

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

TAILAINE CRISTINA COSTA

AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO:
O NECESSÁRIO RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE DO ELEITOR

CURITIBA

2012

TAILAINE CRISTINA COSTA

AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO:
O NECESSÁRIO RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE DO ELEITOR

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito, no Curso de Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof.^a Dra. Eneida Desiree Salgado

CURITIBA

2012

TERMO DE APROVAÇÃO

TAILAINE CRISTINA COSTA

**AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO:
O NECESSÁRIO RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE DO ELEITOR**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito, no Curso de Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Profa. Dra. Eneida Desiree Salgado
Orientadora – Departamento de Direito Público, UFPR

Prof. Dr. Daniel Wunder Hachem
Departamento de Direito Público, UFPR

Prof. Dr. Alcides Alberto Munhoz da Cunha
Departamento de Direito Civil e Processo Civil, UFPR

Curitiba, 13 de dezembro de 2012

Às minhas avós, Maria Joana e Eduvirges (Nica),
que me ensinaram tanto sobre o dom da vida. *In
memoriam.*

AGRADECIMENTOS

A meus excepcionais pais, Claudio e Roseli, que sempre me incentivaram, ainda que incertos sobre qual o resultado dos meus sonhos. Amada mãe, primeira professora, dedicada e prestativa, obrigada pelas madrugadas que passou acordada, apenas para me oferecer sua companhia, todas as palavras não seriam capazes de agradecer o suficiente. Amado pai, sou imensamente agradecida por sempre achar que meus sonhos são possíveis.

A Rodrigo, meu amado noivo, por me apoiar incondicionalmente e não me deixar desistir. Por entender os momentos de tensão e por ter me ajudado na escolha do tema deste trabalho. Sou imensamente grata por me mostrar que todo conhecimento apenas é válido quando supera as frias páginas de um livro.

Thiago e Sandra, sem vocês estes cinco anos seriam caminho solitário, obrigada pela companhia e pelas risadas, às vezes de desespero, compartilhadas. Pelos estudos acompanhados de guloseimas e, principalmente, por aqueles momentos que apenas nos reunimos para celebrar a amizade. Muitas pizzas para nós!

Por fim, mas não de menor importância, meu sincero muito obrigado a todos os professores da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná pela dedicação ao magistério. Lecionar não é somente transmitir conhecimento, é sim fazer nascer em cada aluno o desejo de saber mais, é uma arte que deve ser desempenhada com brilho nos olhos.

Agradeço, em especial, a minha orientadora, Professora Dra. Eneida Desiree Salgado, por ser muito mais que um membro do corpo docente, ser sim uma verdadeira Mestre, incentivando-nos a ir sempre além das leis. Cara orientadora, obrigada por ensinar a “Discutir-Direito” e me guiar pelos caminhos tortuosos, mas gratificantes, das pesquisas científicas. Seu amor pela carreira acadêmica é contagiante, transpassa pelas suas palavras, emana nos seus conselhos e acompanhamentos e transborda quando no exercício do magistério.

“Ao final, se a vontade democrática lá está, será encontrada uma via legislativa para alcançar seu objetivo, ainda que com novas salvaguardas para proteger direitos individuais.”

Peter Hogg e Allison Bushell

RESUMO

Aborda o histórico da Justiça Eleitoral e sua importância para a concretização da democracia no Brasil. A partir destes dados analisa a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo – AIME, prevista em sede constitucional, com base nas hipóteses de cabimento, prazos e regulamentação por meio de Resoluções emanadas do Poder Judiciário. Conclui pela necessidade de extensão do rol dos legitimados ativos da referida demanda, principalmente em decorrência da recorrente revisão judicial dos resultados obtidos nas eleições. Em relação à restrição do eleitor para propor a ação constitucional-eleitoral verifica sua ausência de embasamento jurídico. Verifica-se que, em razão da natureza jurídica, a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo deve ser considerada um meio de participação democrática, tal como a Ação Popular.

Palavras-chave: Ação de Impugnação de Mandato Eletivo – Justiça Eleitoral – democracia.

ABSTRACT

Discusses the history of the Electoral Justice and its importance for the realization of democracy in Brazil. Based on these data, analyzes the Elective Mandate Impugment Action - AIME, provided by the Constitution and based on the hypothesis of suitability, terms and regulation determined the Judiciary Branch Resolutions. Concludes with the necessity of extending the list of active legitimation in the referred action, mainly due to the recurrent judicial revision of election results. Regarding the elector's restriction to propose the constitutional-electoral action, verifies the lack of legal basis, It can be verified that, due to its juridical nature, the Elective Mandate Impugment Action must be considered a way of democratic participation, such as the Popular Action.

Key-words: Elective Mandate Impugment Action – Electoral Justice – democracy.

SUMARIO

INTRODUÇÃO	1
1 JUSTIÇA ELEITORAL	3
1.1. HISTÓRICO E EVOLUÇÃO	3
1.2 JUSTIÇA ELEITORAL E CONCRETIZAÇÃO DO REGIME DEMOCRÁTICO.	10
2 AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO: A AÇÃO NÃO REGULAMENTADA POR LEI.	19
2.1 GÊNESE.....	19
2.2 PREVISÃO LEGAL: AS HIPÓTESES DE CABIMENTO E SEUS EFEITOS.	22
2.3 A REGULAMENTAÇÃO PELO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL.	31
3. A AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO COMO INSTRUMENTO DEMOCRÁTICO	35
3.1. O BEM JURÍDICO PROTEGIDO	35
3.2 NATUREZA JURÍDICA DA AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO.....	40
CONCLUSÃO	47
REFERÊNCIAS	51

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988, já em seu art. 1º, parágrafo único, explicita sua opção pela democracia deliberativa, utilizando de maneira conjunta os sistemas representativo e participativo, conforme o enunciado: “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”. Assim, em busca da tão sonhada democracia participativa, o texto constitucional institui diversos meios de participação popular, como a possibilidade de leis de iniciativa popular e ações judiciais, e a Ação Popular. Ainda a partir da vivência democrática outros mecanismos foram sendo implantados, por exemplo, os conselhos participativos, as audiências públicas e os portais de transparência.

Contudo, nenhum instrumento jurídico até o momento estipula uma participação mais efetiva da cidadania durante o processo eleitoral. Em que pese a previsão legal acerca da possibilidade de doação de pessoa física e pessoa jurídica para campanhas eleitorais ser um modo de inclusão do eleitor, nada, até momento, foi capaz de alterar a concepção de que a participação democrática mais concreta é o ato de votar.

Se, por um lado, pode-se questionar a legitimidade do ativismo da Justiça Eleitoral, por outro, deve-se verificar se esta atuação é importante para a concretização da democracia no país. Repensar o sistema jurídico eleitoral partindo da premissa de qual é a relevância do Judiciário no processo eleitoral, observando se atuação do judiciário, cada vez mais incisiva, determinando, de maneira possivelmente abusiva, os representantes da população, tem se mostrado um avanço rumo à democracia determinada no texto constitucional ou se tem infantilizado o eleitor.

O fenômeno de nos últimos pleitos o Poder Judiciário estar determinando aqueles que poderão ser votados e aqueles que realmente assumirão o cargo eletivo decorre do uso indiscriminado do poder normativo por parte da Justiça Eleitoral. Poder que não lhe foi conferido pela Constituição Federal. Por vezes, os atos normativos do Judiciário eleitoral não se atêm ao limite legal básico: suas resoluções não podem inovar no mundo jurídico, devem regulamentar situações existentes sem que atinjam direitos constitucionais. Ainda, poder normativo realizado às vésperas das eleições, a

partir de um entendimento singular do que seria alteração das regras atinentes ao processo eleitoral, em razão da determinação legal da necessária observância da anterioridade anual, prevista na Constituição federal, art. 16.

Paralelamente a esse fenômeno está o processo de moralização da política, o qual fica mais evidente a partir da promulgação da Lei Ficha Limpa (Lei complementar n.º 135/2010) e de resoluções emanadas do Tribunal Superior Eleitoral.

A consequência direta dessas situações é a construção de uma nova arena de debates políticos: o Judiciário Eleitoral. Contudo, o sistema jurisdicional eleitoral, da maneira como está configurado atualmente, não permite o acesso direto do eleitor, uma vez que em nenhuma ação eleitoral é consignada a legitimidade ativa do eleitor-cidadão.

Dessa forma, a partir de levantamento bibliográfico, perpassando pelo histórico da Justiça Eleitoral e da sua importância para a consolidação da democracia, aprofunda-se na previsão legal da ação constitucional-eleitoral: Ação de Impugnação de Mandato Eletivo. A partir de um resgate histórico de sua instituição e sua inclusão no texto constitucional, bem como de sua regulamentação, realizada de maneira peculiar. Por fim, busca-se a natureza jurídica dessa ação e de que forma ela pode ser manejada em prol da concretização da democracia. Atendo-se à questão central, qual seja, a necessidade da legitimidade ativa do eleitor.

1 JUSTIÇA ELEITORAL

1.1. Histórico e evolução

Enquanto o Brasil foi província de Portugal a única legislação eleitoral vigente era o Código Eleitoral da Ordenação do Reino.¹ Assim, o Decreto Real n.º 3, elaborado por D. Pedro I, é considerado a primeira lei eleitoral brasileira,² pela qual o Imperador convocou a Assembleia Geral Constituinte e Legislativa. Posteriormente, na Constituição Federal de 1824 houve um capítulo exclusivo para a regulamentação das eleições, mas sem a instituição de um órgão específico para essa função.³ O processo de escolha dos representantes à época do Império ocorria na igreja matriz da região, presidido pelo Juiz de Fora ou ordinário da cidade ou da vila. Considera-se que esta outorga ao magistrado revelava “os primórdios da Justiça Eleitoral”.⁴

Somente em 1846, por meio da Lei n.º 387, efetiva-se a primeira lei eleitoral oriunda do Poder Legislativo. Esta legislação, composta de 129 artigos, regulamentou todas as eleições do Império do Brasil.⁵ O papel de fiscalizar o pleito desenvolvido pelos juízes apenas se estabeleceu em 1875, por meio da Lei do Terço.⁶ Nenhuma legislação, neste período, previa a instituição da Justiça Eleitoral, sendo que o

¹ FERREIRA, Manoel Rodrigues. **A evolução do sistema eleitoral brasileiro**. 2ª ed. Brasília: TSE/SDI, 2005. p. 325.

² SILVA, Henrique Neves da. **A Justiça eleitoral: breve apanhado histórico, estrutura atual, natureza e noções da competência**. In **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Belo Horizonte, v. 2, n. 2, jan. 2010. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/31984>>. Data de acesso: 20 de outubro de 2012. p. 3.

³ A Constituição de 1824 dispôs no capítulo VI a regulamentação das eleições, sem, contudo, criar um órgão específico para tanto. Nestes dispositivos foram estabelecidos os aqueles que poderiam votar e poderiam ser votados, mas não determinou algum controle específico acerca da matéria. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil: outorgada em 25 de março de 1824. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Data de acesso: 20 de outubro de 2012.

⁴ GOMES, Suzana de Camargo. **A Justiça Eleitoral e sua competência**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998. p. 47.

⁵ SALGADO, Eneida Desiree. **O processo Eleitoral no Brasil Império** In **Paraná Eleitoral** n.º 47, de janeiro de 2003. Disponível em: http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo_impreso.php?cod_texto=158. Data de acesso: 20 de outubro de 2012.

⁶ SILVA, Henrique Neves da. **A Justiça eleitoral: breve apanhado histórico, estrutura atual, ...** Op. cit., p. 5.

compêndio de leis apenas regulamentava as eleições, enquanto a Constituição delimitava quem votava e quem poderia ser votado. Em 1881, a Lei Saraiva, Decreto n.º 3.029 sancionado por D. Pedro II, determina que o alistamento de eleitores se realizaria pelo juiz municipal e, de maneira definitiva, seria organizado pelos juizes de direito da comarca, estabelecendo a primeira forma de título eleitoral.⁷

A implementação da República não rompeu com a realidade eleitoral do período do Império. As modificações acerca de quem poderia votar, deixando de existir o critério censitário, não aumentaram o número de eleitores. No regime republicano o voto era universal, contudo, excluía-se do rol as mulheres, os analfabetos, os praças de prédio e os religiosos de ordem monástica. A exclusão dos analfabetos do direito de votar culminou na não ampliação do eleitorado, uma vez que “não letrados” compunham a maioria da sociedade da época. Em relação ao caráter geral das eleições, estas continuavam a ser expressão do poder central, principalmente em decorrência das alianças políticas, o chamado “coronelismo” – os representantes eleitos eram sempre os pertencentes ao grupo que estava na situação⁸.

A República brasileira foi dotada de muitas leis eleitorais, contudo, em que pese a quantidade ser expressiva, ainda era possível fraudar o processo eleitoral, em razão da forma como ele se realizava e da conjuntura social da época.⁹ Na década de 1930, em razão da descredibilidade do sistema de escolha de representantes, principalmente em decorrência da oligarquia vigente, do “voto de cabresto” e do poder dos coronéis, eclode o movimento conhecido por Revolução de 1930, o qual tinha, dentre seus intuitos, legitimar a competição política e dar confiabilidade ao processo eleitoral.

A Revolução de 30 foi responsável por findar “um período bem característico da legislação eleitoral brasileira que havia sido inaugurado com a revolução republicana”¹⁰. Pode-se dizer que a Justiça Eleitoral é fruto destas reivindicações realizadas pelo movimento armado que pôs fim à República Velha.¹¹ Até 1932 as eleições, marcadas

⁷ SILVA, Henrique Neves da. **A Justiça eleitoral: breve apanhado histórico, estrutura atual, ...** Op. cit., p. 6.

⁸ SADEK, Maria Tereza Aina. **A Justiça Eleitoral e a consolidação da democracia no Brasil.** Pesquisas. São Paulo: Centro de estudos Konrad-Adenauer-Stiftung, 1995. p. 20-24.

⁹ FERREIRA, Manoel Rodrigues. **A evolução do sistema eleitoral brasileiro.** Op. cit., p. 317.

¹⁰ FERREIRA, Manoel Rodrigues. **A evolução do sistema eleitoral brasileiro.** Op. cit., p. 318

¹¹ MARCHETTI, Vitor. **Governança eleitoral: o modelo brasileiro de justiça eleitoral.** Dados, 2008, vol.51, no.4, p.865-893. ISSN 0011-5258. p. 880. Disponível em:

pela fraude em seus resultados, o responsável pela verificação de poderes era o Poder Legislativo. Neste ano, por meio do Decreto n.º 21.076¹², foi instituída a Justiça Eleitoral, responsável tanto pela esfera contenciosa quanto administrativa das eleições. Este Decreto foi o primeiro Código Eleitoral vigente no país e, além das competências e divisões da Justiça Eleitoral, previa questões de alistamento, de elegibilidade, bem como situações procedimentais do dia da eleição, do modo como se daria a apuração de votos e sobre os sistemas majoritário e proporcional.

