa, torna-se fácil vislumbrar a importância de um controle rígido de todas as facetas do processo eleitoral, principalmente aquelas nas quais há maior possibilidade de influência de interesses e desvio de finalidade, sendo, dentre estas, o fator financeiro talvez a que gere maiores dificuldades aos intérpretes e aplicadores da lei. Tais dificuldades nascem da necessidade de se equilibrar o necessário controle do fluxo financeiro no processo com a garantia da liberdade da candidatura, impedindo que o excesso de restrições nulifique a liberdade de expressão de partidos e candidatos, prejudicando o ambiente de disputa característico da campanha eleitoral.

Em suma, o poder econômico atua conjuntamente ao poder político, ambos impactando diretamente o processo eleitoral, de sorte que detêm extraordinário potencial lesivo ao sistema, como se tem verificado através de abusos e desvios voltados a atingir objetivos pragmáticos, encerrando um ciclo vicioso de acúmulo de

¹¹³ LORENCINI, op. cit., 2008.

riqueza pelo setor financeiramente predominante, e subida ao poder pela classe política, que se vale de um sistema desvirtuado de troca de favores para manipulação dos resultados dos pleitos eleitorais.

Sobre o tema, o interessante por fim deixar o registro de Fávila Ribeiro:

“Enquanto a Justiça Eleitoral e o voto secreto conseguem de certo modo conter a participação abusiva do poder governamental, ergue-se novo desafio, que se vem alastrando de um pleito para outro, em multiforme atuação, a comprometer a expressão demográfica das eleições, caracterizado pelo poder plutocrático. A ação do poder econômico é sobremodo dúctil e viscosa, derramando-se por todas as etapas do processo eleitoral, sem que se lhe tenha podido, vantajosamente, interceptar, não obstante a multiplicidade de diplomas legais postos em vigor em com essa finalidade. A sua plasticidade permite vê-lo aproveitar-se dos traços arcaicos persistentes em nossa estrutura rural, com mercadejamento de votos por atacado, ou na mobilização clandestina dos instrumentos de divulgação coletiva, com seu dispendioso aparelhamento tecnológico, interferindo na arregimentação das massas nos modernos segmentos da sociedade brasileira. A intromissão do poder econômico revela-se, portanto, bifrontal, atuando como elemento de perpetuação dos velhos clãs eleitorais, aos quais estimula econômica e politicamente, e de mobilização dos modernos veículos de comunicação, provocando concorrência desleal na disputa política.

Encerrando o capítulo relativo aos poluentes do processo eleitoral, passamos aos capítulos diretamente relacionados ao tema da criminalização de condutas pelo Direito Penal Eleitoral como forma de afirmação da cidadania e do processo eleitoral democrático.

CAPÍTULO III – FRAUDES ELEITORAIS

3.1 HISTÓRICO EVOLUTIVO DA TRATATIVA LEGAL DAS FRAUDES ELEITORAIS

Como forma de aproximação ao tema central do trabalho e melhor elucidação sobre o atual desenho normativo de criminalização de condutas pelo Direito Penal Eleitoral, em sua vertente relativa à afirmação da cidadania, objetivo precípua da linha de pesquisa a que se vincula o presente estudo, é importante destacar linhas gerais no histórico normativo das fraudes eleitorais.

A fraude eleitoral pode ser definida, de forma sintética, como a conduta voltada ao deliberado desvio do resultado das eleições, de modo a desequilibrar o pleito em favor de determinado candidato. Assim, pode se configurar em qualquer fase do procedimento, e de diversas formas, desde que a prática seja legalmente descrita como ilícita e seja apta a provocar a distorção da competição.

Inicialmente, e apenas para melhor elucidação acerca da importância da tratativa legal da questão das fraudes eleitorais, o Brasil conheceu, desde os primórdios de sua história, a prática de fraudes eleitorais.

Após a Proclamação da República em 1889, iniciou-se, com base na Constituição de 1891, o período conhecido como “República Velha” - de 1894 a 1930, caracterizado pelo poder político de grupos ligados à economia cafeeira, o que, segundo Sérgio Buarque de Holanda¹¹⁴, era de se esperar, porquanto a implantação do regime republicano no Brasil não ocorreu sob a forma de movimento espontâneo do povo, pelo contrário, distanciou-se desta influência popular, ocorrendo de forma abrupta.

¹¹⁴ HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

Durante este período, as fraudes eleitorais foram largamente praticadas, despontando como uma das principais formas de manutenção do controle do cenário político pelas oligarquias fazendeiras.

A denominada “Política dos Governadores”, estabelecida pelo segundo presidente civil Manoel Ferraz de Campos Salles entre 1898 e 1902¹¹⁵, conviveu com um sistema de mútuo apoio e troca de favores entre as esferas de governo estadual e federal, através da captação irregular de votos ao candidato à Presidência, pelos governadores estaduais, em contraprestação à obtenção de benefícios e maior autonomia ao estado:

[...] o Governo Federal garantia ampla autonomia aos grupos oligárquicos dominantes de cada Estado da Federação e, em troca, as bancadas estaduais lhe davam apoio político no Congresso. O principal instrumento desta política era a Comissão Verificadora de Poderes, da Câmara dos Deputados, onde os próprios parlamentares, no início de cada legislatura, eram os responsáveis pela legitimação dos diplomas dos eleitos. Desta forma, só tomavam posse os deputados eleitos e indicados pelos governadores. [...] O controle político oligárquico também era assegurado pelo voto aberto e pelo reconhecimento dos candidatos eleitos não pelo Poder Judiciário, mas pelo próprio Poder Legislativo. Como o Congresso sofria a influência do presidente e dos governadores, esse mecanismo dava margem à chamada "degola" dos candidatos indesejáveis¹¹⁶

A título de exemplo e interessante curiosidade sobre a corrupção nas eleições, a prática da “degola”¹¹⁷ foi uma das mais conhecidas fraudes eleitorais realizadas durante as primeiras décadas da República.

Sobre essa espécie de fraude eleitoral, interessante o relato de Marília Schneider¹¹⁸, tirado de estudo sobre os primórdios da Justiça Eleitoral Republicana

¹¹⁵ BELLO, José Maria. **História da república**. São Paulo: Companhia Nacional: 1972.

¹¹⁶ Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/a-camara/conheca/historia/historia/a1republica.htm>>. Acesso em: 5 jan. 2014.

¹¹⁷ Disponível em :

¹¹⁸ SCHNEIDER, Marília. Primórdios da justiça eleitoral republicana em São Paulo. **Revista Justiça & História do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, v. 2, n. 4, 2002. Sobre o tema, interessante a conclusão da autora, que parte da análise dos acórdãos do Tribunal de

em São Paulo, em que explora a posição política adotada pela justiça paulista diante dos conflitos eleitorais e o grau de comprometimento dos juizes com as regras da política oligárquica dominante:

Resta ainda comentar os motivos pelos quais o tema das eleições durante a Primeira República não constitui novidade para a pesquisa historiográfica. É possível que todos os estudiosos do período tenham tratado do problema, ainda que a representação popular não tenha superado o chavão pejorativo de “a velha comédia das eleições democráticas” (Bello, 1972: 167). Victor Nunes Leal chama atenção para os dois tipos de falsificações que predominavam nos processos eleitorais do período: o *bico de pena* e a *degola* ou *depuração*. Explicando a organização e o funcionamento das mesas eleitorais, afirma que estas “realizavam milagres portentosos inventando nomes e ressuscitando mortos” (Leal, 1996: 229). Os escândalos eleitorais da Primeira República eram amplamente noticiados na imprensa da época, segundo o destaque de Edgar Carone. O *Jornal do Comércio* e O *Estado de São Paulo* não deixaram de criticar o apoio que os governos estaduais destinavam aos grupos oligárquicos dominantes durante as eleições. A intervenção do poder estadual para demitir ou remover funcionários mobilizados para o pleito, entre outras arbitrariedades, levou muita gente a definir o processo eleitoral como “a grande farsa.” Para Carone, “os republicanos que tinham criticado duramente as escusas formas do voto no Império usavam agora dos mesmos métodos” (Carone, 1972: 292-299). Considerando que o regime eleitoral aprovado no Legislativo paulista, em 1891, garantiu ao presidente da Câmara Municipal o controle da máquina eleitoral (Iokoi, 1990), compreende-se como as denúncias de fraude envolviam direta ou indiretamente as maiores autoridades municipais. Dessa maneira, julgar os crimes eleitorais significou, na maioria dos casos, enfrentar e disciplinar os juizes de paz, os prefeitos e os delegados de polícia.

O termo “degola” referia-se à prática fraudulenta das oligarquias brasileiras, que através da influência política, empossavam candidatos que não haviam sido

Justiça do Estado de São Paulo para avaliar a dinâmica entre o Poder Judiciário e a política oligárquica daquele Estado, durante a Primeira República, em torno do problema das fraudes eleitorais, entendendo que “a Magistratura paulista fez uma opção técnica, com raras exceções, pela não intervenção nos assuntos políticos municipais, ainda que os indícios de fraude constantes nos recursos encaminhados fossem flagrantes.” (Editorial).

eleitos democraticamente e “degolavam” os candidatos indesejados, impedindo sua posse.

Nesta esteira de raciocínio, Luiz Carlos dos Santos Gonçalves¹¹⁹ aponta a tipificação de determinadas condutas fraudulentas no processo eleitoral desde o Código Criminal do Império, em 1830, expondo o quanto “nosso país mudou, ou não mudou, ao longo de quase dois séculos”.

A corrupção eleitoral, por exemplo, está prevista como tipo penal em nosso ordenamento desde 1830, no mencionado diploma, bem como a falsificação das atas de eleição, ambas na parte destinada aos “crimes contra o livre gozo, e exercício dos Direitos Políticos dos Cidadãos”¹²⁰

Por seu turno, a “Lei Saraiva”, de 1881, já mencionada na seção do trabalho destinada ao estudo da história do voto no Brasil, manteve os crimes previstos no Código Criminal do Império, acrescentando novas figuras, como a ausência para composição da mesa eleitoral, falsa identificação de eleitor, a ocultação, extravio ou subtração de título de eleitor, a fraude no alistamento eleitoral, sancionando, pela primeira vez na história, a conduta omissiva dos promotores com atribuição eleitoral.

Previamente ao vigente Código Eleitoral, instituído em 15 de julho de 1965, tivemos os Códigos Eleitorais de 1932 – que criou a Justiça Eleitoral – de 1935 – que modificou o anterior, criando na realidade um novo diploma – o de 1945 – que tipificou a violação da ordem de votação e criou o primeiro tipo penal praticado por funcionários públicos – e o de 1950, com desenho normativo semelhante ao atual.

Observamos desde os primórdios do histórico normativo dos tipos penais eleitorais – ao menos a partir da edição da Lei Saraiva, em 1881, a criminalização da corrupção eleitoral, da falsificação das atas da eleição, da inscrição fraudulenta de eleitor, da retenção de título eleitoral e da recusa ao serviço eleitoral.

¹¹⁹ GONÇALVES, op. cit., 2012. p. 6.

¹²⁰ Ibidem, p. 6.

Anote-se que o Código Eleitoral de 1932, passando a assegurar o sigilo das votações, simultaneamente sancionou criminalmente a violação deste sigilo.

O diploma de 1935 inovou a configuração de infrações criminais com a tipificação da inobservância da obrigação de alistamento eleitoral e de voto, além do descumprimento de deveres eleitorais, ainda que culposos.

O Código Eleitoral de 1945 acrescentou a violação da ordem das votações, e também inovou na criação de figura típica praticada por funcionário público, consubstanciada em “valer-se o funcionário de sua autoridade para coagir alguém a votar em favor de um partido ou candidato, ou exercer pressão sobre seus subordinados”¹²¹

Por fim, o Código de 1950 tipificou, pela primeira vez, infrações relacionadas à propaganda eleitoral, sancionando a referência a “fatos inverídicos ou injuriosos em relação a partidos ou candidatos e com possibilidade de exercerem influência perante o eleitorado.”¹²²

O vigente Código Eleitoral – lei nº 4.737 de 15 de julho de 1965 – embora instituído durante o período do regime militar, manteve a organização funcional da Justiça Eleitoral, constitucionalmente prevista em 1967 e 1969, limitando as eleições, porquanto os cargos mais importantes de Presidente da República, Governadores de Estado e Prefeitos das capitais não eram de livre escolha popular.¹²³

Desta forma, mantendo as eleições, ainda que parciais e submetidas a uma série de restrições relativas a propaganda, partidos políticos e debates, criou o Código de 1965 e a vigência dos crimes eleitorais nele previstos.

Por fim, ressalte-se que a Lei de Anistia nº 6.883, de 28 de agosto de 1979, extinguiu a punibilidade dos crimes políticos e conexos a estes, e crimes eleitorais

¹²¹ GONÇALVES, op. cit., 2012. p. 7.

¹²² Ibidem

¹²³ GONÇALVES, Luiz Carlos dos Santos. **Direito eleitoral**. São Paulo: Atlas, 2009.

praticados entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, o que, segundo Luiz Carlos dos Santos Gonçalves, “[...] é indício de que a Justiça Eleitoral pode não ter julgado com isenção esses crimes, como sói acontecer em regimes de exceção.”¹²⁴

3.2 INFRAÇÕES CRIMINAIS

3.2.1 O reconhecimento da natureza criminal de infrações no âmbito eleitoral

A pesquisa desenvolvida até esta parte do trabalho trouxe uma espécie de exposição de motivos, com a finalidade de demonstrar os diversos fatores poluentes do processo eleitoral, bem como os desvios de conduta observados ao longo do histórico-evolutivo deste processo, como elemento de comprovação à essencialidade da estruturação de um sistema penal adequado e efetivo no ramo do Direito Eleitoral.

Introduziu, portanto, ideias, conceitos e observações que justificam a interpretação e classificação dos crimes eleitorais, sem perder de vista o papel que representa na afirmação da cidadania, objeto do capítulo final e enfoque principal do trabalho.

Em outras palavras, pretendeu-se demonstrar, até o momento, que está plenamente justificada a imposição de um controle através da sanção penal ao processo eleitoral, dada a severidade e complexidade do cenário de corrupção política no país, e suas graves consequências à estabilidade do sistema político e do regime democrático.

¹²⁴ GONÇALVES, op. cit., 2012. p. 8.

Como, aliás, bem anota Luiz Carlos dos Santos Gonçalves¹²⁵ acerca da questão do Direito Eleitoral como ambiente propício à adoção de sanções criminais, ou seja, se há bens jurídicos de talhe eleitoral, merecedores de tutela penal:

Nossa resposta é positiva. A lisura e a legitimidade das eleições e das escolhas populares funcionam como elementos centrais de garantia do regime democrático e do Estado de Direito. Sem eles, as eleições poderiam ser uma encenação ou fraude, incapazes de lastrear o exercício regular do poder. Assim, da mesma maneira como a dignidade humana, a vida ou o patrimônio se oferecem como itens merecedores de proteção penal, também o fazem a higidez do processo eleitoral, a igualdade entre os candidatos, a liberdade de voto e a administração da Justiça Eleitoral. É também o caso das regras essenciais para a disputa partidária e a procura do convencimento dos eleitores.

O Direito Eleitoral, como visto até o momento, tem como função precípua, em poucas palavras, a regulamentação do exercício da cidadania, de forma a efetivamente proteger a lisura do processo eleitoral, e, notadamente, conferir confiabilidade e fidelidade aos resultados dos pleitos eletivos à perspectiva do corpo eleitoral, razão pela qual não tolera condutas que desvirtuem o alcance destes objetivos, chegando a criminalizar determinados comportamentos, evitando a composição dos postos políticos por personalidades indignas.

Objetivando desta forma, prevenir e reprimir toda sorte de fraudes eleitorais que possam desequilibrar o processo eleitoral, regulamentando, para tanto, o tratamento jurídico dos elementos poluentes da máquina estatal, sempre no alcance da licitude nesta seara.

Para isso, como dito, chega a criminalizar condutas distorcivas do processo eleitoral para, como bem aponta Fávila Ribeiro, concretizar seu propósito que é justamente garantir a contenção de “fontes germinativas de abuso nas atividades eleitorais”.¹²⁶

¹²⁵ Ibidem, p. 2.

¹²⁶ RIBEIRO, op. cit., 1996. p. 23.

Estabelecem-se medidas de contenção contra a atividade lesiva ao processo eleitoral, medidas estas que podem ter natureza de sanção na esfera criminal.

Neste sentido¹²⁷:

O Direito Eleitoral revela continuado propósito em garantir a vontade genuína do corpo eleitoral, através da qual pode germinar a representação política em sua autenticidade substancial e as deliberações populares diretas em plebiscitos e referendos.

O tema da presente pesquisa encerra-se, portanto, no estudo das infrações criminais no âmbito do Direito Eleitoral, em sua vertente de aperfeiçoamento do processo eleitoral e de afirmação da cidadania, devendo todavia, e por óbvio, respeitar limites relativos a direitos individuais constitucionalmente assegurados, como será visto mais adiante.

3.2.2 O Direito Penal Eleitoral

A função do Direito Penal Eleitoral, para melhor compreensão no que se aplica ao específico objeto do trabalho, volta-se primordialmente ao estudo dos mecanismos de prevenção e de repressão dos crimes contra o legítimo exercício da cidadania através do processo eleitoral; isto porque se vincula intimamente ao aperfeiçoamento do processo de escolha de candidatos à representação popular na composição do Estado, sendo importante, neste sentido, conhecer a função e a efetividade da tipificação penal eleitoral.

Em verdade, o Direito Penal Eleitoral deve, de um lado, regulamentar a atuação dos eleitores e candidatos neste processo, e de outro, observar limites à atuação do Estado na criminalização de condutas, culminando em um sistema equilibrado de proteção às eleições, e, como de rigor, aos direitos individuais fundamentais, o que demanda a constante pesquisa em busca da forma ideal de cidadania modelando o Estado.

¹²⁷ bildem, p. 23.

Essencialmente, o Direito Penal representa, um sistema de descrição e sancionamento das condutas humanas prejudiciais à convivência humana em harmonia, consideradas as mais graves, de sorte que punidas de forma mais severa; este é o raciocínio que se coloca, preliminarmente, quando se estuda o Direito Penal em seus aspectos gerais, ou seja, a observação e descrição de condutas que comportam criminalização, pois violam seriamente as regras de convívio em sociedade. Logo adiante voltaremos a este ponto, por ocasião do estudo detido e classificação dos crimes eleitorais, pois será avaliado o ordenamento jurídico neste ramo do Direito, com olhar crítico justamente sobre a tipificação penal eleitoral.

Não se olvide que a finalidade maior do sistema jurídico penal é preventiva, ou seja, a de evitar a prática criminosa, ficando o viés repressivo principalmente com caráter ressocializador, reforçando a prevenção, posto que cada vez mais em desuso a natureza retributiva da pena.

Desta forma, a sobredita punição no Direito Penal, portanto, não mais assume a natureza de vingança, que atualmente cedeu lugar à reinserção social, à reeducação do condenado.

Como ensina Hans Welzel¹²⁸, o direito penal representa “aquela parte do ordenamento jurídico que fixa as características da ação criminosa, vinculando-lhe penas ou medidas de segurança”, devendo considerar, como preconiza Magalhães Noronha¹²⁹, “os fatos de natureza criminal e as medidas aplicáveis a quem os pratica”.

O Direito Penal, preocupado em manter a ordem social, deve atuar como instrumento de efetiva prevenção do crime, estabelecendo limites necessários à convivência do homem em sociedade, limites estes que demandam observância por todos, funcionando a sanção penal como forma de restabelecer a harmonia social.

¹²⁸ WELZEL, Hans. **Derecho penal alemán**. .3. ed. Santiago: Jurídica de Chile, 1987. p. 11. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal I: parte geral**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

¹²⁹ NORONHA, Magalhães. **Direito penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1978. v. 1. p. 12.

Conclui-se que o Direito Penal deve então ser notadamente justo e ético, utilizando-se rigorosamente dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de sorte que não extrapole sua razão de existir, não punindo nem mais, nem menos do que o necessário, atendendo princípios constitucionais inerentes ao Estado de Direito, dispostos na Constituição Federal de 1988.

Sob esta perspectiva, deve se pautar a tipificação penal eleitoral, ou seja, principalmente sob a ótica da prevenção eficaz, e é exatamente por isso que se faz necessária à correta capitulação jurídica, em consonância com a severidade de determinadas práticas lesivas ao processo eleitoral, bem como a adequação da reprimenda, sob pena de ofensa a mandados constitucionais de criminalização que preconizam, dentre outras regras, a proporcionalidade da pena.

Será analisada a legislação penal eleitoral brasileira também com relação à necessidade, em determinados casos, de privação da liberdade, evitando-se o cumprimento ineficaz, injusto ou desnecessário desta espécie de pena pela prática de alguns crimes eleitorais, bem como a inconstitucionalidade de outros, que não preenchem o requisito da legalidade na descrição da conduta, carecendo por exemplo, de adequada pormenização.

E não poderia ser diferente, de sorte que exsurge o raciocínio acerca da preexistência de normas penais que contenham descrição exata e genérica, e que permitam a aplicação no caso concreto, em observância aos princípios da legalidade e da isonomia na tipificação dos delitos eleitorais, no sentido de garantir que as condenações criminais sejam fundamentadas em critérios objetivos e previamente postos. Exsurge também o olhar com viés limitador proveniente de mandados constitucionais de criminalização de condutas, devendo preservar direitos individuais fundamentais, o que também será visto no último capítulo; isto porque não se ignora o caráter de exceção do Direito Penal, ao qual se aplica a regra geral da subsidiariedade no sancionamento de condutas, exatamente por impor as penas mais graves do ordenamento jurídico, privando indivíduos da garantia fundamental à liberdade.

Sobre o tema, confira-se o relato de Tatiana Michele Marazzi Laitano¹³⁰:

Note-se que a ação do direito penal é limitada, pois atua efetivamente uma vez lesionado um bem. Não basta, portanto, como única instância de controle, devendo ser mantido seu caráter de última *ratio*, atuando quando todas as demais falharam.

Concretamente raciocinando no âmbito do Direito Penal Eleitoral, a questão da corrupção justifica o constante estudo para aperfeiçoamento da tipificação e da classificação dos crimes eleitorais nesta área, o que será analisado no próximo capítulo desta obra.

¹³⁰ LAITANO, Tatiana Michele Marazzi. **Tutela penal no processo eleitoral democrático**. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, [s.n.].

CAPÍTULO IV – CRIMES ELEITORAIS. TRATAMENTO JURÍDICO

Como sobejamente demonstrado no presente trabalho, o Direito Eleitoral reúne uma série de bens jurídicos que guardam relevância penal, sendo esta a hipótese que se confirma na investigação, cumprindo seu objetivo principal.

Desta forma, justificada está a necessidade da presente exposição e classificação dos delitos eleitorais, sob a perspectiva de sua concretização como instrumentos de saneamento da operação eleitoral, sendo este o ponto de encerramento da pesquisa.

O enfoque específico deste capítulo inicia-se pelo tratamento jurídico dos crimes eleitorais, mencionando os diplomas normativos vigentes, aplicáveis à matéria, aqui incluídos, subsidiariamente, os Códigos Penal e Processual Penal.

Apresentam-se ainda propostas doutrinárias de classificação dos crimes eleitorais, diferenciando-os com relação a diversos critérios. Adotada uma das propostas de classificação, exsurge a diversidade e dinamismo da legislação, que conduz a uma análise geral dos mais importantes crimes previstos, sob a constante perspectiva do regramento constitucional e do ordenamento jurídico penal, verificando eventuais avanços a serem aplicados ou retrocessos a serem evitados.

4.1 DIPLOMAS NORMATIVOS

Atendendo ao princípio constitucional da legalidade, disposto pelo artigo 5º, inciso XXXIX, da Consituição da República, os crimes eleitorais estão necessariamente previstos e descritos em diversos diplomas legais, apresentados no presente subtítulo, com vistas a elucidar e expor o atual desenho normativo vigente na área.

Evidentemente vinculado ao tema da regulamentação eleitoral, cabe consignar, previamente, e de forma bastante sintética, a organização da Justiça Eleitoral, pois especializada na administração e julgamento de demandas desta natureza, com relevante poder normativo, distribuindo-se em instâncias por força de previsão constitucional – Tribunal Superior Eleitoral, Tribunais Regionais Eleitorais, Juízes e Juntas Eleitorais, artigo 118 – anotando-se ainda diversas ações especificamente cabíveis no Direito Eleitoral.

E também ligada ao tema da corrupção eleitoral, desponta a necessidade desta Justiça Especializada, pois segundo Luiz Carlos dos Santos Gonçalves¹³¹, “foi uma resposta ao ‘sistema de verificação de poderes’, que dava ao Poder Legislativo largo espaço para a proclamação dos efeitos e que se mostrou bastante permeável à corrupção e à fraude.” Prova disso é a sua previsão em praticamente toda a história constitucional de nosso país, com exceção da Constituição de 1937.

Passando aos diplomas normativos, o Direito Eleitoral, em linhas gerais, encontra extensa regulamentação na Constituição Federal, que trata dos partidos políticos, dos direitos políticos, das elegibilidades, das inelegibilidades e do sistema eleitoral, o que demonstra a preocupação do legislador constituinte com os bens jurídicos de talhe eleitoral, conferindo-lhes, portanto, relevância penal.

E como evidenciou-se ao longo desta pesquisa, a afirmação da cidadania não prescinde de regulamentação em diversos campos do Direito, onde certamente insere-se o âmbito normativo penal, como já mencionado no capítulo anterior.

Os crimes eleitorais vêm previstos, em sua grande maioria, no Código Eleitoral, restando pequeno volume a cargo da legislação esparsa.

De forma sintetizada, a principal fonte dos tipos penais eleitorais é o Código Eleitoral, restando menor parte dos delitos prevista em legislação esparsa, quais sejam: lei 9.504/97 (Lei das Eleições), Lei Complementar 64/90, que descreve um

¹³¹ GONÇALVES, op. cit., 2012. p. 3.