Quando da instituição da Justiça Eleitoral, a composição do Tribunal Superior era de oito membros, sendo que o presidente obrigatoriamente era um membro do Supremo Tribunal Federal. Outra questão pertinente, em relação à organização interna da Justiça Eleitoral, era a eleição pelo próprio Tribunal Superior de um procurador, dentre os membros escolhidos, para as funções do Ministério Público. Os Tribunais Regionais eram compostos por seis membros, ocupando o cargo de presidente o vice-presidente do Tribunal de Justiça, nos Estados, no Distrito Federal o vice-presidente da Corte de Apelação e no Acre (então território) o presidente do Tribunal de Apelação. Naquele momento, previa-se bonificação pecuniária para os membros que comparecessem às sessões. Em relação aos juízes eleitorais, tal como se dá hoje, eram os juízes ordinários de carreira que ocupavam esta função.

Diante deste contexto social e legislativo, o texto constitucional promulgado em 1934 previu pela primeira vez em sede constitucional a existência da Justiça Eleitoral.¹³ Contudo, com o advento da Constituição de 1937, a Justiça Eleitoral foi extinta, algo entendível diante da nova conjuntura política, afinal, na “nova ordem” os partidos

http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0011-52582008000400003&lng=pt&nrm=isso.
Data de acesso: 26 de outubro de 2012.

¹² Este decreto tratou-se de um anteprojeto do Código Eleitoral, elaborado por João C. Rocha Cabral, Assis Brasil e Mário Pinto Selva. BRASIL. Decreto-lei n. 21.076, de 24 de fevereiro de 1932. Estabelece o Código Eleitoral. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=33626>. Data de acesso: 20 de setembro de 2012.

¹³ Na seção IV do Capítulo IV (Poder Judiciário) estavam encartados os artigos referentes a organização da Justiça Eleitoral. BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil: promulgada em 16 de julho de 1934. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm. Data de acesso: 23 de outubro de 2012.

políticos foram abolidos e as eleições foram suspensas.¹⁴ A Justiça Eleitoral somente foi reestabelecida em 1945, por meio do Decreto Lei n.º 7.586/45, conhecido por Lei Agamenon, a qual regulamentava o alistamento eleitoral e as eleições.¹⁵

O Código Eleitoral em vigor atualmente, Lei n.º 4.737/1965, prevê a existência da Justiça Eleitoral e determina seus órgãos competentes. A lei de 1965 não avança muito para além do estabelecido pelo Decreto que instituiu a Justiça Eleitoral, de 1932, prevendo os órgãos que integram a Justiça Eleitoral, bem como a composição de cada um deles. O que difere da previsão do decreto é a determinação dos membros que vão integrar os Tribunais Eleitorais e o Tribunal Superior.

Com exceção do período inaugurado pela Constituição de 1937¹⁶, a Justiça Eleitoral não foi excluída do quadro do Poder Judiciário, mesmo com o Regime Militar ela manteve-se instituída. Afinal, pode-se dizer que se vivia um momento de escolha política plebiscitária, em razão do bipartidarismo, um partido apoiado pelo governo e que obtinha êxito nos pleitos, Aliança Renovadora Nacional – ARENA, e o partido da oposição, Movimento Democrático Brasileiro – MDB. Neste período, a legislação eleitoral foi manejada de forma a beneficiar o governo, por meio de decretos e atos institucionais que cassaram direitos políticos e alteraram a duração do mandato.

A manutenção das eleições neste período prestava-se unicamente à legitimação do sistema, uma vez que os resultados eram previamente conhecidos, mantendo aqueles que já se encontravam no poder.¹⁷ Mesmo que as eleições não fossem capaz de alterar o regime ditatorial da época, o processo eleitoral influenciou a derrocada do sistema, principalmente em razão da oposição ir conquistando cargos eletivos, ainda que de forma surpreendente. O voto serviu de instrumento de protesto,

¹⁴ Trata-se da instalação do Estado Novo, período em que vigorou no país o autoritarismo e a centralização do poder, as eleições foram suspensas, sendo a escolha do Presidente da República de forma indireta. Ainda, a Justiça Eleitoras foi extinta. SILVA, Henrique Neves da. **A Justiça eleitoral: breve apanhado histórico, estrutura atual, natureza ...** Op. cit, p. 9.

¹⁵ BRASIL. Decreto-Lei n.º 7.586, de 28 de maio e 1945. Regula, em todo país, o alistamento eleitoral e a eleições a que se refere o artigo 4º da Lei Constitucional n. 9, de 28 de fevereiro de 1945. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-7586-28-maio-1945-417387-publicacaooriginal-1-pe.html>. Data de acesso: 22 de outubro de 2012.

¹⁶ Em 1937 inicia-se o Estado Novo por meio da outorga de uma nova Constituição. A Justiça Eleitoral apenas é restituída em 1946, quando o país passa a ser regido por um novo ordenamento constitucional e passa a vigorar um processo de redemocratização.

¹⁷ Confira mais em: TSE, História das Eleições, O Regime Militar (1964-1985) http://www.tse.jus.br/hotSites/biblioteca/historia_das_eleicoes/capitulos/regime_militar/regime.htm. Data de acesso: 30 de outubro de 2012.

sendo grande o número de abstenções e, por vezes, a quantidade de votos nulos e em branco superava a quantidade de votos obtidos pela oposição.¹⁸

Devido à importância da Justiça Eleitoral para o desenvolvimento do sistema democrático, a Constituição Federal de 1988, mesmo com a recepção do Código Eleitoral pela ordem constitucional, na Seção VI, do Capítulo III, consolida a existência deste ramo do Poder Judiciário, destinando abordagem específica para a Justiça Eleitoral com determinação acerca da sua composição e das suas competências, basicamente nos mesmos termos do previsto na Lei 4.737/1965. As alterações são referentes a alguns termos, como modificação do Tribunal Federal de Recursos por Superior Tribunal de Justiça, em razão da extinção daquele e instituição deste.

Segundo a redação do Código Eleitoral, reafirmada pelo Texto Constitucional, o Superior Tribunal Eleitoral – TSE é composto por três ministros do Supremo Tribunal Federal, dois ministros do Superior Tribunal de Justiça¹⁹ e de dois advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral, sendo que para cada membro há um substituto. Desta forma o Tribunal Superior Eleitoral é composto por quatorze membros, sendo sete titulares e sete substitutos. A explicação para que cada membro já tenha determinado seu substituto é a imprescindibilidade de agilidade nos julgamentos e a necessidade da presença de todos os membros para determinadas decisões, principalmente para aquelas que envolvem questões constitucionais.²⁰

Uma característica peculiar da Justiça Eleitoral, consagrada no artigo 41, § 1º, da Lei n.º 9.504/1997, é o poder de polícia exercido pelos juízes eleitorais em relação à propaganda política. O juiz eleitoral não mantém em sua plenitude a inércia característica dos demais magistrados, uma vez que o poder de polícia é um poder-

¹⁸ SADEK, Maria Tereza Aina. **A Justiça Eleitoral e a consolidação da democracia no Brasil**. Op. cit., p.21.

¹⁹ Na redação do artigo 16 do Código Eleitoral, a alínea b do inciso I estabelece que são dois membros do Tribunal de Recursos, contudo, referido tribunal foi substituído pelo Superior Tribunal de Justiça, de onde os membros advêm.

²⁰ Conforme dispõe o artigo 19 do Código Eleitoral: “Artigo 19 O Tribunal Superior delibera por maioria de votos, em sessão pública, com a presença da maioria de seus membros. Parágrafo único. As decisões do Tribunal Superior, assim na interpretação do Código Eleitoral em face da Constituição e cassação de registro de partidos políticos, como sobre quaisquer recursos que importem anulação geral de eleições ou perda de diplomas, só poderão ser tomadas com a presença de todos os seus membros. Se ocorrer impedimento de algum Juiz será convocado o substituto ou o respectivo suplente.” Razão pela qual já existirem os substitutos determinados previamente, para o caso de chamamento imediato em caso de ausência do titular, possibilitando o julgamento do caso, sem que os processos fiquem atrasados.

dever. Assim, não pode o juiz se eximir de realizar esta fiscalização quando diante de uma irregularidade. Ainda, este poder-dever cabe tão somente ao juiz eleitoral. Caso um cidadão, partido ou coligação verifique propaganda eleitoral irregular deverá realizar uma denúncia, para então o juiz eleitoral determinar sua cessação. Nem mesmo a autoridade policial pode determinar a cessação sem a anuência do juiz eleitoral, pois a polícia não tem competência para verificar a irregularidade da propaganda, cabendo a eles apenas o cuidado para não destruição dos materiais de campanha eleitoral. De imediato o juiz apenas pode determinar a suspensão da veiculação da propaganda, sem aplicação de multa, a qual apenas será determinada após um processo judicial.

Outra peculiaridade é o instrumento da consulta. Ele não se trata de um processo judicial, mas sim de um questionamento realizado por quem tenha dúvidas acerca de determinadas condutas durante o período eleitoral, trata-se de uma verificação da interpretação empregada a determinada conduta. O resultado da consulta não é vinculativo, assim, qualquer decisão judicial posterior não precisa se vincular à resposta dada na consulta. Contudo, o que tem se demonstrado é que as consultas estão culminando em resoluções emitidas pelo Tribunal Superior Eleitoral que regulamentam situações e provocam efeitos *erga omnes*. Alguns exemplos são os casos da Resolução n.º 20.993, de 26 de fevereiro de 2002²¹ e da Resolução n.º 22.610, de 25 de outubro de 2007,²² ambas decorrentes de consultas realizadas.

É exatamente por meio das resoluções emitidas para regulamentar as eleições que a Justiça Eleitoral concretiza sua função normativa, já que estas têm força de lei ordinária.²³ Por vezes este poder regulamentar tem repercussões expressivas, como

²¹ Esta resolução trata da verticalização das coligações, oriunda da Consulta n.º 715, realizada pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT).

²² Resolução que institui a perda de mandato por infidelidade partidária, oriunda Consulta n.º 1398, realizada pelo Partido da Frente Liberal (PFL), atual Democratas (DEM).

²³ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. "AGRAVO REGIMENTAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESCABIMENTO. RESOLUÇÃO. FIDELIDADE PARTIDÁRIA. CARÁTER GERAL. NORMA ABSTRATA. 1. Não cabe mandado de segurança contra norma de caráter geral e abstrato, a teor da Súmula/STF nº 266. 2. Ademais, não se pode conhecer de mandado de segurança impetrado em 19.4.2011, muito além do prazo de 120 (cento e vinte) dias, contados da vigência da norma atacada, editada em 2007. 3. Agravo regimental desprovido. Mandado de Segurança. MS n. 71808-DF. Rel. Min. Marcelo Henrique Ribeiro de Oliveira. Publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 15.08.2011.

ocorreu com a Resolução n.º 23.376/2012,²⁴ do Tribunal Superior Eleitoral, na qual este poder normativo foi questionado em relação a sua extensão e restrição de direitos fundamentais.²⁵ Após árduas discussões, o Tribunal Superior Eleitoral emitiu a Resolução n.º 23.382/2012²⁶ alterando a Resolução n.º 23.376/2012, para o fim de excluir o § 2º do artigo 52, o qual impedia o fornecimento da certidão de quitação eleitoral na hipótese de rejeição de contas.

O fato é que a Justiça Eleitoral desempenha atividades administrativas, normativas e jurisdicionais, concomitantemente, exercendo o poder de polícia e atividade consultiva durante a realização do pleito. As atividades administrativas referem-se às questões atinentes à realização das eleições, como o alistamento dos eleitores, a nomeação das mesas receptoras, bem como determinação dos colégios eleitorais. Parte da doutrina entende o registro de candidatura como um ato administrativo e não um processo jurisdicional.²⁷ Para esta corrente, o registro de candidatura passaria a ser um processo judicial quando da impugnação deste registro, por meio da Ação de Impugnação de Registro de Candidatura (AIRC). Ainda, há aqueles que consideram o pleito eleitoral um processo administrativo de escolha dos representantes, como Edson de Resende Castro.²⁸

A Justiça Eleitoral é uma das formas de atuação do Poder Judiciário, resguardando as características de permanência e autonomia, sem que afronte a harmonia com o Poder Legislativo e o Poder Executivo. Ainda que sua atuação mais

²⁴ TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL – TSE. Resolução, n.º 23.376/2012. Dispõe sobre a arrecadação e os gastos de recursos por partidos políticos, candidatos e comitês financeiros e, ainda, sobre a prestação de contas nas eleições de 2012. Relator: Ministro Arnaldo Versiani. Diário de Justiça Eletrônico do Tribunal Superior Eleitoral, Brasília, 5 de mar. 2012, n. 043, p. 45.

²⁵ Referido ato trazia ao ordenamento jurídico mais uma hipótese de impedimento de registro de candidatura e conseqüente inelegibilidade, afinal, em caso de rejeição de contas de outras candidaturas não seria emitida a certidão de quitação eleitoral. Ocorre, porém, que o inciso VI, § 1º, artigo 11 da Lei n.º 9.504/1997, dispõe ser indispensável a apresentação da certidão eleitoral no momento do registro de candidatura, sem a apresentação deste documento o cidadão não pode ser eleitor, em razão da inadmissibilidade do registro de candidatura por ausência de documentação. Esta resolução gerou inúmeras discussões no âmbito jurídico, alguns fundamentavam que o ato normativo estabelecia mais uma hipótese de inelegibilidade, uma vez que impedia o registro de candidatura. Sem o qual é impossível participar do processo eleitoral enquanto candidato.

²⁶ TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL – TSE. Resolução n.º 23382/2012. Altera a Resolução-TSE n.º 23.376, de 1º de março de 2012, e dá outras providências. Relator: Ministro Arnaldo Versiani. Diário de Justiça Eletrônico do Tribunal Superior Eleitoral, Brasília, 27 jul. 2012, n. 143, p. 2.

²⁷ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 7ª ed. São Paulo: Atlas S.A., 2011. p. 234.

²⁸ CASTRO, Edson de Resende. **Teoria e Prática do Direito Eleitoral**. 4ª ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2008. p. 47.

intensa ocorra durante o período eleitoral, com cartórios em atendimento e sessões diárias, incluindo finais de semana e feriados, inúmeras demandas judiciais mantêm-se em tramitação para além do período eleitoral.