único tipo penal relativo à “arguição de inelegibilidade, ou a impugnação de registro de candidato feito por interferência do poder econômico, desvio ou abuso do poder de autoridade, deduzida de forma temerária ou de manifesta má-fé”¹³², lei 6.091/74 - Lei Etelvino Lins - que dispõe sobre o fornecimento gratuito de transporte, em dias de eleição, a eleitores residentes nas zonas rurais, prevendo algumas figuras penais e revogando parcialmente o crime previsto no artigo 302 do Código Eleitoral, e finalmente a Lei 6.996/82, embora remeta ao artigo 315 do Código Eleitoral.

Cabe reforçar ainda, conquanto não traga previsão de tipos penais, a importância da Lei da Ficha Limpa, melhor analisada anteriormente no trabalho como um dos principais instrumentos democráticos do século XXI, conferindo o preponderante papel dos crimes eleitorais no exercício dos direitos políticos, pois muitos deles geram inelegibilidade. Ou seja, não apenas necessita ser conhecida, como representa um marco no processo eleitoral, exemplo de iniciativa popular com fulcro no exercício da cidadania.

Expostos os diplomas normativos, não adentraremos, neste tópico, à descrição dos crimes neles previstos, posto que serão o objeto do próximo subtítulo, dedicado a um estudo mais detido da classificação e interpretação dos tipos penais eleitorais, o que necessariamente envolverá a análise das condutas delitivas mais importantes.

4.2 PECULIARIDADES HERMENÊUTICAS E CLASSIFICAÇÃO DOS CRIMES ELEITORAIS

Parece evidente, dada a especificidade da objetividade jurídica dos tipos penais eleitorais, que se confirmam, de forma conjunta à hermenêutica aplicável ao Direito Penal, algumas ressalvas ou diferenciações em relação ao seu estudo acadêmico.

¹³² Art. 25 da Lei Complementar nº 64/90.

É possível, pois, a utilização de critérios de análise relacionados à tipicidade material – mínimo de lesividade potencial da conduta, que justifique a punição – bem como a tipo subjetivo, tipo objetivo, consumação e tentativa, sujeição ativa e passiva, causas de aumento ou diminuição de pena e qualificadoras, comumente empregados no exame dos crimes previstos no Código Penal.

Da mesma forma, no tocante a regras processuais penais, incidem aos crimes eleitorais as regras contidas na lei 9.099/95, o que, por força de seu artigo 61¹³³, caracteriza a maioria dos crimes eleitorais como infrações de menor potencial ofensivo.

Necessário esclarecer que o menor potencial ofensivo definido pela lei 9.099/95 não se confunde com a ausência de relevância penal destas condutas voltadas contra o processo eleitoral democrático, hipótese que se pretendeu confirmar no presente trabalho, com exceções e inconstitucionalidades que apontaremos adiante.

Em outras palavras, podem estas infrações ser punidas com a quantidade máxima de dois anos de pena, sem que isso infirme a necessidade de que sejam tratadas com normas de caráter penal, com objetivo de afirmação da cidadania e lisura do processo eleitoral, posto que:

A interpretação constitucional da Lei nº 9.099/95, combinada com a Lei nº 10.259/2001, dos juizados especiais federais, deve superar a literalidade do dispositivo segundo o qual são de menor potencial ofensivo todos os crimes cuja pena máxima não supere dois anos de privação da liberdade.¹³⁴

Prova disso é a tipificação de importantes delitos, pelo Código Eleitoral, apenados com reclusão superior a quatro anos, alguns inclusive gerando inelegibilidades. São exemplos: a fraude no alistamento eleitoral (artigo 289), cuja

¹³³ Art. 61. Consideram-se infrações de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa.

¹³⁴ GONÇALVES, op. cit., 2007. p. 112.

pena máxima prevista é de cinco anos, a corrupção eleitoral (artigo 299), com pena de até quatro anos, o fornecimento de cédula rubricada fora do momento próprio (artigo 308), cuja sanção máxima é de cinco anos e gera inelegibilidade, e outros, cuja análise detida fica reservada na parte seguinte do trabalho, que trata da classificação dos crimes eleitorais; nesta esteira de raciocínio, são perfeitamente aplicáveis as regras penais gerais, como expressa previsão do Código Eleitoral, em seu artigo 287: “Aplicam-se aos fatos incriminados nesta lei as regras gerais do Código Penal” e do Código Penal, artigo 12: “As regras gerais deste Código aplicam-se aos fatos incriminados por lei especial, se esta não dispuser de modo diverso”.

Aplicam-se, portanto, os institutos da tentativa, do *sursis*, da substituição da pena, e como de rigor, o da prescrição, com suas causas suspensivas e interruptivas.

Passando aos caracteres inerentes aos crimes eleitorais, necessário dizer, logo de início, que se tratam de crimes comuns, e não de crimes políticos, posto que estes tutelam a ordem política estabelecida, como o caso de condutas dirigidas contra a soberania e a segurança nacional, consoante disciplina a lei 7.170/83, ou ainda condutas sem tipicidade penal, como os crimes de responsabilidade, regulamentados pela lei 1.079/50 e Decreto-lei 201/67.

A tutela da lisura e legitimidade do pleito eleitoral requer alguns critérios especiais de análise dos delitos nesta seara, porquanto destacam-se peculiaridades que intuitivamente modificam o raciocínio jurídico-penal interpretativo, dentre as quais a comumente utilizada referência a institutos previstos na legislação eleitoral cível, que necessariamente devem ser observados no estudo dos delitos eleitorais.

Outro diferencial refere-se ao chamado “princípio da subsidiariedade das sanções penais”, que nem sempre se aplica ao campo dos crimes eleitorais, pois são muitos os comportamentos que geram, simultaneamente, sanções cíveis e criminais, como por exemplo a corrupção eleitoral – artigo 299 do Código Eleitoral – e a captação ilícita de sufrágio – artigo 41-A da lei 9.504/97, nada impedindo que se processem paralelamente, em esferas judiciais diferentes.

Importante salientar a aplicação do princípio da *bagatela* nos comportamentos delitivos eleitorais voltados contra o patrimônio, que guarda peculiaridade. Simples de compreender que o recebimento de vantagem econômica, ainda que em valor pífio, em troca de voto, viola severamente as regras do processo eleitoral democrático, não incidindo o princípio da insignificância.

Não obstante afastado o princípio da insignificância no exemplo mencionado, não se deve confundi-lo com ausência de tipicidade material, ou seja, a baixa potencialidade lesiva da conduta criminalizada, algumas carecendo de relevância penal, com fundamento no princípio da proporcionalidade. Neste sentido, a criminalização de determinadas condutas no Código Eleitoral adentram, portanto, no vício da inconstitucionalidade.

É o caso dos artigos 306 e 321 do Código Eleitoral, que respectivamente criminalizam a conduta de furar a fila das votações, e de apoio à criação de mais de um partido, comportamentos que dispensam dilação argumentativa acerca da ausência de tipicidade material, apta a justificar a imposição de pena.

E sobre a potencialidade lesiva, não se deve confundi-la com a exigência de que a conduta efetivamente interfira no resultado do pleito, sendo suficiente a consumação, ou a tentativa, que independem de maior ou menor extensão das consequências verificadas. A compra de voto é um bom exemplo disso, sendo suficiente a captação ilícita com assédio dirigido a um único eleitor, para aferir-se potencial lesivo ao tipo penal.

Ainda sobre as peculiaridades na interpretação dos crimes eleitorais, cabe registrar o entendimento de Luiz Carlos dos Santos Gonçalves¹³⁵, que sustenta que “os crimes contra a honra previstos no Código Eleitoral não são mero espelho dos crimes contra a honra do Código Penal, mas têm especificidades. A importação da doutrina e da jurisprudência comuns pode, muitas vezes, ser desaconselhada.”, o mesmo sustentando com relação aos crimes de falso e contra a administração dos serviços eleitorais. Vejamos.

¹³⁵ GONÇALVES, op. cit., 2012. p. 11.

O crime de calúnia, na propaganda eleitoral, está previsto no artigo 324 do Código Eleitoral, que assim o tipifica: “Caluniar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando fins de propaganda, imputando-lhe falsamente fato definido como crime.”

Sem embargo da análise doutrinária empregada com relação à calúnia do Código Penal, ou seja, o fato de se tratar de crime comum, doloso, material e de menor potencial ofensivo, cabe apontar que a calúnia eleitoral expressa duas especificidades: o emprego na propaganda eleitoral, requisito que o delimita no tempo, ou o dolo específico, se atua o agente com fins de propaganda.

A tutela da honra da pessoa ofendida, neste caso, soma-se à proteção das regras da competição eleitoral, pautada pelo respeito e urbanidade exigidos na propaganda eleitoral, conotação que expõe maior importância à sanção, tornando o crime de ação penal pública incondicionada, o que também difere o tipo da calúnia prevista no Código Penal. Aplicam-se as especificidades apontadas com relação à calúnia eleitoral aos crimes de difamação e injúria (artigos 325 e 326, respectivamente).

Cabe anotar a possibilidade de que figurem, os crimes contra a honra praticados na propaganda eleitoral, como causas de inelegibilidade, incidindo qualquer causa de aumento de pena prevista no artigo 327, ou seja, se a conduta volta-se contra o Presidente da República ou chefe de governo estrangeiro, contra funcionário público, em razão de suas funções, e na presença de várias pessoas, ou por meio que facilite a divulgação da ofensa.

O tema de interpretação dos crimes eleitorais conduz à importante questão da recepção constitucional de alguns dos tipos, pois codificados em 1965, como assevera Luiz Carlos dos Santos Gonçalves¹³⁶:

O Código é de 1965. Entrou em vigência em pleno fulgor do regime militar que se instalou no país no ano anterior. Opções ideológicas e

¹³⁶ GONÇALVES, op. cit., 2012. p. 11.

criminalizadoras feitas por ele muitas vezes são incompatíveis com o ideário da vigente e democrática Constituição de 1988.

Com efeito, em alguns casos, o tipo penal carece de descrição pormenorizada da conduta do agente, o que fere de morte a garantia constitucional fundamental da reserva de lei penal, inculpada no artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal, regra que proporciona tanto ao cidadão a segurança jurídica de não ser acusado de forma arbitrária, mas ao Estado, a execução adequada de suas funções, notadamente na esfera de prevenção ao crime. Não se ignora também a necessidade de descrição adequada da conduta, apta a permitir que o acusado se defenda amplamente dos fatos que lhe são imputados, de sorte que alguns tipos, vistos a seguir, deverão ser sinalizados com a inconstitucionalidade.

Como exemplo, a já mencionada insubsistência de tipicidade material na conduta criminalizada, algumas carecendo de relevância penal, com fundamento no princípio da proporcionalidade, adentram, portanto, no vício da inconstitucionalidade, como a previsão dos artigos 306 e 321 do Código Eleitoral, apontando para a inconstitucionalidade.

O tipo penal previsto no artigo 298, que sanciona o cumprimento de mandado de prisão a membro de mesa receptora, fiscal, delegado de partido ou candidato, com violação à garantia eleitoral inculpada no artigo 236, é apontado por Luiz Carlos dos Santos Gonçalves, citando apoio doutrinário de Antonio Carlos da Ponte¹³⁷, como não recepcionado pela Carta Magna.

E por fim, embora posicionamento isolado, como admite Gonçalves¹³⁸, há indicação de inconstitucionalidade implícita (ou revogação por normativa ulterior, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal)¹³⁹ nos artigos 290 (indução a inscrição como eleitor), 293 (perturbação do alistamento e 310 (permitir a prática de irregularidade que anule a votação), posto que não se desincumbem da exigência de detalhamento descritivo da conduta.

¹³⁷ GONÇALVES, op. cit., 2012. p. 13.

¹³⁸ Ibidem, p. 13.

¹³⁹ RE 197.917/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa (Pleno).

É de se mencionar ainda a sobredita crítica do autor acerca da criminalização de propaganda em língua estrangeira, artigo 335 do Código Eleitoral, e da participação política de estrangeiro, artigo 337, posto que “opções legislativas intolerantes ou mesmo xenófobas esbarram no regime geral de liberdades de nossa atual Constituição.”¹⁴⁰

Passando à classificação dos crimes eleitorais, verifica-se possível agrupá-los adotando-se diversos critérios, tais como em relação ao modo de execução, ou ainda à fase do procedimento eleitoral em que podem ser praticados, ao bem jurídico tutelado, à natureza da norma que os descreve, à possibilidade de gerarem inelegibilidade, à natureza da pena cominada, de sorte que, esta parte do trabalho apresentará algumas propostas doutrinárias de classificação, com o objetivo de elucidar o estudo dos crimes eleitorais.

Parecem mais úteis classificações que separem os delitos tomando em conta a tutela dos bens jurídicos específicos do Direito Eleitoral, porquanto melhor expõem os pontos em que mais (ou menos) protegido o processo eleitoral, sendo no entanto, imperiosa a inclusão da classe de crimes que geram inelegibilidades, cuja importância já foi evidenciada nesta pesquisa, no estudo da Lei da Ficha Limpa.

Merece destaque uma das classificações apontadas por Luis Carlos dos Santos Gonçalves¹⁴¹, tendo em vista que faz uma interessante intersecção entre os critérios de menor potencial ofensivo e de inexigibilidade, trazendo uma exposição bastante atual sobre o tema, e assim de grande utilidade; isto porque, consoante dispõe a LC 64/90, não gerarão inexigibilidades os crimes culposos, os de ação penal privada e os crimes de menor potencial ofensivo, sendo certo que os crimes eleitorais não trazem a figura culposa e não autorizam a queixa-crime, restando o critério do menor potencial como excludente das causas de inexigibilidade.

¹⁴⁰ GONÇALVES, *op.cit.*, 2012. p. 12.

¹⁴¹ *Ibidem*, p. 17.

Aplicando esta classificação, o autor, de forma extremamente didática, que portanto será descrita,¹⁴² aponta os crimes que geram inexigibilidade dispostos: i) no Código Eleitoral – artigos 289 (inscrição fraudulenta como eleitor), 291 (inscrição fraudulenta realizada pelo juiz), 298 (prisão indevida de eleitor), 299 (corrupção eleitoral), 301 (coação eleitoral), 302 (concentração de eleitores), 307 (cédula assinada), 308 (fornecimento indevido de cédula), 309 (votação plúrima), 315 (mapismo), 316 (não recebimento de protestos na apuração), 317 (violação de sigilo da urna), 340 (fabricação indevida de urnas e objetos de uso eleitoral), 348 (falsificação de documento público), 349 (falsificação de documento particular), 350 (falsidade ideológica), 352 (reconhecimento falso de firma ou letra), 353 (uso de documento falso), 354 (obtenção de documento falso) – ii) e na legislação especial – artigo 72 da lei 9.504/97¹⁴³, que prevê pena de cinco a dez anos de reclusão e artigo 11, inciso IV, da lei 6.091/74¹⁴⁴, que atribui pena de dois a quatro anos de reclusão.

Importa mencionar ainda as classificações propostas por Susana de Camargo Gomes¹⁴⁵ e por Fávila Ribeiro¹⁴⁶. A primeira, salvo juízo diverso, também mais atual e didática, reúne os crimes eleitorais buscando, na medida do possível, respeitar a ordem numérica em que dispostos no Código Eleitoral: i) crimes concernentes à formação do corpo eleitoral; ii) à formação e funcionamento dos partidos políticos; iii) relativos a inelegibilidades; iv) à propaganda eleitoral, v) à votação; vi) à garantia do resultado legítimo; vii) à organização e funcionamento dos serviços eleitorais e viii) relativos à fé pública eleitoral. Já o segundo autor, utilizando-se do “elemento

¹⁴² GONÇALVES, op. cit., 2012. p. 19.

¹⁴³ Art. 72. Constituem crimes, puníveis com reclusão, de cinco a dez anos: I – obter acesso a sistema de tratamento automático de dados usado pelo serviço eleitoral, a fim de alterar a apuração ou a contagem de votos; II – desenvolver ou introduzir comando, instrução, ou programa de computador capaz de destruir, apagar, eliminar, alterar, gravar ou transmitir dado, instrução ou programa ou provocar qualquer outro resultado diverso do esperado do sistema de tratamento automático de dados usados pelo serviço eleitoral; III – causar, propositadamente, dano físico ao equipamento usado na votação ou na totalização de votos ou a suas partes.

¹⁴⁴ IV – obstar, por qualquer forma, a prestação dos serviços nos arts. 4º e 8º desta Lei, atribuídos à Justiça Eleitoral.

¹⁴⁵ GOMES, Suzana de Camargo. **Crimes eleitorais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 78.

¹⁴⁶ RIBEIRO, op. cit., 1996. p. 558.

teleológico a ser afetado pela conduta delitiva”¹⁴⁷, formula a interessante classificação: i) lesivos à autenticidade do processo eleitoral – dentre estes a fraude no alistamento eleitoral, na inscrição partidária e na votação, e a grave conduta da corrupção eleitoral; ii) lesivos ao funcionamento do serviço eleitoral; iii) lesivos à liberdade eleitoral; iv) lesivos aos padrões éticos ou igualitários nas atividades eleitorais.

Apenas para registro, os crimes eleitorais podem também se reunir de acordo com a natureza do diploma normativo que os regulamenta, podendo ser, portanto, eleitorais puros - se previstos nas leis eleitorais - ou acidentais, os tipificados na legislação penal comum¹⁴⁸, o que, ressalvado e respeitado entendimento em sentido diverso, não parece ser a classificação que melhor atende à proposta desta pesquisa, que se dirige a verificar a relevância penal de certas condutas lesivas ao processo eleitoral, através da vertente protetiva das eleições e do regime democrático.

Encerrando o estudo interpretativo dos crimes eleitorais, independentemente da classificação que se adota, despontam traços comuns a estes delitos, que comportam especificação.

Em primeiro lugar, o tipo subjetivo comum a todos é o dolo, posto que não há no ordenamento penal eleitoral a previsão da figura culposa, embora nada impeça que o legislador a tenha criado.

Bastante comum é a indicação de dolo específico nesta espécie de delito, ou seja, a previsão de uma finalidade à conduta, até para que não se confunda com o tipo penal previsto no Código Penal, como é o caso dos crimes eleitorais contra a honra, previstos nos artigos 324, 325 e 326. Embora a moderna doutrina penal não acolha plenamente a antiga figura do dolo específico, a jurisprudência na esfera eleitoral é iterativa em referências à finalidade de produção de efeito eleitoral neste tipo de conduta.

¹⁴⁷ Ibidem

¹⁴⁸ GONÇALVES, op. cit., 2012, p. 15.

Importa ressaltar a expressão social do bem jurídico tutelado pelos crimes eleitorais, que se amolda ao objetivo deste trabalho, qual seja, a afirmação da cidadania, vez que, nas palavras de Gonçalves¹⁴⁹ protege a

“[...] lisura e a legitimidade das eleições e do processo eleitoral, a igualdade entre os candidatos e a regularidade da prestação administrativa da Justiça Eleitoral. Essas posições são essenciais para a forma democrática de governo pretendida pela Constituição. Não há Estado Democrático de Direito se as eleições forem fraudadas ou parciais.

A sobredita objetividade jurídica geral não prejudica o reconhecimento de outros bens especificamente tutelados pelos crimes eleitorais, como por exemplo a calúnia, injúria e difamação eleitoral, respectivamente tipificadas nos artigos 324, 325 e 326 do Código Eleitoral, que visam a proteção simultânea da honra pessoal na propaganda eleitoral, ou ainda a figura tipificada no artigo 301, consistente na coação para obtenção de voto, que também objetiva o resguardo da liberdade de voto.

Quanto à subjetividade passiva, é a sociedade a vítima principal dos crimes eleitorais, parece evidente, pois é o que se depreende da objetividade jurídica, de sorte que a ação penal para apuração dos delitos eleitorais é pública incondicionada, sem que se deixe de reconhecer vítimas secundárias, como ocorre no tipo previsto no artigo 331 do Código Penal, que pune a inutilização, alteração ou perturbação de meio de propaganda devidamente empregado.

O sujeito ativo nos delitos eleitorais pode ser comum, ou próprio, este último por ocasião da exigência de um especial atributo do agente, como nos casos em que o fato só poderá ser praticado por juiz ou funcionário público.

Importa ressaltar a exceção à clássica visão de responsabilização penal da pessoa física, como se tem verificado contemporaneamente, que traz, no Direito Penal Eleitoral, assim como nos crimes contra o meio ambiente, a previsão de

¹⁴⁹ GONÇALVES, op. cit., 2012. p. 21.

responsabilização da pessoa jurídica, por conta da regra contida no artigo 336 do Código Eleitoral:

Art. 336. Na sentença que julgar ação penal pela infração de qualquer dos artigos. 322, 323, 324, 325, 326,328, 329, 331, 332, 333, 334 e 335, deve o juiz verificar, de acordo com o seu livre convencimento, se diretório local do partido, por qualquer dos seus membros, concorreu para a prática de delito, ou dela se beneficiou conscientemente.

Parágrafo único. Nesse caso, imporá o juiz ao diretório responsável pena de suspensão de sua atividade eleitoral por prazo de 6 a 12 meses, agravada até o dobro nas reincidências.

Em suma, as peculiaridades hermenêuticas e classificações dos crimes eleitorais representa outra discussão que, com grande nitidez, demonstra a necessidade de conhecimento do desenho normativo destes delitos, pois daí exsurtem as observações declinadas no trabalho quanto ao aperfeiçoamento desta importante legislação especial, à luz das regras constitucionais democráticas, de forma a contribuir com a imperiosa demanda, cada vez maior, de proteção das eleições e do voto, funcionando como instrumental de grande valia neste sentido.

4.3 LIMITES À CRIMINALIZAÇÃO DE CONDUTAS NO DIREITO PENAL ELEITORAL

Questão interessante na Ciência Penal, e que se aplica aos crimes eleitorais, por isso abordada nesta etapa final do trabalho, refere-se ao debate sobre os direitos fundamentais como novo paradigma para o Direito Penal.

Cabe, sobre o tema, trazer à colação a tese de Luiz Carlos dos Santos Gonçalves sobre “mandados expressos de criminalização e a proteção de direitos fundamentais na Constituição Brasileira de 1988”¹⁵⁰, que traz o novo olhar sobre a relação entre os direitos fundamentais e o Direito Penal, com fulcro em uma necessária relação de proporcionalidade, sem perder sua função social de proteção da segurança pública.

¹⁵⁰ GONÇALVES, op. cit., 2007.

De proveito, pois, transcrever as palavras de André Ramos Tavares¹⁵¹, em apresentação da obra:

[...] contrapondo-se à leitura mais 'vulgar' do Direito Constitucional Penal, o autor delineia um novo horizonte, no qual os direitos fundamentais perdem sua tradicional formatação (de limites conformadores da intervenção criminal do Estado) para passarem ao estágio de fundamentos da intervenção estatal via sanções penais. [...] Daí a proposta de, ao invés do Estado penal mínimo (próximo da abolição penal) ou do Direito Penal máximo, proceder a uma releitura do Direito Penal, comprometida com os direitos fundamentais (em sua totalidade), para ter-se um *Direito Penal Proporcional* e de proteção e, no caso brasileiro, um Direito Penal conforme uma Constituição social.

O período iniciado pela Constituição Federal de 1988 foi marcado por uma nova visão hermenêutica do Direito Penal, tradicionalmente de feição liberal, mais atenta à imperiosa observância de regras constitucionais na seara criminal. Somase, dessa forma, à visão tradicional dos penalistas, sustentada nos direitos humanos de primeira geração, que impediria o Estado de cercear a liberdade individual, a nova ideia sobre a necessidade de proteção penal de violações a direitos fundamentais coletivos e difusos.¹⁵²

Sobre a nova realidade valorativa na doutrina criminalista, transcreve-se as palavras de André Copetti (apud Gonçalves)¹⁵³:

Será que ainda é possível afirmar que o direito penal brasileiro permanece vinculado a uma tradição liberal individualista, em que a proteção aos bens individuais prevalece sobre qualquer outra perspectiva ou, em sentido diverso, já podemos acenar a um paradigma penal com cariz mais comunitarista, mais adequado às diretrizes filosófico-políticas constitucionais, em que os interesses da coletividade merecem destaque e proteção como jamais tiveram?

A escolha de instrumentos de proteção a bens jurídicos que disputam relevância penal passou a se pautar, de forma mais rigorosa, nas regras constitucionais, especialmente nos direitos e garantias fundamentais da pessoa

¹⁵¹ GONÇALVES, op. cit., 2007. p. 13, Apresentação de André Ramos Tavares.

¹⁵² Ibidem, p. 66.

¹⁵³ Ibidem, p. 66.

humana. E contrariamente ao que se pode instuir deste raciocínio, nada impede que o respeito a estas garantias mitigue a função de proteção social das sanções criminal ou se refira a ideia do “Estado penal mínimo”, como bem asseverou André Ramos Tavares.

Não infirma os princípios do Estado Democrático de Direito, uma vez que tão somente observa a superior hierarquia do regramento constitucional na determinação do ordenamento jurídico ordinário, sem que se dê qualquer conotação autoritária ao texto supremo.

Prova disso foi a discussão iniciada com a edição da lei 8.072/90, que trata dos crimes hediondos, justificada em mandado constitucional expresso de criminalização, previsto no artigo 5º, inciso XLIII da Carta Magna.

A proteção penal de bens jurídicos encontra, na Constituição Federal, ordens de penalização tanto expressas, como no caso dos crimes hediondos, como implícitas, estas últimas, parece evidente, sempre objeto de discussão e diferentes ponderações na doutrina sobre o papel do Direito Penal no Estado Democrático de Direito. Isto porque, “para as ordens de criminalização expressas não há qualquer dúvida sobre o lastro constitucional”¹⁵⁴, o que não ocorre com relação aos mandamentos implícitos, ponto em que se inserem os crimes eleitorais.

Melhor diferenciando, as obrigações tácitas de criminalização demandam do legislador ordinário um juízo de proporcionalidade, levando, segundo Gonçalves¹⁵⁵, “a um arranjo entre dois elementos deste princípio: a proibição do excesso e a proibição da proteção insuficiente”, de sorte que somente atuará o Direito Penal quando as outras esferas de proteção não são efetivas.