Cabe ressaltar que determinadas ações, como a Ação de Investigação Eleitoral, Recurso Contra Expedição de Diplomação, Ação de Impugnação de Mandato Eletivo e Ação de Declaração de Perda de Mandato Eletivo por Desfiliação Partidária, podem ser ajuizadas após a finalização das eleições. Não apenas em matéria de regulamentação direta do pleito atua a Justiça Eleitoral, compete a ela a regularização das filiações partidárias, a gestão do Fundo Partidário (TSE), o alistamento dos eleitores e a verificação das prestações de contas dos candidatos. A Justiça Eleitoral ainda fiscaliza os partidos políticos, uma vez que recebe os estatutos partidários e averigua as prestações de contas dos mesmos. Uma conclusão lógica, afinal, decorre do tratamento constitucional, é que a finalidade da Justiça Eleitoral transcende a competência judiciária, sendo um instrumento de concretização do regime democrático.

1.2 Justiça Eleitoral e concretização do regime democrático.

A determinação da Justiça Eleitoral como órgão destinado à concretização da democracia foi uma escolha realizada pelo constituinte, poder-se-ia conceder tal competência a outras instituições. A preferência determinada na Constituição Federal cabe ser entendida como fruto de um processo histórico de fraudes às eleições ou de completa ausência das mesmas. Entendendo que a realização do processo eleitoral exige inúmeras linhas de atuação.

Assim, devido às peculiaridades e aos interesses envolvidos nas questões eleitorais, Vitor Marchetti, seguindo a teoria de Mozaffar e Schedler, aponta três níveis de governança eleitoral. Seriam eles (a) a formulação das regras (*rule making*), a qual se configura pela “escolha e definição das regras básicas do jogo”; (b) a aplicação das regras (*rule application*), sendo a “implementação e o gerenciamento do jogo eleitoral”; e, por fim, (c) a adjudicação das regras (*rule adjudication*), concretizada pelo

“contencioso eleitoral”. Em regra, cada nível é realizado por um “organismo eleitoral” diferente, assim, o *rule making* seria exercido pela legislação eleitoral, ao passo que *rule application* e *rule adjudication* seria gerenciado pela Justiça Eleitoral. Continua o raciocínio afirmando que, dependendo da forma como os organismos eleitorais estão definidos, pode-se garantir maior ou menor estabilidade para o regime democrático, principalmente em democracias recentes. Esta estabilidade decorre do fato de conceder maior credibilidade aos resultados eleitorais.²⁹

Ainda, existem sistemas diferentes de controle do processo eleitoral, classificados em: político, jurisdicional, administrativo e misto. O sistema de controle político é desempenhado por uma assembleia política, assim, pode ser considerado um processo de autoqualificação. No sistema jurisdicional a realização do controle é desempenhada pelo Judiciário, podendo ser realizado no modelo de jurisdição ordinária, especializada ou constitucional. Já no sistema administrativo compete a órgãos eleitorais executivos a realização do controle do processo eleitoral, assim, tais órgãos administrativos têm a competência simultânea de administrar e de controlar o processo eleitoral. Por fim, no sistema misto há combinações dos sistemas mencionados. No Brasil, adota-se o sistema jurisdicional especializada, desde 1932, quando da criação e instituição da Justiça Eleitoral.³⁰

A Justiça Eleitoral tem por princípios norteadores, assim como os demais órgãos jurisdicionais, a igualdade, a equidade, a legalidade, a segurança jurídica, a supremacia constitucional e, indiretamente, o princípio democrático.³¹ A partir do histórico da Justiça Eleitoral e de seus princípios basilares é possível concluir que ela vem desempenhando ao longo dos anos um papel fundamental na construção da democracia nacional, passível de se afirmar que a instituição da Justiça Eleitoral representa “um importante passo no sentido de reduzir a violência nas disputas eleitorais e de atingir a verdade eleitoral”³².

²⁹ MARCHETTI, Vitor. **Governança eleitoral: o modelo brasileiro de justiça eleitoral**. Op. cit.

³⁰ OLIVEIRA, Marcelo Roseno de. **Controle das eleições: virtudes e vícios do modelo constitucional brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 29-44.

³¹ CORONA NAKAMURA, Luis Antonio. **La justicia electoral en el sistema constitucional mexicano**. 1ª ed. Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de Jalisco. México: Instituto “Prisciliano Sánchez”, Universidad de Guadalajara, 2009.

³² SADEK, Maria Tereza Aina. **A Justiça Eleitoral e a consolidação da democracia no Brasil**. Op. cit., p.30.

A presença de um elemento “neutro” no processo de escolha dos representantes afirma a legitimidade dos resultados emitidos pelas urnas e transparece regularidade na fiscalização de todo o pleito. Neste sentido, afirma Alcides Munhoz da Cunha que o Direito Eleitoral tem por função precípua assegurar a autenticidade da “participação e da representação popular”,³³ entendendo-as como expressão real da democracia. “Se o sistema é representativo, a lisura do pleito é elemento indispensável para a manutenção do regime democrático”.³⁴ A função de tornar possível a realização das eleições ocupa a maior parte das atribuições da Justiça Eleitoral, “podendo-se cogitar mesmo em uma preponderância de atividades executivas”³⁵, sem, contudo, diminuir a importância do contencioso, cuja atuação é apenas eventual.³⁶ Assim, diante deste contexto, torna-se claro o papel fundamental da Justiça Eleitoral para a concretização do sistema democrático.

A partir do momento em que a Justiça Eleitoral assumiu a fiscalização, a administração e a realização das eleições dos representantes maior credibilidade foi trazida a todo este processo. Assim, sendo ou não um candidato apoiado por quem está no governo, a fiscalização se realizará, ao menos em tese, em observância à imparcialidade do juízo, com o mesmo rigor jurisdicional. Para além da fiscalização dos candidatos, o judiciário eleitoral também averigua se no pleito não está ocorrendo abuso de poder, seja ele político ou econômico. A atuação do judiciário eleitoral para fins de alinhamento de conduta também se estende aos não candidatos, acautelando-se a higidez do pleito de eventuais mazelas que possam causar desequilíbrio entre as candidaturas.

³³ CUNHA, Alcides Munhoz da. **Justiça Eleitoral e autenticidade do Sistema Representativo**. In **Paraná Eleitoral** n.º 33, de julho de 1999. Disponível em: http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo_impreso.php?cod_texto=38. Data de acesso: 31 de outubro de 2012.

³⁴ CANELA JUNIOR, Osvaldo. **O controle jurisdicional do processo político no Brasil**. In **Paraná Eleitoral** – revista brasileira de direito eleitoral e ciência política. v. 1 n. 2 (2012). p 183-193.

³⁵ OLIVEIRA, Marcelo Roseno. **O controle dos atos da Justiça Eleitoral pelo Conselho Nacional de Justiça**. In **Estudos Eleitorais/ Tribunal Superior Eleitoral**. v. 5. n. 3. Set/Dez. (2010). ISSN 1414-5146. p. 106.

³⁶ Neste ponto Marcelo Roseno Oliveira afirma que apesar de ser um papel aparentemente administrativo, o que não seria necessariamente cabível a uma corte jurisdicional, as consultas e os trâmites jurídicos para realização do pleito competem à Justiça Eleitoral, por força do texto constitucional. OLIVEIRA, Marcelo Roseno. **O controle dos atos da Justiça Eleitoral ...** Op. cit., p. 100-123.

Não foi em toda a trajetória histórica nacional que a Justiça Eleitoral deteve ampla participação e atuação decisiva no processo de escolha dos representantes. A ampliação dos poderes de controle da Justiça Eleitoral no processo político-eleitoral decorre da Constituição Federal de 1988. Por meio da previsão constitucional abrangente e da estipulação deste ramo do Judiciário, foi consagrada a amplitude da atuação judiciária.

No processo de redemocratização do Brasil, principalmente na ocorrência das eleições de 1989, a Justiça Eleitoral desempenhou papel fundamental, agindo enquanto intérprete dos dispositivos constitucionais, bem como atuando como regulamentadora e mediadora da disputa político-partidária. Apesar da promulgação da Lei n.º 7.664/1988 para regulamentar as eleições 1989, algumas situações pertinentes ao pleito ficaram sem previsão legal expressa, necessitando da atuação do judiciário eleitoral no caso concreto. Nas referidas eleições de 1989 a Justiça Eleitoral já demonstrou em qual das áreas seria mais atuante: propaganda eleitoral.³⁷ A atuação mais marcante neste assunto permanece até os dias atuais, principalmente em decorrência das inovações publicitárias trazidas à disputa eleitoral a cada ano, com maior ênfase e influência nas decisões tomadas nas urnas.³⁸

Arnaldo Versiani Leite Soares ressalta que a atuação da Justiça Eleitoral por meio dos atos normativos e das interpretações legislativas deve ser conjunta com o Poder Legislativo, afinal, ambos devem ter como objetivo aperfeiçoar as instituições democráticas, o que será alcançado através da segurança jurídica dos envolvidos e de quanto maior for a normalidade do pleito.³⁹ Não obstante a importância da Justiça Eleitoral para a concretização da democracia, por vezes seus atos normativos mitigam a segurança jurídica e surpreendem os partidos políticos com determinações

³⁷ SADEK, Maria Tereza Aina. **A Justiça Eleitoral e a consolidação da democracia no Brasil**. Op. cit., p. 44-45.

³⁸ É de fácil conclusão a partir da análise de quantas representações por propaganda eleitoral são ajuizadas a cada eleição. Fazendo uma breve análise no site do Tribunal Superior Eleitoral (<http://www.tse.jus.br/jurisprudencia/inteiro-teor>) verificou-se a presença de 98 (noventa e oito) representações ajuizadas acerca da temática propaganda eleitoral, isto apenas em relação à campanha presidencial ocorrida no ano de 2010.

³⁹ SOARES, Arnaldo Versiani Leite. **A atividade legislativa do Tribunal Superior Eleitoral**. In **Direito e democracia: debates sobre a Reforma Política e Eleições**. COSTA, Marcio A. Mendes. (org). Rio de Janeiro: Escola Judiciária Eleitoral/ TRE-RJ, 2008. p. 7-15.

modificativas do processo eleitoral em período inferior a um ano antes da realização do pleito. Esta conduta afronta à divisão dos poderes.

Por anos o controle do processo eleitoral foi realizado pelo Poder Legislativo,⁴⁰ fato que trazia descredibilidade às decisões e ao próprio sistema. Afinal, tratava-se praticamente de um autojulgamento ou, por vezes, de julgamento com a decisão pré-estabelecida, quando uma das partes era adversário político dos membros que ocupavam o posto de julgadores. A inserção de um órgão neutro às ambições políticas pelo poder concede maior igualdade aos candidatos durante o desenvolvimento do processo de escolha dos representantes, e, conseqüentemente, assegura maior credibilidade na autenticidade do pleito. Considera-se que o pleito torna-se mais seguro com a atribuição da competência de controle e de realização ao Poder Judiciário, a exclusão de órgãos integrantes do Poder Legislativo e do Executivo desta competência, membros supostamente interessados na corrida eleitoral, torna mais legítimo o processo eleitoral.⁴¹

O papel regulamentar do judiciário eleitoral pode ser considerado fundamental para que o processo eleitoral possa acompanhar as inovações sociais e tecnológicas. “Não há dúvida de que a expedição do regulamento é um comportamento cultivado pela Justiça Eleitoral pela necessidade que tem de firmar regras abstratas exigidas pela conjuntura complexa com que se apresenta o executar de suas atividades administrativas e judiciais”.⁴² Contudo, alguns regulamentos ultrapassam os limites legais e inovam juridicamente, sem existir no mundo fático uma demanda para tanto. Por exemplo, a Resolução n.º 23.376/2012, a qual inova no mundo jurídico e cria uma hipótese de impossibilidade de registro ao candidato.

A concentração das atividades jurisdicionais e administrativas no mesmo órgão, no caso na Justiça Eleitoral, não é presente em todos os países. O que se demonstra

⁴⁰ Países como a Noruega e a Argentina a verificação de poderes ainda é realizada pelo Poder Legislativo. A adoção deste sistema baseia-se no fato de soberania do Parlamento. SALGADO, Eneida Desiree. **Princípios Constitucionais Eleitorais**. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 37.

⁴¹ GOMES, Suzana de Camargo. **A Justiça Eleitoral e sua competência**. Op. cit., p. 85.

⁴² DELGADO, José Augusto. **A contribuição da Justiça Eleitoral para o aperfeiçoamento da democracia**. In **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 32, n. 127, p. 109-118, jul./ set. 1995. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/24769>>. Data de acesso: 30 de outubro de 2012. p.15.

em outros Estados democráticos é que a atividade administrativa é exercida por um determinado órgão, ao passo que o contencioso eleitoral cabe a órgão distinto.⁴³

A doutrina ressalta que a legitimidade e a estabilidade adquirida pela democracia brasileira decorrem justamente da existência de um sistema judiciário mais avançado. Neste sentido, “o Brasil apresenta um dos modelos mais avançados de processo eleitoral, com mecanismos adequados e procedimentos minuciosos para registro (lista) de eleitores e apuração dos votos em prazo adequado. Um componente essencial para a consolidação desse cenário de estabilidade e confiança institucional foi a Justiça Eleitoral”.⁴⁴ Contudo, a Justiça Eleitoral tem demonstrado “excessos no desempenho da função normativa”, fato que revela distorções do sistema jurisdicional brasileiro, como afirma Marcelo Roseno de Oliveira.⁴⁵

Por outro lado, a confiabilidade do sistema judiciário, e em especial da Justiça Eleitoral, é um fenômeno atual, chamado por Luis Roberto Barroso de “judicialização da vida”⁴⁶, em razão de assuntos anteriormente decididos pela sociedade estarem atualmente sob o crivo do judiciário. O processo de redemocratização foi um dos agentes propulsores desta mudança, transformando o Poder Judiciário em um Poder Político. O autor destaca que esta atuação não decorre da vontade do próprio judiciário, e sim do constituinte que concedeu tais poderes. Outra consequência da redemocratização é o ativismo judicial. Em que pese poder se questionar a legitimidade democrática do judiciário para atuar extensivamente na interpretação da legislação, a faceta positiva é que este poder está respondendo às demandas da sociedade para as quais o Poder Legislativo se silenciou, em especial as regras eleitorais.⁴⁷ Barroso não aborda especificamente a Justiça Eleitoral, e sim o Poder Judiciário como um todo,

⁴³ Pode-se citar o caso da Alemanha, onde a administração do processo eleitoral cabe ao Diretor Eleitoral Federal e o contencioso eleitoral compete a análise à Justiça Eleitoral. Países da América Latina também se distinguem do modelo adotado pelo Brasil, no Chile as atividades administrativas são exercidas pelo Serviço Eleitoral, enquanto as demandas judiciais são solucionadas perante o Tribunal Qualificador Eleitoral. GUERZONI FILHO, Gilberto. **A Justiça Eleitoral no Brasil: A desconfiança como elemento fundamental de nosso sistema.** In *Revista de Informação Legislativa*. Brasília a. 41 n.161. jan/mar (2004). p. 39-46.

⁴⁴ TAVARES, André Ramos. **Processo eleitoral e democracia: a delicada e necessária contextualização da reforma política no Brasil.** In *Estudos eleitorais*. v. 6. n. 1. Jan/Abr. (2011). ISSN 1414-5146. p. 22.

⁴⁵ OLIVEIRA, Marcelo Roseno de. **Controle das eleições: virtudes e vícios ...**Op.cit., p.121.

⁴⁶ BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática.** In *Revista da Escola de Magistratura Regional Federal*, v. 1. 2010. p. 389-390.

⁴⁷ BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade ...** Op. cit., p. 389-406.

porém em razão das situações fáticas é possível estender o entendimento também para a seara eleitoral.

Cármem Lúcia Antunes Rocha destaca que em se tratando de uma democracia representativa, a matéria eleitoral adquire os mais altos patamares de importância, misturando elementos jurídicos e políticos nos seus fundamentos, uma vez que ela é o instrumento utilizado para concretizar a democracia representativa. A autora ressalta que qualquer vicissitude no processo de escolha dos representantes simboliza uma macroinjustiça social, em razão da não efetiva liberdade de escolha dos cidadãos. Neste diapasão, o controle jurisdicional da realidade eleitoral torna-se imperioso em prol da defesa da democracia. Para que a cidadania se concretize é necessário que a jurisdição eleitoral constitucional seja concretizada, concedendo eficácia aos dispositivos legais. Desta forma, “a Justiça Eleitoral é uma garantia da Democracia de Direito”.⁴⁸

O cerne da democracia representativa é a fidedignidade entre os resultados das escolhas representativas e a manifestação de vontade livre e autêntica do eleitor. Esta decisão, tomada mediante um processo eleitoral atento às determinações legais, manifesta a “liberdade e a libertação”⁴⁹ do cidadão. Assim, a função não se restringe ao fato de que os resultados das urnas sejam verídicos, perpassa pelo fator de primar para que a vontade do eleitorado não seja viciada.⁵⁰ Ainda, a Justiça Eleitoral deve, enquanto órgão fiscalizador e administrador deste processo de escolha, primar pela guarda da democracia, atentando para o fato de que suas sentenças e acórdãos não geram efeitos apenas inter partes, mas extrapolam a relação jurídica tramada no judiciário e atingem toda a sociedade. Afinal, uma decisão tomada no judiciário eleitoral é capaz de determinar a representação democrática.

Este fenômeno da atuação do Poder Judiciário nas escolhas eleitorais, mesmo após as eleições, denominou-se de “terceiro turno”. Ou seja, o resultado das urnas deixa de ser soberano, pois a legitimidade do mesmo passa pelo crivo da Justiça

⁴⁸ ROCHA, Cármem Lúcia Antunes. **Justiça Eleitoral e Representação Democrática**. In **Direito Eleitoral**. ROCHA, Cármem Lúcia Antunes; VELLOSO, Carlos Mário da Silva (org.). Belo Horizonte: Del Rey, 1996. 377-392. p. 378.

⁴⁹ ROCHA, Cármem Lúcia Antunes. **Justiça Eleitoral e Representação ...** Op. cit., 392.

⁵⁰ OLIVEIRA, Marcelo Roseno de. **Controle das eleições: virtudes e vícios ...** Op. cit., p. 19-20.

Eleitoral para esta averiguar se o processo não foi viciado.⁵¹ Nestes casos os mais votados ou que conseguiram um mandato legislativo, nas urnas podem não assumir o cargo em razão de processo pendente no Tribunal Superior Eleitoral, sendo demonstração do poder da jurisdição eleitoral no sistema democrático.

No país, cerca de cinquenta e oito cidades passam por esta situação de indecisão em relação aos eleitos, nas eleições municipais de 07 de outubro de 2012, uma vez que alguns prefeitos e vereadores que obtiveram a maioria dos votos ou que estariam eleitos em razão do coeficiente eleitoral ainda estão com os registros de candidaturas pendentes de julgamento pelo Tribunal Superior Eleitoral.⁵² Contudo, esta incerteza ainda pode aumentar, pois podem ser manejadas outras ações judiciais para proibir a expedição do diploma e para impugnar o mandato eletivo.

Ao longo dos anos a atuação judiciária no processo de escolha dos representantes políticos foi ganhando destaque até mesmo nos debates políticos. Nas eleições municipais de Curitiba, do corrente ano, em debates entre os candidatos à prefeitura por várias vezes foram trazidas a público o conteúdo das decisões do judiciário eleitoral ou ressaltadas as demandas nele ajuizadas, ora para reforçar as próprias qualidades ora para desqualificar as críticas realizadas pelo adversário. Fato que demonstra o papel decisivo do judiciário não apenas em questões internas, mas também como instrumento de formação da opinião pública, ainda que não se possam averiguar os resultados causados que estas demandas judiciais causaram efetivamente no eleitorado.

Entretanto, existem problemas acerca da cada vez mais intensa judicialização da política Luiz Antonio Corona Nakamura destaca que este fenômeno pode transmitir para o juiz eleitoral a decisão final sobre o processo eleitoral, retirando dos cidadãos o poder de escolher seus representantes. O autor afirma que quanto maior a intervenção do judiciário no processo eleitoral, mais intensos e frequentes são os pontos de intersecção entre as instituições e os órgãos eleitorais, fato que, tal como a politização da justiça, nem sempre tem efeitos saudáveis ao sistema.⁵³ Além disso, não deriva da

⁵¹ OLIVEIRA, Marcelo Roseno de. **Controle das eleições: virtudes e vícios ...** Op. cit., p. 102.

⁵² Informações disponibilizadas no site: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2012/11/58-cidades-do-pais-ainda-podem-ter-resultado-alterado-pelo-tse.html>. Data de acesso: 1 de novembro de 2012.

⁵³ CORONA NAKAMURA, Luis Antonio. **La justicia electoral en el sistema ...** Op. cit., p. 137.

Constituição Federal a função da Justiça Eleitoral de “orientação do povo”, assim, é necessário cautela em relação à conduta indiscriminada do judiciário em prol da autenticidade do pleito.⁵⁴

Por óbvio que a existência da Justiça Eleitoral não provoca um melhoramento integral do processo de escolha dos representantes. Afinal, toda a eleição depende de muito mais que uma instituição organizada com competência fiscalizadora e normativa. Para a concretização da democracia precisa-se ir além de um processo eleitoral livre de mazelas, são necessárias educação política do eleitorado e maior transparência dos mandatários que possibilitem maior participação dos cidadãos durante a gestão pública. Fatores como condição social, nível de educação, incentivos à participação e liberdade de manifestação são diretamente determinantes na concretização do sistema democrático. As eleições acontecem a cada dois anos, – considerando as municipais e as estaduais e federais – já a democracia precisa ser concretizada dia-a-dia, a cada minuto.

⁵⁴ SALGADO, Eneida Desiree. **Princípios Constitucionais Eleitorais**. Op. cit., p. 39.

2 AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO: A AÇÃO NÃO REGULAMENTADA POR LEI.

2.1 Gênese

A possibilidade de se questionar a legitimidade da supremacia da decisão popular é algo recente, tendo adquirido os contornos atuais com o passar dos anos e a partir das modificações do sistema democrático nacional. Apesar de a realidade social quando de sua edição não ser caracterizada pela democracia fática, o Código Eleitoral, publicado em 1965, já prevê a possibilidade de se contestar a legitimidade do mandato, colocando em xeque a escolha realizada nas urnas, por meio do Recurso Contra Expedição de Diplomação, cujo prazo é de 3 (três) dias para a interposição, a contar da data de expedição do diploma.⁵⁵

Contudo, o legislador inovou ao regulamentar as eleições de 1986, por meio da Lei n.º 7.493/1986,⁵⁶ disponibilizando mais um instrumento de questionamento do resultado das eleições, meio pelo qual seria possível ocasionar perda do mandato quando comprovado abuso de poder econômico ou abuso de poder político.

Nesse momento, a previsão legal é bastante superficial, não sendo estabelecidos os requisitos da ação nem tampouco o juízo competente para julgamento. Em verdade, não é estabelecida uma ação específica, mas apenas a possibilidade de perda de mandato em razão do cometimento dos abusos previstos no dispositivo.⁵⁷ Os doutrinadores eleitoralistas afirmam, no entanto, que a Lei n.º 7.493/1986 foi a gênese da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo.

⁵⁵ Conforme dispõe o artigo 262 do Código Eleitoral o cabimento do recurso contra a expedição de diploma refere-se a questões procedimentais, como inelegibilidade e incompatibilidade, erro de interpretação legal quanto ao sistema proporcional, erro na apuração dos votos, erro em relação à contagem de votos, ao quociente e partidário, à classificação de candidato ou seu posicionamento sob a legenda.

⁵⁶ Esta lei regulamentou as eleições para governador, senador, deputado estadual e deputado federal.

⁵⁷ A previsão da perda do mandato vem estabelecida no artigo 23, o qual dispõe literalmente: A diplomação não impede a perda do mandato, pela Justiça Eleitoral, em caso de sentença julgada, quando se comprovar que foi obtido por meio de abuso do poder político ou econômico.

Ainda antes da promulgação da Constituição de 1988, aparece pela primeira vez no ordenamento jurídico a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, de fato, como modo de se impugnar o mandato, na redação da Lei n.º 7.664/1988,⁵⁸ a qual regulamentou as eleições municipais de 1988. Nesta nova menção não foram esmiuçados detalhes acerca deste novo instrumento jurídico, nem tampouco a lei estabeleceu prazos, legitimados ou competência. Em que pese esta ausência de detalhamento, a previsão legal reforça a necessidade de um instrumento jurídico que casse o mandato em caso de cometimento de abusos durante o pleito eleitoral.

Essa lei foi editada pelos membros da Assembleia Constituinte⁵⁹, sendo assim, era esperada a inclusão deste instrumento constitucional eleitoral no texto maior, em elaboração naquele ano. Contudo muitas discussões foram realizadas antes de a Assembleia Constituinte decidir pela inclusão desta ação constitucional. O primeiro dos questionamentos foi acerca de esta ação revocatória ser um instrumento de participação popular direta, tal como o referendo, o plebiscito e a iniciativa popular. Eneida Desiree Salgado demonstra que alguns dos constituintes eram contrários a qualquer instrumento de cassação do mandato, pois a melhor maneira de manifestação de insatisfação do eleitor seria negando ao representante um novo mandato,⁶⁰ tão somente quando da realização de novo pleito. Por fim, optou o constituinte por excluir a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo do rol de instrumentos de participação direta do cidadão,⁶¹ considerando estes elementos como aqueles mencionados

⁵⁸ Lei n.º 7664/1988 - Artigo 24. O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral após a diplomação, instruída a ação com provas conclusivas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude e transgressões eleitorais. Parágrafo único. A ação de impugnação de mandato tramitará em segredo de justiça, respondendo o autor, na forma da lei, se temerária ou de manifesta má-fé.

⁵⁹ Por meio da emenda constitucional n.º 26, em 27 de novembro de 1985, o então presidente José Sarney convocou os integrantes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal para se reunirem em Assembleia Nacional Constituinte. Quando da realização das eleições em 1988, com o intuito de regulamentar as eleições daquele ano, a Assembleia Constituinte, em suma, membros do Poder Legislativo, editou a Lei n.º 7.664/1988. Assim, a lei tem como autores os mesmos membros que redigiram a Constituição Federal de 1988. SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 33ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 89.

⁶⁰ SALGADO, Eneida Desiree. **Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico: vinte anos de construção do projeto democrático brasileiro**. Curitiba, 2005. 237 f. Dissertação (mestrado em Direito do Estado) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. p. 133. Ao longo da dissertação a autora perpassa as discussões desenvolvidas durante o processo de elaboração da Constituição Federal de 1988.

⁶¹ SALGADO, Eneida Desiree. **Tijolo por tijolo em um desenho (quase) ...** Op. cit., p. 194. A escolha de retirar a revocatória de mandato do rol de instrumentos de participação direta do cidadão afirma Eneida Desiree Salgado reforça a concepção do eleitor como mero “portador do direito de voto”.

expressamente no artigo 14, incisos I, II e III. Entretanto incluiu sua previsão na Constituição Federal, dando margem à possibilidade de sua utilização enquanto instrumento de participação direta na construção do sistema democrático nacional.

As discussões também se referiram ao prazo para propositura. As propostas apresentadas foram de possibilidade de impugnação durante todo o período do mandato, por dois anos ou por seis meses. Em primeiro momento a votação foi favorável ao prazo de dois anos, porém quando apresentada a proposta de redução para seis meses esta foi aprovada por unanimidade.⁶² Sob o argumento de que um prazo muito extenso prejudicaria o exercício do mandato em razão da instabilidade, durante os debates da Assembleia Constituinte, defendeu-se que período de ajuizamento não fosse tão longo.

Após os debates realizados pelos constituintes, a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo foi incorporada à Constituição Federal de 1988, no capítulo de direitos políticos, mais precisamente no artigo 14, §§ 10 e 11, sendo consignado o prazo de quinze dias para sua propositura, a contar da data de diplomação. Entretanto, na previsão constitucional não se determinou quem seriam os legitimados ativos ou o rito de tramitação, mencionando tão somente o prazo, a competência da Justiça Eleitoral para processamento, as hipóteses de cabimento, estabelecendo que em caso de má-fé o proponente seria punido e que o processamento se daria em segredo de justiça.⁶³

Outros países também preveem instrumentos jurídicos para perda do mandato, porém não com o mesmo procedimento e as mesmas especificidades. Em países como Venezuela, Colômbia, Equador e Peru o ordenamento prevê a Ação Revocatória de mandato, cuja tramitação é bem distinta da adotada pela Ação de Impugnação de

⁶² SALGADO, Eneida Desiree. **Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico: ...** Op. cit., p. 134.