Partindo-se do princípio constitucional da reserva legal, insculpido no artigo 5º, inciso XXIX, da Constituição Federal, que determina que “não há crimes sem lei anterior que os defina, nem pena sem prévia cominação legal”, pertence ao Poder

¹⁵⁴ GONÇALVES, op. cit., 2007. p. 19.

¹⁵⁵ Ibidem, p. 136.

Legislativo a legitimação para, fazendo este juízo de valor, estabelecer normas incriminadoras, colocando em perspectiva, para tanto, a relevância penal do bem jurídico a ser tutelado.

O mandado penalizador, por sua vez, deve referir-se a direitos fundamentais, como bem asseverado por Luiz Carlos dos Santos Gonçalves:

Forma de prestigiar o Parlamento como casa de debates e de oitiva da sociedade, bem como homenagear sua direta legitimação democrática é entender que essas obrigações tácitas de criminalização referem-se, apenas, a direitos fundamentais.

E dada a obrigatoriedade da criminalização, ainda que tácita, configura inconstitucionalidade por proteção insuficiente a omissão legislativa neste aspecto, competindo ao Poder Judiciário esta verificação, pois envolve proteção de direitos fundamentais.

Como consequência direta deste raciocínio, uma vez editada a norma incriminadora, há vedação constitucional à descriminalização da conduta, em razão do princípio da vedação do retrocesso.

Diversa é a hipótese relativa aos mandados expressos de criminalização, nos quais, segundo Gonçalves¹⁵⁶, a Constituição poupa o legislador de dilações interpretativas acerca do fundamento constitucional, ou não, à edição da norma incriminadora, porquanto “avança no detalhamento do tratamento penal do assunto e não deixa qualquer opção sobre quando deverá ocorrer a tipificação”, vinculando a atuação do legislador ordinário, e mitigando o princípio da subsidiariedade da sanção penal, pois será obrigatória, em razão da supremacia da Constituição Federal, sob pena de atuação do Poder Judiciário em face de descumprimento a preceito constitucional.

A Constituição Brasileira de 1988 expressa alguns mecanismos de proteção de direitos fundamentais, dentre os quais os mandados expressos de criminalização,

¹⁵⁶ GONÇALVES, op. cit., 2007. p. 138.

técnica empregada em relação à prática do racismo, constituindo-a, segundo a regra contida no artigo 5º, inciso XLII, em crime inafiançável e imprescritível, bem como à tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, excluindo-os não apenas da possibilidade de fiança, como de anistia ou graça, consoante disposto no inciso XLIII, e ainda à ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional o Estado Democrático, considerando, estes últimos, inafiançáveis e imprescritíveis, nos termos do inciso XLIV.

Conforme elencado nos artigos 7º, 225 e 227, a Carta Magna também constitui expressamente como crime, respectivamente, a retenção dolosa do salário, as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente e o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.

Os mandados expressos de criminalização, portanto, “impõem uma importante restrição às opções do legislador no sentido da adoção de políticas criminais”¹⁵⁷, vinculando a normatização infraconstitucional.

Relacionando o tema aos crimes eleitorais, como se verifica do texto constitucional, a criminalização de condutas nesta seara não reflete mandado expresso de criminalização, envolvendo obrigação tácita, determinada, como já mencionado, pelo juízo de proporcionalidade do legislador ordinário, levando em consideração a insuficiência de outros mecanismos sociais de controle, bem como a conveniência e oportunidade da adoção de sanções penais.

Tal juízo de proporcionalidade pode ser melhor aplicado quanto à verificação de algumas penalizações desnecessárias e injustas na esfera eleitoral, ou pelo contrário, quanto à proteção insuficiente contra algumas condutas criminosas de maior gravidade, expondo bens jurídicos de acentuada relevância.

Necessário, pois, ao aperfeiçoamento do Direito Penal Eleitoral, reflexões sobre a imposição de limites à criminalização de algumas condutas, e o tratamento

¹⁵⁷ GONÇALVES, op. cit., 2007. p. 173.

mais severo a outras, no sentido de aprimorar o tratamento normativo, trazendo melhor observância das regras constitucionais que devem pautar a atividade legislativa penal.

Por óbvio, não se está a infirmar a ideia já exposta no trabalho acerca da relevância penal de infrações cometidas contra a lisura e a legitimidade das eleições, suficientemente observada, e aliás bem anotada por Gonçalves¹⁵⁸:

O processo eleitoral envolve aspecto essencial para a soberania popular, vez que, nos termos do artigo 1º, parágrafo único da Constituição, 'todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição'. Trata-se, portanto, do mecanismo para que o titular da soberania escolha aqueles que vão exercer, em seu nome, o poder.

O que se faz necessário é o aprimoramento, como dito, de alguns tipos penais, à luz dos problemas da ausência de proporcionalidade ou da proteção insuficiente da norma penal, o que pode até conduzir à descriminalização de determinados tipos, face à baixa lesividade observada.

É o caso dos artigos 306 e 321 do Código Eleitoral, já comentados no subtítulo anterior, em que se tratou das peculiaridades hermenêuticas da legislação penal eleitoral, dispositivos que sancionam criminalmente a não observação da ordem de votação, e o apoio à criação de mais de um partido, comportamentos que dispensam dilação argumentativa acerca da ausência de tipicidade material, que justificaria a descriminalização, segundo o novo paradigma em exame.

Gonçalves¹⁵⁹ aponta ainda o caso do crime previsto no artigo 316 do Código, que pune com reclusão de até cinco anos o não recebimento ou a falta de menção, nas atas de eleição ou de apuração de protestos devidamente formulados, ou a falta de remessa a instância superior, como um exagero legislativo, carecendo portanto de fundamento constitucional quanto à necessária proporcionalidade.

¹⁵⁸ GONÇALVES, op. cit., 2007. p. 119.

¹⁵⁹ Ibidem

Sob o aspecto da proteção insuficiente, cabe ressaltar a conduta da corrupção eleitoral, cuja sanção é de reclusão de um a quatro anos, que inclusive comparada ao delito tipificado no artigo 316, revela a severa desproporcionalidade deste em relação à aquela, e sobretudo à corrupção ativa e passiva, sancionadas no Código Penal com reclusão de até doze anos.

Outro importante exemplo de proteção insuficiente é a pena de seis meses e multa, aplicada à grave – e comumente observada nos períodos de reeleição – conduta de utilização da máquina estatal populista, no sentido de desequilibrar o pleito, prevista no artigo 346 do Código Eleitoral.

Por fim, o novo paradigma de proteção a direitos e garantias fundamentais no Direito Penal revela importante tema para estudo mais aprofundado, envolvendo mudanças de postura na cultura acadêmica penalista, posto que não se pode mais admitir normas sem lastro constitucional, especialmente na esfera eleitoral, em que se coloca em questão a proteção de direitos fundamentais vinculados ao exercício da cidadania e da soberania popular na representação política, que impactam, em última instância, o necessário amadurecimento da cultura democrática do país, pois “mudanças de paradigmas significam uma nova e diferente maneira de abordar o fenômeno da regulação social das condutas. Elas são suscetíveis a transformações vindas de seu próprio objeto de estudo e da realidade social e política subjacente”¹⁶⁰

4.4 PROPOSTA DE REDESENHO NORMATIVO DOS CRIMES ELEITORAIS APRESENTADA NO ANTEPROJETO DE REFORMA DO CÓDIGO PENAL (ATUAL PLS Nº 236/2012)

Sob a perspectiva de aperfeiçoamento da eficácia legislativa na área penal eleitoral, interessante trazer uma proposta doutrinária¹⁶¹ de recodificação dos crimes eleitorais, apresentada no anteprojeto de reforma do Código Penal Brasileiro -

¹⁶⁰ GONÇALVES, op. cit., 2007. p. 28.

¹⁶¹ Luiz Carlos dos Santos Gonçalves foi designado Relator do anteprojeto de reforma do Código Penal, instituído por iniciativa do Senador Pedro Taques - Requerimento nº 756/2011 - em que elaborou proposta de reforma e recodificação dos crimes eleitorais.

atualmente PLS 236/2012¹⁶² aprovado pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania em dezembro de 2013.

A ideia principal foi aprimorar o tratamento normativo dos delitos eleitorais, conferindo maior objetividade, atendimento ao regramento constitucional, descriminalizando uma série de condutas, o que reduziria o número de tipos penais eleitorais de sessenta e cinco para dezessete.

Inobstante a redução na quantidade de delitos, a reforma não retira a importância da penalização no âmbito eleitoral, pelo contrário, a reafirma, pois confere celeridade ao processo crime envolvendo corrupção eleitoral, em oposição à atual gama extensiva de tipos penais desnecessários, que sobrecarrega o Poder Judiciário, tornando, em muitos casos, ineficaz a prestação jurisdicional.

Paralelamente à redução do volume de tipos penais, restando os de maior gravidade, alguns com penas elevadas, como a corrupção eleitoral e o uso da máquina administrativa, a proposta sugere a descriminalização da conduta conhecida por “boca de urna” (artigo 39 da lei 9.504/97), pois notoriamente ineficaz, e a de transporte e alimentação de eleitores residentes nas zonas rurais, no dia anterior às eleições (Lei Etelvino Lins), prevista no artigo 11 da lei 6.091/97, e cria a figura do falso testemunho eleitoral, pois recorrente e extremamente prejudicial ao processo eleitoral.

Por fim, transcreve-se na íntegra as alterações propostas:¹⁶³

Inscrição fraudulenta de eleitor

Art. x1. Inscrever-se eleitor ou alterar o domicílio eleitoral prestando informações falsas, utilizando documento falso ou empregando outra fraude.

Pena – reclusão de dois a cinco anos

¹⁶² Disponível em <http://www.senado.gov.br>

¹⁶³ GONÇALVES, op. cit., 2012. p. 184.

Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre que induz ou colabora para a conduta do eleitor.

Divulgação de fatos inverídicos

Art. x2. Divulgar, na propaganda eleitoral, fatos que sabe inverídicos em relação a partidos ou candidatos e capazes de exercerem influencia perante o eleitorado:

Pena – reclusão, de dois a quatro anos.

Parágrafo único. A pena é agravada de um terço até a metade se o crime é cometido pela empresa, rádio ou televisão.

Inutilização de propaganda legal

Art.x3. Inutilizar, alterar ou perturbar meio de propaganda devidamente empregado:

Pena – reclusão, de um a dois anos.

Retenção indevida de título eleitoral

Art.x4. Reter título eleitoral contra a vontade do eleitor:

Pena – reclusão, de um a três anos

Falsa identidade eleitoral

Art. X5. Votar no lugar de outrem ou utilizando documentos falsos.

Pena – reclusão, de dois a cinco anos, sem prejuízo das penas do falso.

Violação do sigilo do voto ou da urna

Art.x6. Violar o sigilo do voto ou da urna eleitoral.

Pena – reclusão, de três a cinco anos.

Destruição de urna eleitoral

Art.x7. Destruir, danificar, inutilizar, suprimir ou ocultar urna contendo votos.

Pena – reclusão, de três a seis anos.

Interferência na urna eletrônica ou sistema de dados

Art.x8. Acessar indevidamente urna eletrônica ou sistema de dados da Justiça Eleitoral, ou neles introduzir comando, instrução, programa ou dispositivo capaz de interferir, devassar, destruir, apagar, eliminar, alterar, gravar ou transmitir informações, inclusive relativas a votos, instruções ou configurações.

Pena- reclusão, de quatro a oito anos.

Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem utiliza, de qualquer maneira, os dados assim introduzidos.

Falsificação de resultado

Art.x9. Falsificar o resultado da votação em urna convencional ou eletrônica, bem como mapas de apuração parcial ou total, introduzindo, alterando ou suprimindo dados ou se valendo de qualquer outro expediente fraudulento.

Pena – reclusão, de cinco a dez anos

Falsificação de documento

Art.10. Falsificar, no todo ou em parte, documento público ou alterar documento público verdadeiro para fins eleitorais:

Pena - reclusão, de dois a seis anos.

Parágrafo único. Se o documento é particular:

Pena - reclusão, de um a cinco anos.

Aumento de pena

Parágrafo segundo: se ocorrer o uso do documento falso ou alterado, a pena será aumentada de um sexto e um terço.

Declaração omissa ou viciada

Art.x11. Omitir, em documento público ou particular, de interesse da Justiça Eleitoral, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa, incompleta ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante:

Pena- reclusão, de dois a seis anos se o documento é público, e reclusão de um a cinco anos, se o documento é particular.

Aumento de pena

Se a conduta for praticada na inscrição como candidato ou na prestação de contas de candidato, partido político ou coligação, a pena será aumentada de um sexto a um terço.

Falso testemunho Eleitoral

Art.x12. Fazer afirmação falsa, negar ou calar a verdade como testemunha, vítima, informante, perito, contador, tradutor ou intérprete em representação, ação ou processo eleitoral ou em inquérito policial relativo a crime eleitoral.

Pena – reclusão, de dois a quatro anos.

§1º O fato previsto no caput deixa de ser punível se, antes do relatório no inquérito policial ou da sentença na representação, ação ou processo em que ocorreu o ilícito, o agente se retrata ou declara a verdade

§ 2º Se a afirmação consistir na imputação a alguém de crime de que o sabe inocente:

Pena: reclusão de quatro a seis anos

Corrupção eleitoral ativa

Art.x13. Dar, oferecer ou prometer dinheiro, dádiva ou qualquer outra vantagem, para obter o voto ou para conseguir abstenção, ainda que a oferta não seja aceita:

Pena- reclusão, de quatro a seis anos.

Corrupção eleitoral passiva

Art.x14. Solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva ou qualquer outra vantagem, para dar o voto ou abster-se de votar.

Pena – reclusão, de dois a cinco anos.

Perdão judicial

Art.x15. O juiz poderá deixar de aplicar a pena ao eleitor se ficar demonstrado que aceitou a vantagem em razão de extrema miserabilidade.

Coação Eleitoral

Art.x16. Usar de violência ou grave ameaça para coagir alguém a votar,ou não votar, em determinado candidato ou partido, ou abster-se, ainda que os fins visados não sejam conseguidos:

Pena – reclusão, de três a seis anos.

Uso eleitoral de recursos administrativos

Art.x17 Utilizar local, verbas, aparelhos, instrumentos,máquinas, materiais, serviços ou pessoal de administração pública direta ou indireta, inclusive concessionários e permissionários de serviços públicos, com o objetivo de beneficiar partido,ccoligação ou candidato:

Pena – reclusão, de três a seis anos.

Paragrafo único. A pena será aumentada de um terço até metade se o agente for detentor de mandato eletivo, exercer função de chefia ou direção em órgão público ou cargo de direção partidária.

4.5 PERSPECTIVAS PARA O APERFEIÇOAMENTO DA TRANSPARÊNCIA NO PROCESSO ELEITORAL BRASILEIRO

O tema final de debate trata de perspectivas para o aperfeiçoamento da transparência no processo eleitoral, levantadas a partir das ideias amplamente debatidas no trabalho, bem como dos autores pesquisados.

É fora de dúvida que o caráter altamente competitivo das eleições não apenas convive, como favorece o regime democrático, por um lado, no entanto, sob outra perspectiva, é campo extremamente atraente à indevida ou abusiva ingerência do dinheiro e do poder político, observando-se muito comumente a corrupção nesta esfera de reprodução das relações sociais, maculando a necessária congruência entre o resultado dos pleitos eletivos e a expectativa do corpo eleitoral, assim como a estrutura representativa de composição do Estado.

Sobre o fenômeno da corrupção, interessantes as palavras de Dircêo Torrecillas Ramos¹⁶⁴ :

A corrupção tem um sentido amplo e alcança as instituições, desvios de conduta, de moral, de recursos, abusos e outras variadas formas. Encontramo-la em diversificados sentidos, tão arraigadas e faz crer que a exceção virou a regra, que o honesto transformou-se em exceção, que o corrupto age como se normal fora sua atitude.

Fundamental, pois, estabelecer diretrizes e preceitos no sentido de promover a igualdade de oportunidades no campo competitivo eleitoral, o que extrapola a mera enunciação normativa, demandando o aperfeiçoamento dos instrumentos de proteção da operação eleitoral e um rígido controle dos desvios de conduta.

Como bem assevera Monica Herman S. Caggiano¹⁶⁵, nesta esteira de raciocínio:

A liberdade e a sinceridade a emoldurar o processo eleitoral, não só no momento da emissão do voto, mas em todas as etapas desse procedimento, conduzem naturalmente à questão do controle, envolvendo toda uma atividade de vigilância e, mais que isso, de imposição de medidas coercitivas destinadas a penalizar as condutas que, infringindo o aparato legal, visem à desfiguração da vontade eleitoral expressa por intermédio da operação eleitoral em curso. Por isso admitem os especialistas, em consenso pacífico, que toda a operação eleitoral resumir-se-ia a *um leurre – mera ilusão*, diante da ausência de um mecanismo de fiscalização eficiente, voltado a captar as irregularidades, fulminando os comportamentos acoimados

¹⁶⁴ Operação jardinagem e a corrupção política. **Jornal SP NORTE**, p. 2, 30 nov. a 06 dez. 2006.

¹⁶⁵ CAGGIANO, Monica Herman S. Sistemas Eleitorais X Representação Política, p. 126

de abusivos, com sanções rígidas no ensejo de assegurar a regularidade e a lisura a dominar o campo das disputas eleitorais.

No tocante aos crimes eleitorais, desnecessário reproduzir novamente, ficando aqui reafirmadas as anotações anteriores acerca de alterações nos tipos penais que empregariam, ao nosso ver, melhorias no combate aos comportamentos que ofendem a lisura e a legitimidade do processo eleitoral.

Desponta, porém, valendo nova abordagem, a proposta de redesenho dos crimes eleitorais, que traz, dentre outros objetivos já expostos, o viés de transparência no processo envolvendo crimes eleitorais, sendo importante transcrever a justificativa apresentada por Luiz Carlos dos Santos Gonçalves¹⁶⁶, relator do anteprojeto:

Há outra razão para a redução dos tipos penais eleitorais. Na dinâmica do processo eleitoral, a sanção mais temível não é criminal, mas propriamente eleitoral, a saber, a cassação do registro, diploma ou mandato. Nada fere mais o 'coração' dos atuadores nas campanhas eleitorais do que o risco da cassação. Nesse sentido, muitos crimes eleitorais acabam sendo contraproduativos, dificultando a aplicação da lei e oferecendo guarida a comportamentos inescrupulosos. É que as regras de competência do Judiciário Eleitoral são diferenciadas. Nas eleições estaduais (governador, senador, deputado federal e estadual), todos os feitos são de competência originária dos TREs. Entretanto, a competência penal segue caminho distinto, correndo os feitos no juiz eleitoral de primeira instância (exceto se o agente tiver foro por prerrogativa de função). Em resumo: as ações eleitorais típicas correrão perante o TRE e o processo-crime perante o juiz eleitoral, criando cisão que em nada colabora para a apuração da verdade e responsabilização.

Indispensável também lembrar a necessidade de combate ao abuso do poder econômico, que poderá – como se tem verificado no processo histórico evolutivo do processo eleitoral – impor seus reflexos na propaganda eleitoral e na questão financiamento de campanhas.

No campo do financiamento, diversas são as propostas normativas que objetivam o incremento da transparência no processo eleitoral, como já apresentado,

¹⁶⁶ GONÇALVES, op. cit., 2007. p. 182.

sendo o âmbito de notável importância e de calorosos debates políticos atualmente, pois bastante perceptíveis as condutas positivas e negativas dos atores do processo político. Dentre tais condutas, importa mencionar a imprescindibilidade do estabelecimento e limites aos gastos eleitorais, porquanto milita em favor da transparência na fiscalização na prestação de contas partidárias, especialmente se aprovadas as regras de financiamento exclusivamente público de campanhas eleitorais.

No tocante à propaganda eleitoral, como dito, a disciplina legal deverá ser objeto de constante estudo e pesquisas, com vistas à obtenção de informações que possibilitem o constante cotejo com a liberdade de expressão e a segurança da competição democrática. A liberdade deve ser equilibrada com a igualdade, como alíás se postula em qualquer área do Direito, evitando-se situações privilegiadas, abuso de poder, domínio do poder econômico, impactando a transparência no diálogo democrático.

Na temática referente às regras de controle do procedimento eleitoral, ressalta a importância da existência de um órgão imparcial, encarregado da administração, regulamentação, fiscalização e solução de lides de talhe eleitoral, controle que no Brasil é jurisdicional, realizado pela Justiça Eleitoral, em oposição a países que adotam o controle político, em que fica a cargo do Parlamento a administração e fiscalização do processo eletivo.

Parece evidente o ganho do controle jurisdicional em termos de transparência, porquanto a atividade fiscalizadora e de julgamento de contas eleitorais não ficaria a cargo de mandatários em exercício no Parlamento, vinculados a partidos políticos e, portanto, a candidatos em disputa no pleito.

As regras de controle, por sua vez, devem assegurar meios efetivos de fiscalização, permitindo a obtenção de informações dos candidatos e partidos políticos, bem como de instituições financeiras, tanto em relação às contas ligadas aos gastos na campanha eleitoral, como em relação a eventuais créditos concedidos neste sentido.

Como afirma André Ramos Tavares ¹⁶⁷, sobre a adoção do sistema jurisdicional de controle do processo eleitoral,

Sua adoção permite um real controle *externo* às eleições, isto é seu executor e julgador não será qualquer implicado ou diretamente interessado no processo eleitoral. A chamada independência do Poder Judiciário socorre, aqui, o exercício isento dessa atribuição eleitoral, especialmente pela imparcialidade de suas decisões, amparadas e fundamentadas nas garantias atribuídas a seus integrantes.

Por fim, de forma geral, o aperfeiçoamento da transparência no processo eleitoral não prescinde de dimensionamento jurídico apropriado, o que deve ser objeto de estudos e pesquisas permanentes, para que se possa obter substrato empírico à correção de distorções e extinção de regras que se revelam ineficazes, impedindo também retrocessos determinados pelo abuso de poder.

¹⁶⁷ TAVARES, André Ramos. Justiça e administração eleitorais na federação brasileira: entre a justiça estadual e a federal. **Estudos Eleitorais**, Brasília, v. 6, n. 2, maio/ago. 2011.

CONCLUSÃO

Face ao elevado alcance do estudo da democracia, o recorte da pesquisa recaiu sobre a afirmação da cidadania através da tipificação penal eleitoral, no sentido de proporcionar credibilidade e legitimidade às eleições.

O exercício da vida pública impõe aos agentes que se dispõem a essa tarefa um elevado nível de comprometimento com os valores e princípios que orientam o Estado de Direito, assim como o republicanismo. Nessa perspectiva, surgem os desvios comportamentais que muitas vezes se inserem em tipificações criminais específicas da legislação eleitoral.

O acompanhamento mais detido da vida política por parte da imprensa escrita e falada tem levado maior informação aos cidadãos e, por consequência, tem catalisado ações e medidas de exercício da cidadania por parte de indivíduos e organizações da sociedade civil, sobretudo pelo Ministério Público que atua nesse setor.

A tipificação penal de comportamentos caracterizados como fraudes eleitorais tem evoluído, o que se depreende do crescente número de ações penais em andamento, realçando a necessidade de estudos mais detidos quanto aos crimes eleitorais.

Os objetivos do trabalho foram, em síntese, i) demonstrar a importância da operação eleitoral, como ambiente altamente competitivo, e, portanto propício à atuação e ao abuso do poder econômico, enfrentando fatores poluentes, que buscam o desequilíbrio dos resultados eleitorais, ii) comprovar, por meio do estudo destes comportamentos fraudulentos, a relevância penal das condutas que ofendam os bens jurídicos de talhe eleitoral, como justificativa à tipificação penal nesta seara e, por fim, iii) estudar os crimes eleitorais, no sentido de traçar caracteres peculiares e comuns aos tipos, analisar à luz dos mandamentos constitucionais, e apresentar, por fim, perspectivas de aperfeiçoamento na transparência do processo eleitoral.

Os tópicos a seguir trazem as idéias principais de cada capítulo da obra.

Melhor elucidando, quanto ao estudo da democracia, cidadania e voto, podem-se elencar as seguintes conclusões:

- O regime democrático está intrinsecamente ligado ao exercício da cidadania, especialmente ao poder deliberativo do povo na escolha de seus representantes, que exercido através do voto, deve conduzir à fidelidade da composição do poder governamental em relação à expectativa dos cidadãos. É de suma importância, portanto, o conhecimento necessário à boa escolha do sistema eleitoral, o que demanda, notadamente, apreciação da cultura democrática do grupo social a que se dirige, estudo detido do fenômeno partidário e das espécies de interação eleitor/candidato;
- Sendo o voto o principal instrumento de exercício da cidadania, imperioso adotar mecanismos de controle da lisura e da sinceridade da escolha, com vistas coibir abusos de toda sorte, tais como os desvios na propaganda eleitoral, no financiamento de campanhas, todos intimamente ligados à pressão exercida pelo poder econômico, devendo estar condicionado por limites de atuação no âmbito eleitoral, sob pena de desvirtuamento do regime democrático e da participação popular na política;
- Importante marco no processo histórico-evolutivo de proteção das eleições, a Lei Complementar nº 135/2010, conhecida como Lei da Ficha Limpa, que alterou em parte a Lei Complementar nº 64/90, evidenciou o exercício da cidadania no processo eleitoral, porquanto seu projeto originou-se de iniciativa popular, merecendo estudo detido sob a perspectiva do regramento constitucional, dado o extenso rol de causas de inelegibilidade que impõe aos candidatos;

- Outro moderno e essencial instrumento de proteção das eleições refere-se ao tema do financiamento de campanhas eleitorais, na medida em que restringe a extensa e potencialmente desvirtuante atuação do poder econômico, demandando imposição de limites à verba colocada à disposição de candidatos e partidos, limites estes que abrangem tanto os gastos em campanhas como as contribuições recebidas, com a finalidade de nivelar as condições de êxito no pleito, coibindo práticas abusivas neste sentido, que certamente conduziriam a uma distorcida representação política com fulcro tão somente nas condições de financiamento dos concorrentes.