⁶³ Sobre o segredo de justiça pairaram muitos questionamentos, uma vez que a questão discutida nos autos é de interesse público e os atos judiciais também seguem o princípio da publicidade. Para solucionar esta questão, o Tribunal Superior Eleitoral, por meio da Resolução 21.283 determinou que a tramitação da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo segue a regra do segredo de justiça, entretanto, o julgamento deve ser público. “TSE - Resolução 21283 – o trâmite da ação de impugnação de mandato eletivo deve ser realizado em segredo de justiça, mas o seu julgamento deve ser público. (05.11.02)”. O Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Paraná, por sua vez, consolidou este entendimento, por meio da Resolução n.º 527, de 17 de abril de 2008, dispondo em seu art. 92, §§ 2º e 3º a publicidade do julgamento e a divulgação do nome das partes no momento da publicação do acórdão. TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESTADO DO PARANÁ. Resolução n.º 517 de 17 de abril de 2008. Aprova o Regimento Interno do Tribunal Regional Eleitoral do Paraná. Relator: Des. Ângelo Ithamar Scucato Zattar. Diário da Justiça Eletrônica, Curitiba, 30 abr. 2008.

Mandato Eletivo. A Ação Revocatória ocorre com participação do eleitorado, por meio da realização de novas eleições. Nesta segunda eleição verifica-se se os eleitores optam por desconstituir o diploma do candidato eleito, cassando o mandato, ou se o mantêm, conclamando o diplomado como representante legítimo.⁶⁴ Na ação revocatória pode ser questionada qualquer irregularidade da eleição, independentemente de fator que deslegitime a escolha realizada nas urnas, ao passo que na Ação de Impugnação de Mandato Eletivo o fato gerador é a realização de um pleito viciado.

Pode-se afirmar que as fontes materiais da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo decorrem da tentativa de fazer com que o exercício democrático transcenda o voto e possa se concretizar de forma direta, exigindo do representante comprometimento com os representados desde a corrida eleitoral. Não obstante, caracterizam-se fontes formais da ação eleitoral-constitucional a própria Constituição Federal, as resoluções emanadas do Tribunal Superior Eleitoral e a jurisprudência oriunda da Justiça Eleitoral.⁶⁵

2.2 Previsão legal: as hipóteses de cabimento e seus efeitos.

O apego à lisura do pleito e à legitimidade das escolhas dos representantes é algo presente no sistema eleitoral brasileiro. À época do Império, em que pese a fraude e a ausência de liberdade do voto permearem o processo, era prevista a perda do direito de voto e de ser votado em caso de suborno ou conluio, porém, referida previsão legal mostrou-se não concretizada.⁶⁶ Com vistas a assegurar maior legitimidade ao sistema democrático representativo advém ao ordenamento jurídico a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME), enquanto modo de perda do mandato e desconstituição da

⁶⁴ STANSKY, Maria Claudia. **Ação de Impugnação de Mandato Eletivo**. In **Paraná Eleitoral** n.º 64, abril de 2007. Disponível em: http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo_impreso.php?cod_texto=243 e http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo_impreso.php?cod_texto=242. Data de acesso: 20 de maio de 2012.

⁶⁵ FICHTNER, José Antonio. **Impugnação de Mandato Eletivo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 6-14.

⁶⁶ GOMES, Suzana de Camargo. **A Justiça Eleitoral e sua competência**. Op. cit., p. 47.

escolha tomada nas urnas, em defesa da lisura do pleito e da legitimidade da representação.

Consoante acentua Eneida Desiree Salgado, um dos princípios constitucionais do direito eleitoral é a autenticidade do pleito eleitoral⁶⁷. Na hipótese de a escolha popular estar viciada, a autenticidade do voto e a legitimidade da representação restam feridas. Afinal, o processo eleitoral deve ser realizado primando pela liberdade de escolha do eleitor e do exercício de liberdade de voto, caso contrário o princípio democrático não estará sendo respeitado. Desta forma, a Constituição Federal previu uma maneira de reparar vicissitudes na decisão popular. Assim, a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, conforme dispositivo constitucional, art. 14, §§ 10 e 11, apenas é cabível nas hipóteses de fraude, abuso de poder político e corrupção, com clara finalidade de proteção à legitimidade do pleito e conseqüentemente ao regime democrático.

Os termos utilizados na previsão constitucional da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo não são técnicos, sendo, por vezes, necessário o uso da interpretação e da casuística. Por fraude⁶⁸ não se pode conceber apenas a questão em relação à lei, deve-se conjecturar os mecanismos utilizados para se alcançar um determinado resultado que não se atenha à verdade dos fatos, em matéria eleitoral, prioritariamente nas condutas *contra legem*. Para fins de interpretação do § 10, artigo 14, da Constituição Federal deve-se compreender fraude em sua concepção *lato sensu*, “no sentido de ato que descumpre, simula ou fraudula o cumprimento da lei”⁶⁹. O intuito da conduta deve ser o de alterar o resultado das urnas, porém, diferente de outros mecanismos de deslegitimação da votação, a fraude é a conduta que visa alterar o resultado das eleições. Esta alteração pode decorrer, também, da fraude em relação à identificação do eleitor, para tentar remediar esta situação está sendo inserido o sistema de reconhecimento biométrico do eleitor.⁷⁰

⁶⁷ O princípio da autenticidade do pleito eleitoral, conforme acentuado na obra “Princípios Constitucionais Eleitorais” refere-se à liberdade do eleitor para formar sua escolha no momento de exercer sua cidadania por meio do voto. Desta forma, as eleições devem ser hígidas para propiciarem a maior e melhor liberdade de escolha do eleitor cidadão. SALGADO, Eneida Desiree. **Princípios Constitucionais Eleitorais**. Op. cit., p. 33-67.

⁶⁸ As referências à fraude tecidas no Código Eleitoral referem-se principalmente ao alistamento de eleitores, é o que se extrai dos enunciados dos arts. 71, § 4º, 166, §§ 1º e 2º e 182, parágrafo único.

⁶⁹ COSTA, Adriano Soares. **Instituições de Direito Eleitoral**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 410.

⁷⁰ TOFFOLI, José Antonio Dias. **Breves considerações sobre a fraude ao direito eleitoral**. In **Revista Brasileira de Direito Eleitoral** - RBDE. Ano 1, n.º 1 jul/dez. 2209. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 51.

Fundamenta-se que com a urna eletrônica e com o sistema biométrico, o qual está sendo implementado no país, a fraude no processo eleitoral estaria superada. Porém, a confiabilidade no processo eleitoral informatizado ainda não é integral: pairam dúvidas acerca da segurança deste sistema, principalmente em relação à possibilidade de alteração dos resultados. Referente à urna eletrônica os problemas excedem o campo da análise de resultados, o corpo de jurista e a população em geral não detém informações e instrução suficiente acerca do funcionamento desta máquina, fato este que gera insegurança quanto à confiabilidade da votação eletrônica.⁷¹

Por sua vez, a corrupção configura-se pela obtenção de voto com a utilização de meios escusos, assim, este ilícito aparece geralmente atrelado ao abuso de poder político ou de poder econômico.⁷² Porém, caso a corrupção seja concretizada por meio da realização do art. 299 do Código Eleitoral, compra de voto, configurará crime eleitoral, com previsão de reclusão de até quatro anos e multa. Sua finalidade é manejar a vontade do eleitorado utilizando-se do oferecimento de vantagens diretas ou indiretas. Tal como a fraude, a corrupção pode ser concretizada pela captação ilícita de sufrágio, artigo 41-A, Lei n.º 9.504/1997. Em suma, da mesma forma que a fraude, a corrupção é conceito jurídico indeterminado, em virtude da abrangência e da sua imprecisão técnica. Não existem parâmetros objetivos de verificação da ocorrência de corrupção.⁷³

Em relação ao abuso de poder econômico há inúmeras discussões doutrinárias e jurisprudenciais acerca da sua significação. Afinal, apesar de existir na legislação a determinação de que o não cumprimento dos enunciados acerca da arrecadação e da aplicação dos recursos configura abuso de poder econômico, conforme dispõe a Lei n.º 9.504/1997, não existem meios objetivos de se classificar tal abuso em relação ao montante dos recursos empregado nas situações previstas em lei. A legislação eleitoral determina que até o dia 10 de junho lei específica regulamentará o limite máximo de gastos de campanha, caso isto não ocorra caberá ao Partido Político determinar este

⁷¹ Cf. BALDANZI, Roberta Fachin. **A caballo regalado no se le ven los dientes: Análisis de los vicios y virtudes de la introducción de la tecnología en el procedimiento de elección de Brasil como alternativa para el fraude.** In *Sufragio, Revista Especializada en Derecho Electoral*. III Época. Volumen 1. Número 6. Año 2011. p. 228-248.

⁷² COSTA, Adriano Soares. **Instituições de Direito Eleitoral.** Op. cit., p. 410.

⁷³ PELEJA JÚNIOR, Antonio Veloso; BATISTA, Fabrício Napoleão Teixeira. *Direito Eleitoral: aspectos processuais – Ações e Recursos.* 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2012. p. 312.

valor máximo aos componentes da coligação. No ordenamento jurídico-eleitoral brasileiro, há apenas limitações em relação ao valor doado pelos apoiadores ou financiadores.⁷⁴ Ademais, o sistema de financiamento de campanha eleitoral é misto, parcialmente público e, em sua maioria, financiamento privado. O critério financeiro é determinante no processo eleitoral: “o uso e, principalmente, o abuso dos poderes político e econômico assumem papel de inegável influência no contexto das campanhas eleitorais, ganhando força diante da fragilidade dos instrumentos normativos a serem manejados, em caráter imperativo, pelos que têm a missão de evitar os atos viciosos das eleições”.⁷⁵

O abuso do poder econômico costumeiramente se concretiza por meio da “utilização indevida de transportes nas eleições”, “recebimento e utilização de doações das entidades mencionadas no artigo 24 da Lei n.º 9.504/1997”⁷⁶ e “realização de gastos eleitorais em montante superior ao declarado”.⁷⁷ Não obstante tais elementos, a manifestação mais gravosa do abuso de poder econômico é a captação ilícita de sufrágio. Quando de sua realização o agente não declara os valores gastos, vindo atrelado, costumeiramente, a conduta de captação e gasto ilícito de recursos financeiros.⁷⁸

O montante gasto em campanha pode não ser o fundamental para caracterizar o abuso de poder econômico. Averigua-se a destinação dada aos recursos, assim, o

⁷⁴ O limite é de 10% dos rendimentos do ano interior para pessoa física, conforme artigo 23, § 1º. A exceção é na hipótese de a pessoa física ser o próprio candidato, neste caso, o limite é o valor estabelecido, pelo partido político, como máximo a se gastar na campanha, § 2º do mesmo artigo legal. Em relação à pessoa jurídica, o limite é de 2% do faturamento bruto do ano anterior, conforme dispõe o artigo 81, § 1º, da Lei das Eleições.

⁷⁵ OLIVEIRA, Marcelo Roseno de. **Controle das eleições: virtudes e vícios ...** Op. cit., p. 106.

⁷⁶ Artigo 24. É vedado, a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de: I - entidade ou governo estrangeiro; II - órgão da administração pública direta e indireta ou fundação mantida com recursos provenientes do Poder Público; III - concessionário ou permissionário de serviço público; IV - entidade de direito privado que receba, na condição de beneficiária, contribuição compulsória em virtude de disposição legal; V - entidade de utilidade pública; VI - entidade de classe ou sindical; VII - pessoa jurídica sem fins lucrativos que receba recursos do exterior. VIII - entidades beneficentes e religiosas; IX - entidades esportivas; X - organizações não-governamentais que recebam recursos públicos; XI - organizações da sociedade civil de interesse público. Parágrafo único. Não se incluem nas vedações de que trata este artigo as cooperativas cujos cooperados não sejam concessionários ou permissionários de serviços públicos, desde que não estejam sendo beneficiadas com recursos públicos, observado o disposto no art. 81.

⁷⁷ GARCIA, Emerson. **Abuso de Poder nas Eleições: meios de coibição**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 36.

⁷⁸ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. Op. cit., p. 219.

abuso é realizado quando o valor é direcionado para atividades que desvirtuem a normalidade do pleito.⁷⁹

O texto constitucional não prevê que o cometimento de abuso de poder político dê ensejo à propositura da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, contudo, a jurisprudência tem aceitado o ajuizamento, por entender que este desvio atua reflexamente enquanto abuso de poder econômico, assim, na hipótese de ambos estarem entrelaçados admite-se a possibilidade da impugnação.⁸⁰ O abuso de poder político é a utilização da posição para conseguir fins eleitorais. Recorrente em casos de reeleição, momento no qual o candidato utiliza da máquina pública para promover a própria campanha eleitoral. Denominado de abuso econômico-político, no Brasil o manejo da máquina estatal em prol de candidaturas acaba sendo rotineiro.⁸¹

A utilização de servidores públicos para fazer campanha eleitoral em horário de expediente, a utilização de bens públicos, a realização de propaganda institucional em período vedado, entre outras práticas, são condutas que caracterizam, prioritariamente, o abuso de poder político-econômico.⁸² Não obstante, a transfiguração em abuso de poder econômico se realiza a partir da utilização de recursos não declarados para realização da campanha eleitoral, afinal referidas prestações de serviço serão remuneradas com dinheiro público, não constando na declaração de gastos em campanha eleitoral, nem tampouco em recursos arrecadados. Desta feita, a partir de uma análise sistêmica consigna-se a propositura de Ação de Impugnação de Mandato

⁷⁹ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. Op. cit., p. 218.

⁸⁰ Cf. BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. AGRAVO REGIMENTAL. ELEIÇÕES 2008. AIME. PREFEITO E VICE-PREFEITO. ABUSO DO PODER POLÍTICO COM NÍTIDO CONTEÚDO ECONÔMICO. POTENCIALIDADE. CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. 1. O Tribunal de origem efetivou a tutela jurisdicional, com base nas provas coligidas aos autos, explicitando devidamente as razões que formaram a sua convicção. Eventual inconformismo quanto ao resultado da demanda não implica a nulidade do julgado. 2. Conforme a jurisprudência assente nesta Corte, o abuso do poder político pode ensejar a propositura da AIME, caso seja demonstrado o viés econômico da conduta, como verificado na espécie. Precedentes. 3. Alterar a conclusão do acórdão regional demandaria, efetivamente, o revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor das Súmulas 7/STJ e 279/STF. 4. O dissídio jurisprudencial invocado não é apto a reformar o acórdão recorrido, em razão da ausência de similitude fática entre as decisões confrontadas. 5. Agravo regimental desprovido. Agravo de Instrumento n.º 226163. Thiago Pereira de Sousa Soares X José Nominando Diniz. Rel. José Antonio Dias Toffoli. DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 186, Data 27/09/2012, Página 17.

⁸¹ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. Op. cit., p. 222.

⁸² SANSEVERINO, Francisco de Assis Vieira. **O “uso da máquina pública” nas campanhas eleitorais: condutas vedadas aos agentes**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008.