Quanto ao estudo dos fatores poluentes da operação eleitoral, chegaram-se as seguintes ideias principais:

- Campo de direta e intensa influência do poderio econômico, e com graves reflexos de condutas abusivas neste sentido, é a atual forma de confecção das campanhas políticas, notadamente com a assumida adoção de técnicas de *marketing* político, muitas vezes tomando contornos restritos às características pessoais do candidato, maquiando as reais intenções políticas, desviando-se assim do que seria o objetivo idôneo, ou seja, a apresentação das propostas e plano de governo, da ideologia política, deixando de conferir substrato à melhor escolha do eleitor.
- Por esta razão, impõe-se a atenta regulamentação e fiscalização pelo Estado, cujo direcionamento jurídico da propaganda eleitoral deve ter como objetivos primordiais a igualdade de oportunidades entre os candidatos e a garantia da idoneidade das informações veiculadas, priorizando o debate de idéias e programas.
- No Brasil, o amplo rol de proibições normativas neste campo não pretende reduzir o espaço da liberdade de expressão, mas apenas a conformar com a necessária igualdade no ambiente competitivo, da

forma mais difusa possível, bem como coibir abusos e exageros midiáticos.

- Revela-se fundamental o constante estudo do financiamento de campanhas, especialmente as propostas normativas de financiamento público, algumas tipificando como crime eleitoral a doação de recursos às campanhas eleitorais por particulares. A questão não se restringe à finalidade de combate à corrupção, refletindo também no problema da igualdade de condições na concorrência eleitoral.
- A relevante questão do poder econômico, que atua conjuntamente ao poder político, ambos impactando diretamente o processo eleitoral, detêm extraordinário potencial lesivo ao sistema, como se tem verificado através de abusos e desvios voltados a atingir objetivos pragmáticos, encerrando um ciclo vicioso de acúmulo de riqueza pelo setor financeiramente predominante, e subida ao poder pela classe política, que se vale de um sistema desvirtuado de troca de favores para manipulação dos resultados dos pleitos eleitorais. Deve, portanto, ser objeto de regulamentação, com vistas a evitar toda sorte de abusos.
- A pesquisa desenvolvida até esta parte do trabalho trouxe uma espécie de exposição de motivos, com a finalidade de demonstrar os diversos fatores poluentes do processo eleitoral, bem como os desvios de conduta observados ao longo da história eleitoral, como elemento de comprovação à essencialidade da estruturação de um sistema penal adequado e efetivo no ramo do Direito Eleitoral.

Quanto ao estudo dos fatores poluentes da operação eleitoral, tem-se como conclusões as seguintes elaborações:

- O Direito Eleitoral reúne uma série de bens jurídicos que guardam relevância penal, sendo esta a hipótese que se confirma na investigação.
- Desta forma, justifica-se a exposição e classificação dos delitos eleitorais, bem como uma análise geral dos mais importantes crimes previstos, sob a constante perspectiva do regramento constitucional e do ordenamento jurídico penal, verificando avanços legislativos a serem aplicados e retrocessos a serem evitados.
- O novo paradigma de proteção a direitos e garantias fundamentais no Direito Penal revela importante tema para estudo mais aprofundado, envolvendo mudanças de postura na cultura acadêmica penalista, posto que não se pode mais admitir normas sem lastro constitucional, especialmente na esfera eleitoral.
- A proposta legislativa de redesenho normativo dos crimes eleitorais teve fulcro no aprimoramento do tratamento normativo dos delitos eleitorais, conferindo maior objetividade e celeridade processual, atendimento ao regramento constitucional, descriminalizando uma série de condutas, o que reduziria o número de tipos penais eleitorais de sessenta e cinco para dezessete.
- Por fim, de forma geral, o aperfeiçoamento da transparência no processo eleitoral não prescinde de dimensionamento jurídico apropriado, o que deve ser objeto de estudos e pesquisas, para que se possa obter substrato empírico à correção de distorções e extinção de regras que se revelam ineficazes, impedindo também retrocessos determinados pelo abuso do poder econômico e político, pela propaganda eleitoral, pelo financiamento irregular de campanhas, pelo controle do processo eleitoral pela Justiça Eleitoral e pela tipificação penal de comportamentos lesivos ao sistema.

BIBLIOGRAFIA

AFONSO DA SILVA, Luís Virgílio. **Sistemas eleitorais**: tipos, efeitos jurídico-políticos e aplicação ao caso brasileiro. São Paulo: Malheiros, 1999.

AGRA, Walber de Moura. A taxionomia das inelegibilidades. **Estudos Eleitorais**, Brasília, v. 6, n. 2, maio/ago. 2011.

ALEXANDER, Herbert. **Financing politics**: money, elections and political reform. Washington, D.C., Congressional Quarterly Press, 1992.

ALMEIDA, Noely Manfredini d'; SANTOS, Fernando José dos. **Crimes eleitorais e outras infringências**. Curitiba: Juruá, 1999.

ALVES, Jones Figueirêdo. Competência da justiça eleitoral em face de crimes eleitorais e comuns conexos. **Consulex**: revista jurídica, v. 9, n. 206, p. 32-4, ago. 2005.

ANDRADE, Josevando Souza. Lei da Ficha Limpa: Análise de sua eficácia à luz dos princípios constitucionais. **Estudos Eleitorais**, Brasília, v. 6, n. 2, p. 59, maio/ago. 2011.

ARANHA, Adalberto José Q. T. de Camargo. Dos crimes eleitorais: sua natureza e classificação. **Cadernos de Direito Constitucional e Eleitoral**, v. 5, n. 18, p. 14-20, maio/jul. 1992.

ARENHART, Sérgio Cruz. Crimes eleitorais. **Revista da Associação dos Magistrados do Paraná**, v. 19, n. 53, p. 83-105, jan./dez. 1994.

ARISTÓTELES. **Política**. Tradução de Pedro Constantin Tolens. São Paulo: Martin Claret, 2006.

AYMARD, André. Histoire générale des civilisations. 2. ed. Paris: Presses Universitaires de France, 1956. t. 2.

BARRETTO, Lauro. **Propaganda política & direito processual eleitoral**. São Paulo: Edipro, 2004.

BELLO, José Maria. **História da república**. São Paulo: Companhia Nacional: 1972.

BENEVIDES, Maria Vitoria (Org.). **Reforma política e cidadania**. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2003.

BIEDERMAN, Charles. **Les systemes représentatifs avec elections populaires**. Trad. do alemão Stanislas Leportier. Leipzig: F.A. Brockhaus, 1864

BIASUTTI, Luiz Carlos. O Ministério Público na repressão aos crimes eleitorais. **Justitia**, v. 36, n. 86, p. 149-57, jul./set. 1974.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal I: parte geral**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. São Paulo: Paz e Terra, 2006.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência política**. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. **Do estado liberal ao estado social**. São Paulo: Malheiros, 2004.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (TSE). **Temas diversos**: atos preparatórios da votação, crimes eleitorais e processo penal eleitoral, matéria administrativa, matéria processual, organização judiciária e administrativa da Justiça Eleitoral, partido político, plebiscito e referendo, urna eletrônica. Brasília: TSE, Secretaria de Documentação e Informação, 2006.

BROZOZA, Edson. **Crimes eleitorais**: conhecê-los para não cometê-los; comentários descomplicados. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

CAGGIANO, Monica Herman Salem. Corrupção e financiamento das campanhas eleitorais. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 10, p. 215, 2002.

_____. Corrupção e financiamento de campanhas eleitorais. In: ZILVETI, Fernando Aurelio e LOPES, Silvia (Org.). **O regime democrático e a questão da corrupção política**. São Paulo: Atlas, 2004. p. 123-5.

_____. **Direito eleitoral em debate**: estudos em homenagem a Cláudio Lembo. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. **Direito parlamentar e direito eleitoral**. Barueri: Manole, 2004.

_____. Do direito de sufrágio ativo: do corpo eleitoral. In: _____. (Coord.). **Direito eleitoral em debate**: estudos em homenagem a Cláudio Lembo. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. Eleições 2002, o financiamento das campanhas eleitorais e seu controle: enquadramento jurídico. **Revista Direito Mackenzie**, São Paulo, ano 3, n. 1, 2002.

_____. O cidadão eleitor: o voto e o papel que desempenha no quadro brasileiro. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Org.). **As vertentes do direito constitucional contemporâneo**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. v. 1.

_____. **Oposição na política**. São Paulo: Madras / Angelotti, 1995.

_____. **Sistemas eleitorais x representação política**. Brasília: Senado Federal, 1990.

_____. Sufrágio: alistamento eleitoral; a força do voto. In: GUILHERME, Walter de Almeida; KIM, Richard Pae; SILVEIRA, Vladimir Oliveira da (Org.). **Direito eleitoral**

e processo eleitoral: temas fundamentais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 32-43.

_____; LEMBO, Cláudio. Dos direitos políticos. In: TANAKA, Sônia Yuriko Kanashiro (Org.). **Direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 289-355.

_____. (Org.). **O voto nas Américas**. Barueri: Manole, 2008.

CÂNDIDO, Joel José. **Direito eleitoral brasileiro:** justiça eleitoral, registro de candidatos, propaganda política, votação, apuração, recursos eleitorais, impugnação de mandato, crimes eleitorais, processo penal eleitoral. Bauru: Edipro, 2000.

_____. **Direito penal eleitoral & processo penal eleitoral**. Bauru: Edipro, 2006.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina, 2000.

CARVALHO, Jailton de. **PF já abriu 661 inquéritos para apurar crimes eleitorais**. Disponível em: < <http://oglobo.globo.com/pais/noblat/posts/2010/09/30/pf-ja-abriu-661-inqueritos-para-apurar-crimes-eleitorais-328700.asp>, 30/09/2010>. Acesso em: 01 maio 2013.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil:** o longo caminho. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004.

CASTRO, Lavoisier Nunes de. Dos crimes eleitorais. In: **Revista Eleitoral**: Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Norte, v. 7, n. 1, p. 7-9, jan./jun. 1994.

COÊLHO, Marcus Vinicius Furtado. **Direito eleitoral e processo eleitoral**: direito penal eleitoral e direito político. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

COMPARATO, Fábio Konder. **Ética: direito, moral e religião no mundo moderno**. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

_____. Sentido e alcance do processo eleitoral no regime democrático. **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, n. 17, 1997.

CORDEIRO, Vinicius; SILVA, Anderson Claudino da. **Crimes eleitorais e seu processo**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

CORREA, Gilberto Niederauer. Crimes eleitorais e a lei n. 9.099/95: juizados especiais cíveis e criminais. **Ajuris**, v. 23, n. 67, p. 276-95, jul. 1996.

COSTA, Tito Antonio. **Crimes eleitorais e processo penal eleitoral**. São Paulo: J. de Oliveira, 2002.

COTTONET, Jean-Marie; ERIEN, Claude. **Les systemmes électoraux**. [S.l.]: Presses Universitaires de France, 1978.

COULANGES, Fustel de. **A cidade antiga**. Tradução Fernando de Aguiar. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

COUTINHO, Luiz Augusto. Crimes eleitorais: aspectos fundamentais a partir de uma leitura do direito penal constitucional garantista. **Revista Magister: direito penal e processual penal**, v. 5, n. 28, p. 86-101, fev./mar. 2009.

CUNHA, Paulo Ferreira da. Da constituição antiga à constituição moderna: república e virtude. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC**, Belo Horizonte, n. 5, jan./mar. 2008.

DAHL, Robert A. **Polyarchy, participation and opposition**. New Haven: Yale University Press, 1971.

_____. **Sobre a democracia**. [S.l.]: Editora UNB, 2001.

_____. **Who governs?** Democracy and power in an American city. New Haven: Yale University Press, 1989.

_DECOMAIN, Pedro Roberto. Crimes eleitorais e transação penal. **Resenha Eleitoral**: nova série, v. 3, n. 2, p. 42-47, jul./dez. 1996.

DIAS, Maurício. **A mentira das urnas, crônica sobre dinheiro e fraude nas eleições**. Rio de Janeiro: Record, 2004.

DOTTI, René Ariel. A revisão dos crimes eleitorais e seu processo: notas ao projeto de lei do Senado nº 389 (substitutivo) de 2005. **Paraná Eleitoral**, n. 72, p. 13-24, jan./mar. 2010.

DUVERGER, Maurice. **Instituciones políticas y derecho constitucional**. Barcelona: Ariel, 1962.

_____. **La democracia sin el pueblo**. Barcelona: Ariel, 1967.

_____. **Os partidos políticos**. Rio de Janeiro: Zahar, 1970.

EISMEIN, A. **Eléments de droits constitutionnel français et comparé**. 8. ed., Paris: Recueil Sirey, 1927.

EVERINO, Antônio Joaquim. **Metodologia do trabalho científico**. 22. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

FARIAS, Thélío Queiroz; JORDÃO DE OLIVEIRA, Roberto; LUCENA NETO, Cláudio. **Defesas eleitorais**. Leme: CL Edijur, 2012.

FERNANDES, Leonardo de Medeiros. Crimes eleitorais. **Revista da Esmape**, v. 11, n. 23, p. 177-214, jan./jun. 2006.

FERREIRA, Ruy Barbosa Marinho. **Crimes eleitorais**. [S.l.]: Anhangüera, 2008.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **A democracia no limiar do século XXI**. São Paulo: Saraiva, 2001. v. 1.