Eletivo em caso de abuso de poder político-econômico. Não obstante a previsão constitucional das hipóteses de cabimento da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo existe um fator relevante para a procedência da ação: o potencial lesivo. Não se tem uma definição precisa acerca da mensuração da potencialidade lesiva, uma vez que ela é variante diante dos demais elementos presentes na realização do escrutínio, como quantidade do eleitorado, extensão das condutas vedadas e alcance dos efeitos. Os julgados, em razão da gravidade dos efeitos da procedência da demanda, tenderam a valorizar a potencialidade lesiva, julgando improcedente a demanda, ainda que comprovada a prática de uma das previsões legais, em razão da ausência de potencialidade. Excetua-se a necessidade de comprovação potencialidade na hipótese de compra de voto, necessitando, neste caso, porém, de prova robusta.⁸³

Contudo, a Lei Complementar n.º 135/2012 alterou o texto legal do artigo 22, inciso XV, da Lei n.º 64/90, prevendo não mais a potencialidade como agente configurador do abuso, mas sim a gravidade das circunstâncias. Desta feita, ainda que a potencialidade seja rechaçada, deverá o judiciário analisar casuisticamente sopesando a gravidade. Como esta alteração é recente, não há uma manifestação consolidada da jurisprudência acerca alteração de paradigma.

Na seara eleitoral cabe condenação em litigância de má-fé caso a demanda não corresponda à realidade. Ainda que nas demais ações eleitorais poderá o juízo arbitrar referida condenação, a previsão desta punição no caso da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, seguindo a linha de outras ações constitucionais, por exemplo, a Ação

⁸³ BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO: PRÁTICA DE CONDUTA VEDADA PELO ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97, ACRESCENTADO PELO ART. 1º DA LEI Nº 9.840, DE 28.9.99: COMPRA DE VOTOS. I - Recurso interposto anteriormente à publicação do acórdão recorrido: tempestividade. Precedentes do TSE. II - Tratando-se de matéria que possibilita a perda de mandato eletivo federal, o recurso para o TSE é ordinário: CF, art. 121, § 4º, IV. Conhecimento de recurso especial como ordinário. III - Impedimento e suspeição de juízes do TRE: não-acolhimento. IV - Prática de conduta vedada pelo art. 41-A da Lei nº 9.504/97, acrescentado pelo art. 1º da Lei nº 9.840/99: compra de votos. Há, nos autos, depoimentos de eleitoras, prestados em juízo, que atestam a compra de votos. V - Para a configuração do ilícito inscrito no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, acrescentado pela Lei nº 9.840/99, não é necessária a aferição da potencialidade de o fato desequilibrar a disputa eleitoral. Ademais, para que ocorra a violação da norma do art. 41-A, não se torna necessário que o ato de compra de votos tenha sido praticado diretamente pelo próprio candidato. É suficiente que, sendo evidente o benefício, do ato haja participado de qualquer forma o candidato ou com ele consentido: Ag nº 4.360/PB, Min. Luiz Carlos Madeira; REspe nº 21.248/SC, Min. Fernando Neves; REspe nº 19.566/MG, Min. Sálvio de Figueiredo. VI - Recurso especial conhecido como ordinário e provido. Recurso Especial n.º 21264. Diretório regional do partido do movimento democrático brasileiro – PMDB e diretório nacional do partido socialista brasileiro – PSB. Relator: Carlos Mário da Silva Velloso. 11 jun. 2004. DJ - Diário de Justiça, Volume 1, Tomo -, Data 11/6/2004, Página 94

Popular, já no texto constitucional estipula a aplicação de multa caso reste comprovada a má-fé do proponente. Esta medida pode ser vista como um meio de se evitar ações meramente protelatórias, bem como instruído por provas forjadas busquem alterar o resultado de uma eleição. Principalmente em matéria eleitoral a figura da condenação por má-fé é um instrumento que visa afastar do Poder Judiciário aquelas ações consideradas infundadas. Ora, uma das necessidades da seara eleitoral é a celeridade do processo, assim, ações judiciais manejadas apenas como artifício político devem ser rechaçadas.

Em relação às provas, a demanda não precisa ser instruída com provas pré-constituídas, mas deve haver indício de materialidade. Ou seja, existe a possibilidade de produção probatória, com a realização de oitiva de testemunhas em audiência de instrução e julgamento. As testemunhas devem ser arroladas na inicial e na contestação, uma vez que se deve desde logo informar quais as provas são pretendidas produzir. É comum a oitiva de “testemunha referida”: trata-se daquela mencionada durante o depoimento de uma testemunha arrolada. Em razão da necessária celeridade processual, quando o julgador entender pertinente o depoimento da testemunha referida suspende-se a realização da audiência e procede-se a busca da pessoa referida, para que preste depoimento em juízo, após a chegada dela retoma-se a audiência.

Pela leitura do dispositivo constitucional a conclusão seria de que o efeito único da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo é cassar o mandato eletivo e, por consequência, convocar o segundo colocado ou suplente para ser o representante. Ademais, a partir do texto legal a análise realizada seria de que a procedência da ação de impugnação não gera inelegibilidade, nem tampouco implica em nulidade dos votos obtidos pelo mandatário cassado, uma vez que o ataque é em relação ao mandato. Desta forma, em caso de procedência da demanda assumiria o cargo eletivo o segundo colocado, independente da porcentagem de votos obtida pelo mandatário cassado. Este raciocínio é obtido a partir da concepção que Ação de Impugnação de Mandato Eletivo procedente não desconstitui o registro nem o diploma, assim, os votos foram válidos, apenas houve cassação do mandatário.⁸⁴ Porém, este entendimento sistêmico

⁸⁴ COSTA, Adriano Soares. **Instituições de Direito Eleitoral**. Op. cit., p. 395.

decorre da doutrina e não é adotado na jurisprudência. O que se extrai dos julgados é que em caso de Ação de Impugnação de Mandato Eletivo procedente, tendo o mandatário cassado alcançado mais de 50% dos votos, são conclamadas novas eleições.⁸⁵

Este novo direcionamento das decisões acerca dos efeitos da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo procedente teve início em 2008. Por meio do julgamento do Mandado de Segurança n.º 3649/GO foi fixado o entendimento que a procedência da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo enseja a aplicação do artigo 224 do Código Eleitoral, com consequente realização de novas eleições, em razão da ligação indissolúvel entre o mandato ora cassado e o voto. Até então, os julgados não consideravam a invalidação da votação, sendo a consequência precípua a diplomação do segundo colocado ou do suplente.⁸⁶

Em relação à consequente declaração de inelegibilidade, até o advento da Lei Complementar n.º 135/2010, a jurisprudência majoritária era no sentido de seu não cabimento. Contudo, com as inovações da referida lei a ação de impugnação passou a ter o efeito de declaração de inelegibilidade, afinal, a partir das redações das alíneas “d” e “j”, do artigo 2º, da lei “Ficha Limpa”, referido efeito passou a ser expresso e previsto

⁸⁵ Cf. julgado: RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio Grande do Sul. Recursos. Recursos. Decisão que julgou parcialmente procedente impugnação de mandato eletivo e acolheu representação por irregularidade na captação de recursos e realização de gastos na campanha. Determinada a cassação dos diplomas de prefeito e seu vice, com assunção do cargo majoritário pelo presidente da Câmara de Vereadores. Liminar concedida em demanda própria, para atribuir efeito suspensivo ao recurso até julgamento por esta Corte Eleitoral. O escopo da norma prescrita no artigo 30-A da Lei das Eleições, recentemente inserida no ordenamento eleitoral brasileiro, é o de garantir a hígidez das normas relativas à arrecadação e gastos eleitorais, além da lisura do pleito, com a consequente preservação da igualdade entre os candidatos. A apresentação de contas em que não se podem apurar receitas e gastos efetivamente realizados obsta a esta Justiça Especializada aferir como se deu o financiamento da campanha e a gestão dos recursos. No encargo de prestar contas, o Comitê Financeiro do partido não substitui o candidato, mas permite o cotejo entre as suas informações e as do pleiteante ao cargo e a verificação da veracidade dos dados informados. A impossibilidade de substituição ou representação entre candidato e comitê é ainda mais expressiva quando também o último sofreu rejeição de suas contas e suas receitas não circularam por conta bancária específica. Condutas que justificam a cassação do diploma, em razão do disposto no artigo 30-A da Lei n. 9.504/97, mas que não implicam, necessariamente, caracterização de abuso de poder econômico. Afastada, assim, a parcial procedência à ação de impugnação de mandato eletivo, uma vez que os fatos não tiveram o condão de influenciar o resultado do pleito. Aplicação do artigo 224 do Código Eleitoral, com a determinação da realização de novas eleições majoritárias. AIME n.º 47. Moisés Soares Gonçalves X José Gilnei Manara Manzoni. Rel. Jorge Alberto Zugno. DEJERS 15.09.2009.

⁸⁶ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. Op. cit., p. 573-574.

legalmente⁸⁷. Com a lei complementar a perda de mandato em razão de procedência de demanda referente a abuso de poder econômico e corrupção enseja inelegibilidade pelo prazo de oito anos. A previsão legal não determina os mesmos efeitos em caso de perda do mandato por fraude.

Antes dos efeitos da Lei Complementar n.º 135/2010 nas ações eleitorais, a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo poderia ser instruída pela Ação de Investigação Judicial Eleitoral – AIJE, pois esta não tinha o poder de cassar o mandato, tão somente desconstituir o registro. Em caso de Ação de Investigação Judicial Eleitoral procedente a ordem era o encaminhamento dos autos para o Ministério Público para que o *parquet* ingressasse com a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo. Em que pese a extensão dos feitos da Ação de Investigação Judicial Eleitoral, não há impedimento para que o procedimento seja o mesmo, mas questiona-se a sua necessidade, uma vez que o efeito de ambas ações passou a ser bastante semelhante.

O prazo para propositura da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo é de quinze dias, a contar da diplomação. Por se tratar de prazo constitucional o entendimento majoritário é no sentido de que ele não pode ser elástico, assim, no caso de dependência de julgamento de Ação de Investigação Judicial Eleitoral para instruir o processo de Ação de Impugnação de Mandato Eletivo a jurisprudência não considera tempestiva a ação se decorrido o prazo constitucional, mesmo que se argumente que o prazo seria tempestivo se o prazo inicial considerasse a data de intimação da sentença da Ação de Investigação Judicial Eleitoral. Assim, fala-se em decadência do direito, uma vez que o prazo não se suspende nem interrompe.

A Ação de Impugnação de Mandato Eletivo tem previsão, ainda que não exaustiva, na Constituição Federal, ficando regulamentada em grande parte por Resoluções emanadas do Poder Judiciário. Acerca da competência da Justiça Eleitoral não

⁸⁷ BRASIL. Lei Complementar n. 135, de 4 de junho de 2012. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp135.htm. Data de acesso: 20 de setembro de 2012.

“d) os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes;”

“j) os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, por corrupção eleitoral, por captação ilícita de sufrágio, por doação, captação ou gastos ilícitos de recursos de campanha ou por conduta vedada aos agentes públicos em campanhas eleitorais que impliquem cassação do registro ou do diploma, pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição;”

ocorreram discussões, uma vez que o próprio texto constitucional a estabelece, porém, questões como rito de tramitação e legitimados ativos foram regulamentadas por Resoluções do Tribunal Superior Eleitoral.

Não obstante a tentativa de se tentar afastar do pleito eleitoral os abusos, não ocorre referida “efetividade na esfera política capaz de garantir, ao mesmo tempo, a igualdade na disputa eleitoral e a autenticidade na formação do voto, em face da fragilidade da legislação, dos critérios do Tribunal Superior Eleitoral e da engenhosidade humana”.⁸⁸

2.3 A Regulamentação pelo Tribunal Superior Eleitoral.

A Ação de Impugnação de Mandato Eletivo está prevista na Constituição Federal, com breves esclarecimentos acerca de sua regulamentação, conforme se depreende dos §§ 10 e 11 do artigo 14. Ao passar dos anos, com o manuseamento da referida medida judicial, afloraram algumas dúvidas, principalmente em relação ao rito e a legitimidade ativa.

Desta feita, o Tribunal Superior Eleitoral deparou-se com assuntos materiais que precisavam de resposta e não estavam estipulados na Constituição. O Egrégio Tribunal Superior optou por expedir resoluções para apaziguar as incertezas, não sendo o Poder Legislativo incitado a regulamentar referidas situações.

A Constituição Federal não se refere à legitimidade ativa para propor a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo. Também não menciona quem deteria a capacidade passiva, mas por uma consequência lógica, uma vez que o objeto da demanda é a cassação do mandato, o polo passivo deve ser ocupado pelos mandatários.

Em 2002 um eleitor tentou ajuizar a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, porém, para além da extinção do feito sem julgamento de mérito, em razão do fundamento de ausência de interesse de agir, adveio ao mundo jurídico a Resolução n.º

⁸⁸ SALGADO, Eneida Desiree. **Princípios Constitucionais Eleitorais**. Op. cit., p.215.

21.355/TSE⁸⁹, consignando que o eleitor não seria parte legítima para ajuizar Ação de Impugnação de Mandato Eletivo. De tal modo, através de uma resolução restou consignado que o “mero eleitor” não tem interesse jurídico na demanda eleitoral-constitucional. Para além da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, a doutrina e a jurisprudência, esta de maneira mais incisiva, afirmam a ilegitimidade ativa do eleitor para ajuizar demandas que busquem garantir a autenticidade eleitoral, retirando do cidadão o acesso à justiça.⁹⁰

Além da regulamentação acerca da legitimidade, a Justiça Eleitoral estipulou por meio de resolução o rito de tramitação da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo. Conforme já mencionado, o texto constitucional apenas determina o prazo para o ajuizamento, não estabelece quais seriam os lapsos temporais considerados para contestação, para recurso e para outras manifestações processuais relevantes. Diante deste silêncio o Tribunal Superior Eleitoral foi provocado a se manifestar em relação ao assunto. Os questionamentos eram se a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo seguiria o rito da Lei n.º 64/90 ou se adotaria o Código de Processo Civil.

Em razão das reiteradas decisões judiciais monocráticas e colegiadas determinando que o rito cabível à Ação de Impugnação de Mandato Eletivo não seria o do Código Processual Civil, em 2004, por meio da Resolução n.º 21.364/2004⁹¹ foi determinado que o rito a ser seguido pela ação eleitoral-constitucional seria o da Lei n.º 64/90. Isto em virtude da necessidade de celeridade nos processos eleitorais, tendo em vista que a demora na apreciação das demandas acarreta perda de objeto da ação. O Código de Processo Civil é utilizado apenas subsidiariamente.

Primeiramente, em razão deste quadro de atividade legislativa por parte da Justiça Eleitoral, cabe verificar algumas características dos atos normativos emitidos e seus

⁸⁹ TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Resolução n.º 21.355, de 6 de março de 2003. “Petição. Impugnação dos diplomas de presidente e vice-presidente da República. Via processual imprópria e ilegitimidade ativa do requerente. Arquivamento do feito.” NE: O requerente é eleitor e não possui legitimidade para o ajuizamento de ação de impugnação de mandato eletivo ou do recurso contra expedição de diploma, por isso inviável a aplicação da regra da fungibilidade. Relator Ministro Sálvio de Figueiredo. DJ 01.04.2003, p. 142.

⁹⁰ SALGADO, Eneida Desiree. **Princípios Constitucionais Eleitorais**. Op. cit., p.41.

⁹¹ TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Resolução n.º 21.364 de 19 de fevereiro de 2004. Questão de Ordem. Ação de impugnação de mandato eletivo. Artigo 14, § 10, da Constituição Federal. Procedimento. Rito ordinário. Código de Processo Civil. Não-observância. Processo eleitoral. Celeridade. Rito ordinário da Lei Complementar n.º 64/90. Registro de candidato. Adoção. Eleições 2004. Relator: Ministro Fernando Neves. RJTSE, Vol. XV, Tomo I, p. 358.

alcances no mundo jurídico. Neste sentido, “as resoluções são atos administrativos normativos expedidos pelas altas autoridades do Executivo (mas não pelo Chefe do Executivo, que só deve expedir decretos) ou pelos presidentes de tribunais, órgãos legislativos e colegiados administrativos, para disciplinar matéria de sua competência específica.”⁹² Contudo, em relação às resoluções emitidas pelo Tribunal Superior Eleitoral, estas representam a concretização do poder normativo da Justiça Eleitoral e suas normativas revestem-se de eficácia semelhante à lei ordinária.⁹³

Os atos normativos emanados da Justiça Eleitoral devem necessariamente se prestar à função regulamentar, não inovando no mundo jurídico, desta forma, são (ou ao menos devem ser) atos normativos secundários.⁹⁴ Assim, “o regulamento eleitoral, quando expedido, deve se submeter às limitações legais que sobre ele, normalmente, recaem, pelo que não deve, em nenhuma hipótese, alcançar a integridade de qualquer direito ou garantia fundamental do cidadão, nem diminuir ou aumentar os limites dos direitos subjetivos constituídos pela lei eleitoral”⁹⁵

Em que pese a previsão da competência regulamentar da Justiça Eleitoral, por vezes o exercício deste poder acaba por violar direitos fundamentais e usurpa do Poder Legislativo sua competência precípua. O caso da retirada da legitimidade ativa do eleitor na hipótese da ação constitucional-eleitoral é um dos exemplos desses excessos. Por se tratar de uma medida judicial prevista em sede constitucional deveria existir lei específica para regulamentá-la.

Diferentemente das demais ações eleitorais, previstas em outros institutos, a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo vem disposta na Constituição Federal, justamente no título de direitos e garantias fundamentais, mais especificamente no capítulo dos direitos políticos, assim, a partir de uma leitura sistêmica é entendível que a ação é um modo de participação e de direito fundamental. A partir destas conclusões perfunctórias pode-se concluir que a regulamentação deste direito fundamental deveria decorrer de lei complementar, conforme determinação constitucional.⁹⁶

⁹² MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 32ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 182.

⁹³ GOMES, Suzana de Camargo. **A Justiça Eleitoral e sua competência**. Op. cit., p. 174-175.

⁹⁴ OLIVEIRA, Marcelo Roseno. **Controle das eleições: virtudes e vícios ...** Op. cit., p. 92.

⁹⁵ DELGADO, José Augusto. **A contribuição da Justiça Eleitoral ...** Op. cit., p. 17.

⁹⁶ FICHTNER, José Antonio. **Impugnação de Mandato Eletivo**. Op. cit., p.42.

Apesar de ser um instituto jurídico-eleitoral recente, oriundo da atividade legislativa dos anos 80 e incluído no mundo jurídico pela Constituição Federal de 1988, a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, em virtude da regulamentação realizada pela Justiça Eleitoral, tem tratamento semelhante às demais ações eleitorais previstas nas demais leis esparsas. A atividade legislativa desenvolvida pelo Tribunal Superior Eleitoral na Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, essencialmente em relação à legitimidade ativa, consignou que cabe apenas a partidos políticos, coligações, candidatos e Ministério Público, o que representa um retrocesso em relação à concretização da democracia, principalmente na sua modalidade participativa. Afinal, ter representantes que lograram o mandato por meio de um processo eleitoral autêntico é de interesse geral, neste diapasão, a legitimidade ativa deveria recair também sobre o cidadão, ora, a impugnação de mandato eletivo tem flagrante interesse público.⁹⁷

As maiores críticas à manifestação normativa da Justiça Eleitoral têm sido justamente em relação ao fato de os atos normativos versarem e delimitarem direitos fundamentais, competência que não é atribuída a resoluções, nem tampouco ao Poder Judiciário. É fato que o Judiciário tem sua atuação direcionada à delimitação de direitos fundamentais, porém não de ofício, como o faz na seara eleitoral.

⁹⁷ NIESS, Pedro Henrique Távora. **Ação de Impugnação de Mandato Eletivo**. Bauru: EDIPRO, 1996. p. 58.

3. A AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO COMO INSTRUMENTO DEMOCRÁTICO

3.1. O bem jurídico protegido

A democracia assumiu a centralidade dos debates políticos do século XX, contudo, após as guerras mundiais, em que pese a declaração do anseio pelo regime democrático tenha sido manifestado, restringiram-se as formas de participação ao passo que o conceito de soberania foi ampliado, principalmente em decorrência da formação do governo centralizado em um processo eleitoral.⁹⁸ O sistema de escolha política adotado pelo Brasil, conforme se extrai da Constituição Federal de 1988, configura-se pela democracia mista, consagrando tanto a democracia participativa quanto a democracia representativa.

No que se refere à democracia representativa ela se concretiza com a concessão por parte dos eleitores de uma carta autorizatória para que as escolhas sejam tomadas por aqueles que os representam.⁹⁹ A escolha dos representantes por meio do voto é uma forma de legitimar o poder, este detido por pessoas determinadas, em relação àqueles que são os representados.¹⁰⁰ Para que este sistema se concretize, a escolha destes representantes deve ser tomada mediante um debate público, o qual deve proporcionar a construção do discernimento em relação ao voto, este exercido de forma livre. Na democracia, a legitimidade é oriunda do fato de a escolha ter sido

⁹⁸ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

⁹⁹ A liberdade para exercício do mandato é um dos princípios constitucionais eleitorais, uma vez que, conforme propugna Eneida Desiree na obra 'Princípios Constitucionais Eleitorais', o sistema constitucional adotado no Brasil é o da democracia deliberativa com previsão de mandato representativo. Ainda, a representação é válida do ponto de vista coletivo. SALGADO, Eneida Desiree. **Princípios Constitucionais Eleitorais**. Op. cit.

¹⁰⁰ SALGADO, Eneida Desiree. **A representação política e sua mitologia**. In Paraná Eleitoral: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política. v.1. n. 1 (2012). ISSN 1414-7866. Curitiba: TRE, 2012. p. 25-40.

tomada após debate na arena política; esta decisão é universal e passível de revisão,¹⁰¹ tendo como característica a não perenidade.

Essa concessão de poderes denomina-se mandato e sua função é legitimar a representação exercida pelo eleito. Esta representação não é vinculada apenas aos que nele votaram, uma vez que o mandato representa uma decisão geral. Outra característica, do sistema democrático adotado pelo Brasil, é a proibição à figura do mandato imperativo.¹⁰² O processo de escolha dos representantes deve expressar a vontade do povo, ainda que a homogeneidade desta escolha possa ser considerada uma ficção jurídica.¹⁰³

O mandato representativo, adotado pelo sistema jurídico brasileiro, tem o traço da generalidade, uma vez que se destina à representação tanto daqueles que votaram nos eleitos, quanto daqueles que se manifestaram diferentemente do resultado logrado nas urnas. Ainda, pode-se afirmar a liberdade intrínseca: o mandato deve ser (ao menos teoricamente) exercido sem qualquer interferência externa. Outra característica do mandato representativo é a irrevogabilidade, uma vez que não existem meios para que os cidadãos possam retirar ou destituir o representante escolhido nas eleições. Por fim, a característica de independência é determinante, uma vez que os comandos do mandatário não precisam ser ratificados pelos mandantes.¹⁰⁴

Tendo em vista os amplos poderes concedidos ao representante, a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo – AIME enquadra-se como remédio jurídico em face de qualquer eventual mazela durante o processo de escolha do mandatário, para proteção da higidez das eleições, afinal, diante de vício à autenticidade da escolha do eleitorado, deve-se cassar o mandato em observância à concretização da democracia. A necessidade de desconstituição do diploma é principalmente em relação à concepção de uma democracia eleitoral, na qual o mandato é uma relação entre cidadão e Estado,

¹⁰¹ Em relação à possibilidade de revisão ela é expressa pelos meios jurídicos de desconstituição do diploma e pela realização de eleições periódicas.

¹⁰² SALGADO, Eneida Desiree. **Princípios Constitucionais Eleitorais**. Op. cit., p. 70.

¹⁰³ Christian Edward Cyril Lynch afirma que o sistema democrático apenas é possível em uma sociedade na qual o povo represente uma unidade e tenha uma identidade. Assim, esta concepção de identidade expressa pela unidade do povo é uma ficção jurídica, uma vez que este todo é formado por indivíduos e suas peculiaridades. LYNCH, Christian Edward Cyril. **Do despotismo da Gentalha à Democracia da Gravata Lavada: História do Conceito de Democracia no Brasil (1770-1870)**. Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, vol. 54, n.º 3, 2011. p. 355-390.

¹⁰⁴ BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. Op. cit., p.334-337.

sendo a legitimidade da representação política calcada em eleições livres e regulares,¹⁰⁵ na qual a escolha dos cidadãos é formada a partir de debates e da análise de proposta, objetivando a escolha do melhor representante.

José Jairo Gomes afirma que a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo visa “tutelar a cidadania, a lisura e o equilíbrio do pleito, a legitimidade da representação política, enfim, o direito difuso de que os mandatos eletivos apenas sejam exercidos por quem os tenha alcançado de forma lícita”.¹⁰⁶ Tito Costa, por sua vez, afirma que o objetivo da ação constitucional-eleitoral é manter intocado o mandato popular.¹⁰⁷

Entretanto, a legitimidade ativa na Ação de Impugnação de Mandato Eletivo foi consignada apenas a partidos políticos, a coligações, a candidatos e ao Ministério Público. Nesta conjuntura, o “simples” eleitor apenas pode ser personagem da Justiça Eleitoral para se “sentar” no banco dos réus. Na ação penal eleitoral o eleitor pode ser o réu da demanda, uma vez que, de acordo com previsões legais sobre o tema, é possível o enquadramento do eleitor no polo passivo, sendo parte de uma persecução penal-eleitoral.

A questão da ação eleitoral perpassa o entendimento tido pela representação e sua ligação com a democracia participativa. Em suma a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo é uma maneira de se cassar o mandato do sujeito eleito em virtude de vícios no pleito. Assim, em razão de mazelas no período de campanha eleitoral, ou anterior a ele, o diploma não é legítimo, uma vez que foi alcançado por maneiras que violam o ordenamento jurídico vigente e o resultado das urnas não é a expressão fidedigna do exercício pleno da democracia.

A finalidade precípua das ações eleitorais é proteger a democracia e os demais bens jurídicos a ele correlatos.¹⁰⁸ Não obstante, a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo tem por objetivo resguardar a higidez do pleito eleitoral e garantir a autenticidade da escolha política realizada pelo povo.¹⁰⁹ O sistema jurídico-eleitoral

¹⁰⁵ URBINATI, Nadia. **O que torna a representação democrática?** In *Lua Nova*, São Paulo, 2006, 67. p. 191-228.

¹⁰⁶ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. Op. cit., p. 541.

¹⁰⁷ COSTA, Tito. **Recursos em Matéria Eleitoral**. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 176.

¹⁰⁸ Por democracia não se entende simplesmente a decisão da maioria, mas sim a escolha realizada livremente a partir do debate, por meio da qual o povo exerce o poder.

¹⁰⁹ Entendendo-se por escolha do povo a opção realizada livremente pelos votantes a partir do debate. Em que pese o sinônimo de ‘povo’ ser bem mais abrangente e plúrimo. Na obra “Quem é o povo”,

adotado pelo Brasil embasa-se na escolha política realizada pelo povo, seja na forma majoritária ou proporcional. Neste sentido, o resultado emitido pelas urnas inicia um processo de representação, por meio do mandato-representação¹¹⁰ fornecido àquele que obteve a aprovação no escrutínio. Desta forma, o mandatário é, do ponto de vista jurídico, o representante de toda a população. Este mandato-representativo tem início jurídico-objetivo com a posse do cargo, porém, seus efeitos subjetivos começam desde a diplomação.¹¹¹

Diante da importância da autenticidade do pleito eleitoral para a concretização dos dispositivos constitucionais consagradores do sistema democrático, pode-se conceber a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo como um remédio constitucional de proteção aos direitos políticos.¹¹²

Inúmeros questionamentos circundam tanto o sistema democrático representativo, quanto o sistema participativo. Nestas discussões surgem enquanto argumentos negativos ao sistema representativo puro a indispensabilidade de sociedades homogêneas para sua concretização, caso contrário, torna-se necessário engendrar outros meios para que os cidadãos possam expressar seus anseios. Em virtude do impedimento do mandato imperativo, o voto é similar a um “cheque em branco”, sendo que não há meios efetivos ou jurídicos de se exigir o cumprimento das promessas realizadas no período da campanha.¹¹³

Friedrich Müller determina que povo não tem um único conceito. No ordenamento jurídico o ‘povo’ é aquele conglomerado de pessoas. Na teoria da soberania popular é lugar comum para a justificativa das ações do Estado. Assim, ser do povo é ser legítimo para tomar decisões em uma sociedade cujo regime é a democracia. Entretanto o autor questiona qual é o povo mencionado no Texto Constitucional, uma vez que a democracia é exercida pela via representativa. Ainda mais diante de um quadro no qual nem todos os cidadãos podem votar e muitos que exercem este direito político não o fazem considerando a responsabilidade coletiva do voto. MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo? A questão fundamental da democracia**. 3ª ed. São Paulo: Max Limonad, 2003.

¹¹⁰ PZERWORSKI, Adam. **Democracia y representacion**. In Revista del CLAD Reforma y Democracia, Caracas, 10, 1998. p. 7-31.