_____. **A democracia possível**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1979.

_____. **A reconstrução da democracia.** São Paulo: Saraiva, 1979. v. 1.

_____. **Constituição e governabilidade.** São Paulo: Saraiva, 1995.

_____. **Direitos humanos fundamentais.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 1.

_____. **O parlamentarismo.** São Paulo: Saraiva, 1993. v. 1.

_____. **O poder constituinte.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 1.

_____. **Os partidos políticos nas constituições democráticas.** Belo Horizonte: Saraiva, 1966.

_____. **Sete vezes democracia.** São Paulo: Convívio, 1977. v. 1.

FRANCISCO, José Carlos. Traços históricos dos partidos políticos: do surgimento até a segunda era da modernidade. **Estudos Eleitorais**, Brasília, v. 5, n. 1, p. 79-86, jan./abr. 2010.

FRIEDRICH, Carl J. **Gobierno constitucional y democracia:** teoria y práctica en Europa y América. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1975.

_____. **Uma introdução à teoria política.** Tradução de Leonidas Xausa e Luiz Corção. Rio de Janeiro: Zahar, 1970.

GARCIA-PELAYO, Manuel. **El estado de partidos**. Madrid: Alianza Editorial, 1986.

GIUDICE, Federico Del. **La costituzione esplicata**. Napoli: Simone, 2008.

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

GOMES, Suzana de Camargo. **Crimes eleitorais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

GONÇALVES, Luiz Carlos dos Santos. **Crimes eleitorais e processo penal eleitoral**. São Paulo: Atlas, 2012.

_____. **Direito eleitoral**. São Paulo: Atlas, 2009.

_____. Financiamento das campanhas eleitorais. **Dialógico**: Revista do Movimento do Ministério Público Democrático, São Paulo, p. 33, 01 set. 2010.

_____. **Mandados expressos de criminalização e a proteção de direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2007. (Coleção fórum de direitos fundamentais).

_____. Sugestões para a reforma do direito eleitoral. **Revista do Advogado**, São Paulo, p. 61- 6, 01 ago. 2010.

GONZÁLEZ-VARAS, Santiago. **La financiación de los partidos políticos**. Madrid: Dykinson, 1995.

GOYARD-FABRE, Simone. **O que é democracia?** São Paulo: Martins Fontes, 2003.

GUIZOT, M. **Histoire des origines du gouvernement représentatif et des institutions politiques de l'Europe**. Paris, Didier Libraire-Éditeur, 1857. t. 1.

HABERMAS, Jurgen. **Direito e democracia, entre facticidade e validade**. Rio de Janeiro: Biblioteca Tempo Universitario, 2003. v. 1.

HISTÓRIA do voto no Brasil. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/93439-CONHECA-A-HISTORIA-DO-VOTO-NO-BRASIL.html>. 10/08/2010>. Acesso em: 12 jun. 2012.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

HUNGRIA, Nelson. Dos crimes eleitorais. **Revista Eleitoral da Guanabara**, v. 1, n. 1, p. 129-38, 1968.

KELSEN, Hans. **A democracia**. São Paulo: Martins Fontes, 1993.

_____. **Teoria geral do direito e do estado**. São Paulo: Martins Fontes, 1992.

KIMURA, Alexandre Issa. **Manual de direito eleitoral**. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

LAITANO, Tatiana Michele Marazzi. **Tutela penal no processo eleitoral democrático**. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, [s.n.].

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia do trabalho Científico**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1992.

LEIBHOLZ, Gerhard. **La rappresentaciones nella democrazia**. Milano: Giuffrè, 1989.

LEIRIA, Cláudio da Silva. Considerações sobre o artigo 236 do Código Eleitoral. **Revista do TRE/RS**, v. 12, n. 25, p. 75-120, jul./dez. 2007.

LEMBO, Claudio Salvador. **Cronologia básica do direito eleitoral brasileiro: o voto nas Américas**. [S.l.: s.n.].

LEMBO, Claudio Salvador. **Participação política e assistência simples**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

LEMOS, Ricardo Teixeira. **Prescrição penal retroativa e antecipada face à competência: doutrina e jurisprudência**. Leme, SP: BH, 2003.

LIMBORÇO, Lauro. Crimes eleitorais. **Revista de Direito da Procuradoria Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro**, v. 9, n. 17, p. 97-100, jan./jun. 1983.

LOEWENSTEIN, Karl. **Teoria de 1ª Constituição**. Trad. de Alfredo Galego Anabitarte. Barcelona: Ediciones Ariel, 1964.

LÓPEZ GUERRA, Luis. **Las campañas electorales en Occidente**: propaganda y política en la sociedad de masas. Barcelona: Ariel, 1977.

LORENCINI, Bruno César. **O regime jurídico do financiamento eleitoral brasileiro e seu controle por via da transparência**: um estudo comparado. São Paulo, 2008, 204 p. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2008.

LUNA, Everardo da Cunha. **Abuso de direito**. Rio de Janeiro: Forense, 1959.

LYRA, Roberto. Crimes eleitorais. **Arquivos do Ministério da Justiça e Negócios Interiores**, v. 12, n. 52, p. 5-12, set. 1954.

_____. Prevenção e repressão dos crimes eleitorais. **Arquivos do Ministério da Justiça e Negócios Interiores**, v. 22, n. 89, p. 54-65, mar. 1964.

MASCARENHAS, Paulo. **Lei eleitoral comentada**: anotações à Lei n. 9.504, de 30-09-97. Leme: LED, 2002.

MICHELS, Robert. **A sociologia dos partidos políticos**. Tradução de Arthur Chaudon. Brasília: UNB, 1982.

MILL, John Stuart. **Considerações sobre o governo representativo**. Tradução de E. Jacy Monteiro. São Paulo: Ibrasa, 1964.

Miranda, Jorge. **Teoria do estado e da constituição**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

Miranda, Jorge. **Direito Constitucional III – Direito Eleitoral e Direito Parlamentar**. Lisboa: A.A.F.D., 2003.

MONTE, Thaís Del. Crimes eleitorais: corrupção eleitoral. **Revista Criminal**: ensaios sobre a atividade policial, v. 4, n. 11, p. 203-21, maio/ago. 2010.

MONTESQUIEU, Charles-Louis De Secondat. **Do espírito das leis**. Tradução de Cristina Murachco. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

MONTOLÍO, Emilio Pajares. **La financiación de las elecciones**. Madrid: Congreso de los Diputados, 1998.

MORAES, Marcos Ramayana Blum de. Recentes mudanças no rito dos crimes eleitorais. **Revista do Ministério Público / Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, n. 31, p. 105-112, jan./mar. 2009.

MOTA, Isabel Cristina Silvestre da, et al. In: ROLLEMBERG Gabriela, DIAS Joelson, KUFA Karina (Org.). **Aspectos polêmicos e atuais no direito eleitoral**. Belo Horizonte : Arraes, 2012.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. Tipificação legal dos crimes praticados por militares detentores de mandatos eletivos. **Força Policial**: revista de assuntos técnicos de Polícia Militar, n. 53, p. 47-78, jan./mar. 2007.

NORONHA, Magalhães. **Direito penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1978. v. 1.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

PASSAMANI, Marcelo. O financiamento das campanhas eleitorais: perspectivas para uma reforma política. In: CAGGIANO, Monica Herman e LEMBO, Claudio (Org.). **O voto nas Américas**. Barueri : Manole, 2008. p. 187-8.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. Crimes eleitorais. **Revista de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**, n. 18, p. 38-45, jan./mar. 1994.

PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Crimes eleitorais**: código eleitoral, lei das eleições e lei das inelegibilidades (lei da ficha limpa). São Paulo: Atlas, 2012.

PINTO, Luiz Djalma. **Direito eleitoral**: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal, noções gerais. São Paulo: Atlas, 2010.

PONTE, Antonio Carlos da. **Crimes eleitorais**. São Paulo: Saraiva, 2008.

RAMALHO, Flávio Rodrigues de Aragão. Formação de quadrilha e delação premiada nos crimes eleitorais. **Suffragium**: Revista do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, v. 6, n. 9, p. 74-9, jan./jun. 2010.

RAMOS, Dircêo Torrecilas. *A caça ao tesouro é tão importante quanto cassar políticos*. Jornal SP Norte, edição de 09 a 15 de novembro de 2007, p. 02.

_____. *Operação Jardinagem e a corrupção política*. Jornal SP Norte, edição de 30 de novembro a 06 de dezembro de 2006, p. 02.

REIS, Palhares Moreira. Classificação dos crimes eleitorais. **Correio Braziliense**, n. 12790, 25 maio 1998. Direito & justiça, p. 3.

_____. Crimes eleitorais. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 46, n. 243, p. 30-31, jan. 1998.

RIBEIRO, Fávila. **Abuso de poder no direito eleitoral**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

_____. **Direito eleitoral**. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

RIZEK, Fernanda Montenegro de Menezes e RIZEK JUNIOR, Rubens Naman. Marketing político X legislação eleitoral. In: CAGGIANO, Monica Herman S. (Coord.). **Direito eleitoral em debate**. Estudos em homenagem a Claudio Lembo. São Paulo: Saraiva, 2013.

RODRIGUES, Décio Luiz José. **Crimes eleitorais: jurisprudência**. São Paulo: WVC, 2002.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social: ou princípios do direito político**. São Paulo: Martin Claret, 2007.

SANSEVERINO, Francisco de Assis Vieira. “**Compra de Votos**”: análise à luz dos princípios democráticos. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2007.

SANTANA, Jair Eduardo. **Direito eleitoral**: para compreender a dinâmica do poder político. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

SANTOS, Paulo Fernando dos. **Crimes eleitorais comentados**. São Paulo: Leud, 2008.

SCHIMITT, Carl. **Legalidade e legitimidade**. Tradução de Tito Lívio Cruz Romão. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

SCHNEIDER, Marília. Primórdios da justiça eleitoral republicana em São Paulo. **Revista Justiça & História do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, v. 2, n. 4, 2002.

SENNA, Miguel de Almeida Moura. Atribuição concorrente para a investigação de crimes eleitorais. **Segurança Pública & cidadania**: revista brasileira de segurança pública e cidadania, v. 2, n. 1, p. 97-117, jan./jun. 2009.

SILVA, Amaury. **Ações eleitorais**: teoria e prática. Leme: JH Mizuno, 2012.

SILVA, Antonio C. A. Nascimento e. Crimes eleitorais e o abuso do poder econômico no processo eleitoral. **Revista do TRE/RS**, v. 3, n. 6, p. 13-27, maio/ago. 1998.

TAVARES, André Ramos. A sociedade perante as mudanças do marco político e eleitoral brasileiro: entre aprimoramento referendário e experimentalismo fraudulento. **Revista de Direito Brasileira**, v. 2, p. 381-97, 2012.

_____. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. Há uma crise de legitimação eleitoral no mundo? **Estudos Eleitorais**, Brasília, v. 5, p. 21-36, 2010.

_____. Justiça e administração eleitorais na federação brasileira: entre a justiça estadual e a federal. **Estudos Eleitorais**, Brasília, v. 6, n. 2, maio/ago. 2011.

TELES, Ney Moura. **Direito eleitoral**. São Paulo: Atlas, 1998.

TOCQUEVILLE, Alexis. **A democracia na América: leis e costumes**. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

TORQUATO, Jardim. **Direito eleitoral positivo**. Brasília: Brasília Jurídica, 1998.

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. **Estudos Eleitorais**, Brasília, v. 1, n. 1, 1997.

TULIO, Denise Vinci. Crimes eleitorais: aspectos civis e processuais. **Boletim dos Procuradores da República**, v. 3, n. 28, p. 15-19, ago. 2000.

URBANO, Maria Benedita. **A nova vaga dos sistemas eleitorais compostos ou combinados**: o sistema de representação proporcional personalizada. Separata de homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves Pereira. Lisboa: Coimbra, 2006.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva. **Elementos de direito eleitoral**. São Paulo: Saraiva, 2012.

WEBER, Max. **Economia y sociedad**. Trad. de José Meinad Echavrra e outros. 2. ed., México: Fondo de Cultura Económica, 1964. v. 1.

WEINGARTNER NETO, Jayme. A investigação policial dos crimes eleitorais frente à nova constituição. **Ajuris**, v. 18, n. 52, p. 103-117, jul. 1991.

WELZEL, Hans. **Derecho penal alemán**. .3. ed. Santiago: Jurídica de Chile, 1987.

YURTSEVER, Leyla Viga. Aplicação da Lei nº 9.099/95 nos crimes eleitorais. **L & C: Revista de direito e administração pública**, v. 12, n. 127, p. 36-8, jan. 2009.

SITES CONSULTADOS:

CÂMARA DOS DEPUTADOS DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.
www.camara.gov.br, acesso em 2013 e 2014.

EDUCACIONAL. www.educacional.com.br/reportagens/eleicoes_mundo/default.asp, acesso em: 23 dez. 2013.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. www.planalto.gov.br, acesso em 2013 e 2014.

SENADO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. www.senado.gov.br, acesso em 2013 e 2014.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Informativos eletrônicos. www.stf.gov.br, acesso em 13/12/2013.

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. www.tre-sp.gov.br, acesso em 2013 e 2014.

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. www.tse.gov.br , acesso em 2013 e 2014.