¹¹¹ Entende-se por vínculo jurídico-objetivo o momento no qual o mandatário passa a assumir as responsabilidades enquanto tal. O vínculo subjetivo decorre da possibilidade de se questionar a legitimidade desta escolha, bem como a ciência pública do novo representante. BARBOSA, Edmilson. **Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME)**. In DIDIER JR, Fredie. (Org.) **Ações Constitucionais**. 3ª ed. Salvador: Juspodvm, 2008.

¹¹² Esta afirmação é realizada por Edmilson Barbosa, para o autor, a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo é uma tutela constitucional da legitimidade das eleições e correlatamente aos direitos políticos previstos no Texto Constitucional. BARBOSA, Edmilson. **Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME)**. In DIDIER JR, Fredie. (Org.) **Ações Constitucionais**. 3ª ed. Salvador: Juspodvm, 2008.

¹¹³ PZERWORSKI, Adam. **Democracia y representacion**. In Revista del CLAD Reforma y Democracia, Caracas, 10, 1998. p. 7-31.

No sistema de escolha dos representantes, a relação entre representante e representado ocorre, ao menos juridicamente, tão somente no período da eleição, mais precisamente no momento do voto. Após o debate na arena política o eleitor decide depositar seu “voto de confiança” a determinado candidato. Afinal, no nosso sistema representativo não há vinculação entre as promessas eleitorais e as ações do representante eleito no exercício de seu mandato.¹¹⁴

Se for considerado que a democracia é exercida por meio do direito (dever) de votar, cai-se no conflito acerca da amplitude do conceito de representação. Conforme ressalta Eneida Desiree Salgado, a democracia proposta pelo ordenamento constitucional brasileiro é a participativa, entretanto na prática o que se realiza é a democracia representativa.¹¹⁵ Em razão desta *praxis* o sistema eleitoral deve se apropriar de meios de participação mais efetivos para que a democracia seja concretizada. Para além da representação, temos a figura da democracia participativa, a qual é o modelo de democracia recepcionado pelo texto constitucional, apesar de a prática demonstrar preferência pela democracia representativa.

A democracia, para ser efetiva, deve ser exercida com base em um debate político concreto,¹¹⁶ que possibilite a discussão enquanto meio de construção do poder. Assim, caso a escolha democrática não seja fundamentada na dialógica realizada na arena política, mas sim em elementos destoantes deste, devem existir outros meios que desconstituam esta tomada de decisão eivada de vícios.

Não obstante, a concretização da democracia, para além da liberdade e da autenticidade, deve-se prestigiar pela legitimidade da representação. “A legitimidade é a legalidade acrescida de sua valoração”.¹¹⁷ Em razão das características atribuídas ao mandato, seu controle e a participação do eleitorado na sua fiscalização se demonstra

¹¹⁴ Em 2009, a Lei n.º 12.034, a qual alterou a Lei n.º 9.096, inclui, no artigo 11, inciso IX, fazendo constar a obrigatoriedade de se apresentar as propostas de campanha pelos candidatos a Prefeito, Governador de Estado e Presidente no ato de registro de candidatura. Não nenhuma previsão acerca das consequências do não cumprimento das promessas registradas, e como as eleições majoritárias após esta redação aconteceram em 2010, ou seja, o mandato ainda não foi finalizado, não se tem certeza do que pode acontecer a partir da construção jurisprudencial.

¹¹⁵ SALGADO, Eneida Desiree. **Princípios Constitucionais Estruturantes do Direito Eleitoral**. Curitiba, 2010. 345 f. Tese (mestrado em Direito do Estado) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. p. 43.

¹¹⁶ Conforme fundamenta Roberto Gargarella na obra *El derecho a la potesta*, na qual afirma que o direito fundamental é o “direito de exigir a recuperação dos demais direitos”. p. 19.

¹¹⁷ BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 141.

razoável. Entendendo-se que o mandatário deve ser a expressão da vontade geral dos mandantes, qualquer deturpação no sistema de escolha do representante deve ser retificada o quanto antes.

A possibilidade de participação direta do eleitor nas escolhas de seus representantes apenas por meio do voto é demasiadamente escassa para concretizar o princípio democrático. Existem outros instrumentos jurídicos que propiciam a participação cidadã nas escolhas políticas, como os conselhos fiscalizadores da gestão pública e a ação popular. Acerca da formação dos conselhos gestores pairam alguns questionamentos referentes à sua eficácia e transparência. Por vezes, o processo de escolha dos conselheiros e o modo de participação são engendrados de forma a somente legitimar o poder estatal, não sendo concretamente um modo de participação popular.

3.2 Natureza jurídica da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo

Partindo-se da concepção que o bem jurídico protegido pela Ação de Impugnação de Mandato Eletivo é a higidez das eleições e conseqüentemente a autenticidade da representação democrática, questiona-se a limitação da legitimidade ativa tão somente a determinados atores do processo eleitoral. Apesar de se considerar que a ilegitimidade ativa do eleitor perante qualquer ação eleitoral ser restrição ao direito de ação e de participação direta, tendo como consequência o afastamento do eleitorado, a extensão deste entendimento para o ajuizamento da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, ação constitucional-eleitoral, demonstra-se ainda mais avessa aos preceitos constitucionais de democracia e participação popular.

Neste sentido, para que o eleitor defenda o direito coletivo de ser representado por aqueles que obtiveram o diploma de maneira não legítima, em virtude de um processo de escolha do representante viciado, a única maneira é ajuizar uma Ação Popular, devendo para tanto traçar uma fundamentação sistêmica, uma vez que a ação não tem por finalidade precípua a impugnação do mandato eletivo. Outra opção para

denunciar a não legitimidade do mandato é fazer uma reclamação ao Ministério Público Eleitoral, sem que este órgão seja obrigado a ingressar com qualquer medida judicial.

O texto constitucional prevê instrumentos jurídicos, chamados de remédios constitucionais, passíveis de utilização perante uma conduta abusiva do Poder Público, dentre estas instituições tem-se a Ação Popular, prevista na Constituição Federal, no artigo 5º, LXIII,¹¹⁸ cuja condição de legitimidade ativa para proposição limita-se ao fato de ser cidadão.¹¹⁹

A possibilidade de o cidadão-eleitor ajuizar Ação Popular em defesa de bens públicos é considerada um modo de participação direta do cidadão nas condutas do Estado, esta previsão não é uma inovação da Constituição Federal de 1988, suas origens são bem mais remotas.¹²⁰ Conforme ressaltado na obra de Hely Lopes Meirelles, atualizada por Gilmar Ferreira Mendes e Arnold Wald, a Ação Popular visa proteger um direito da comunidade, não pode ser manejada para a defesa de direitos individuais.¹²¹ A essência da Ação Popular é a participação direta, desta forma, o

¹¹⁸ Artigo 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

¹¹⁹ Lei n.º 4717/1965: “Artigo 1º Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista (Constituição, art. 141, § 38), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos.” A atual polêmica entorno da Ação Popular refere-se à legitimidade ativa, a corrente doutrinária tende a defender que a legitimidade deve se estender a todo e qualquer cidadão, uma vez que o Texto Constitucional não menciona cidadão-eleitor, tão somente cidadão, assim, afirmando que a prevalência deve ser a dignidade da pessoa humana e não o fato de ser ou não eleitor. Um dos autores defensores deste corrente é Gregório Assagra de Almeida. ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Manual de Ações Constitucionais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 345-346

¹²⁰ ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Manual de Ações Constitucionais**. Op. Cit., p. 345-346. O Autor informa que a origem da ação é muito antiga, podendo considerar como origem precípua as ações populares romanas. Considerando como origem mais próxima da ação popular originada da Lei Comunal, de 1836, na Bélgica. Em relação ao ordenamento brasileiro a Ação Popular foi prevista pela primeira vez na Constituição de 1934.

¹²¹ MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnold; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais**. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 149.

constituente ao incluir este remédio constitucional no texto maior visou concretizar por meio do judiciário o princípio constitucional da participação popular.

Gregório Assagra, remetendo-se a Mancuso, afirma que “a ação popular representa a exteriorização ou apanágio do *status civitatis* que é decorrente dos direitos políticos”.¹²² Contudo, apesar de a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo também visar um bem público, qual seja, a democracia, o eleitor-cidadão não é parte legítima para ajuizá-la, regulamentação esta estabelecida por meio de instrução normativa emitida pelo Tribunal Superior Eleitoral, qual seja, Resolução n.º 21.355/2002.

Em que pese o regimento interno dos tribunais prever a prioridade de tramitação da Ação Popular, esta ação constitucional não tem os prazos próprios tal como a legislação prevê na Ação de Impugnação de Mandato Eletivo.¹²³ Assim, devido à urgência do que se discute em uma ação eleitoral, principalmente em uma Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, utilizar-se de uma Ação Popular pode se tornar inócuo, em razão do tempo de tramitação.

A previsão constitucional da possibilidade de o cidadão ajuizar Ação Popular propiciou o uso de um instrumento de defesa de direitos coletivos à população. Fato este que fortalece o sistema democrático. Contudo, seu manejo na seara eleitoral, principalmente tendo por objetivo impugnar o mandato eletivo, em virtude do lapso temporal de tramitação, pode ser uma demanda esvaziada da finalidade, uma vez que quando do proferimento da sentença o mandato já se findou.

Outro fator é a questão da competência específica da Justiça Eleitoral para solucionar conflitos atinentes ao processo eleitoral, tanto os eventos anteriores quanto os procedimentos para a concretização.

Ainda, a ilegitimidade ativa em matéria eleitoral fere o direito de petição, previsto na Constituição Federal artigo 5º, XXXIV, a.¹²⁴ O direito de petição configura-se por uma tutela constitucional para que qualquer cidadão possa denunciar uma ilegalidade, um abuso de poder ou ainda arguir em defesa de direitos, na esfera

¹²² ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Manual de Ações Constitucionais**. Op. cit., p. 367.

¹²³ Nas ações eleitorais, até os prazos estabelecidos para os magistrados são próprios, passível de punibilidade aquele que não os observar.

¹²⁴ Conforme afirma Gilmar Ferreira MENDES o direito de petição é um dos pilares do *Bill of Rights*, de 1689. Sendo que a primeira previsão no ordenamento jurídico foi na Carta Constitucional de 1824. MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 517-521.

administrativa. Este remédio constitucional pode ser invocado em face dos três poderes, Legislativo, Executivo e Judiciário.¹²⁵

Ora, um mandato eletivo alcançado por meio de atitudes que malogram a democracia é uma expressão evidente de ilegalidade, assim, qualquer cidadão poderia suscitar esta perturbação à democracia para que o poder competente analisasse a situação. Porém, o direito de petição é um instrumento constitucional manejado administrativamente, não tem força de decisão jurisdicional. Assim, o direito de petição apenas poderia ser apresentado em face do registro de candidatura e da diplomação, ambos atos administrativos realizados pela Justiça Eleitoral.

Contudo, o mandato não é um ato administrativo da Justiça Eleitoral e sim uma ratificação da escolha democrática realizada nas eleições. A concessão do diploma pode ser considerada um ato administrativo, conforme já mencionado, mas a posse do mandato é a confirmação da relação jurídica celebrada entre o mandatário e os mandantes. Assim, para se desconstituir o mandato eletivo não é suficiente um procedimento administrativo, em razão da espécie de relação jurídica envolvida.

Desta feita, a medida cabível para desconstituir o diploma com conseqüente cassação do mandato é a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, prevista também em sede constitucional. Entretanto, a legitimidade ativa não contempla o cidadão nem qualquer outra entidade associativa da sociedade civil que não partidos políticos, além do candidato e do Ministério Público, como parte legítima para propor referida ação.

O texto constitucional não estabelece esta ilegitimidade, apenas menciona as hipóteses de seu cabimento. Até a Resolução n.º 21.355/2003-TSE não havia qualquer regulamentação quanto à legitimidade ativa. Assim, um direito político constitucional teve sua limitação determinada por uma Resolução emitida pelo Poder Judiciário.

Em razão da especificidade do bem jurídico e da previsão constitucional da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo a regulamentação da ação deve advir de lei específica, tal como ocorre nas demais ações constitucionais. Denota-se desta característica que “a legitimidade *ad causam* para propor ação de impugnação de mandato eletivo não advém da Lei Complementar 64/90, por uma interpretação analógica da AIJE e a AIRC, mas sim da própria Constituição, que deu contornos

¹²⁵ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. Op. cit. p. 442-444.

amplos à AIME¹²⁶, não devendo ser decorrente de ato normativo emanado do Poder Judiciário.

Porém, a maior parte da doutrina, dentre eles Charles Bispo¹²⁷ e Joel José Cândido,¹²⁸ defende a ilegitimidade do eleitor para propor referida ação. Fazem-no fundamentados no fato de não conjecturarem a ilegitimidade como um modo de ferir o direito de petição ou de não concretização da democracia participativa, sob a defesa de que outras ações “mais importantes”, como a Ação Direta de Inconstitucionalidade e Ação Declaratória de Constitucionalidade, também não podem ser propostas pelo cidadão, sendo que o impacto de referidas medidas judiciais são mais “relevantes” que os da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo.¹²⁹

Outro argumento utilizado pelos defensores da ilegitimidade do eleitor é acerca da opção realizada pelo constituinte, assim, afirmam que o constituinte não quis que o eleitor fosse legítimo, razão pela qual não deixou explícito no dispositivo constitucional.¹³⁰ Mais uma justificativa para a defesa da ilegitimidade, extremamente pragmática, é sobre a especulação pragmática que a legitimidade do eleitor culminaria no abarrotamento dos ofícios eleitorais, fato que desfiguraria a celeridade exigível da Justiça Eleitoral.

Em relação ao silêncio do constituinte, este não pode ser interpretado enquanto negativa à legitimidade do eleitor. Em que pese a não menção expressa possibilitar que o juiz se manifeste no caso concreto, a resolução do Tribunal Superior Eleitoral produziu efeitos gerais e amplos, restringindo o direito de ação em demanda judicial que versa sobre direito supraindividual. Afinal, a questão processada em uma Ação de Impugnação de Mandato Eletivo não gera efeitos diretos entre o proponente e o impugnado, mas efeitos amplos. A relação entre as partes supera a esfera individual do proponente, pois é direito de todos que o mandato seja exercido por aquele que legitimamente foi conclamado pelas eleições, seja por maioria ou pelo sistema

¹²⁶ COSTA, Adriano Soares. **Instituições de Direito Eleitoral**. Op. cit., p. 394.

¹²⁷ BISPO, Charles Emerson. **Ação de impugnação de mandato eletivo**. 2ª ed. São Paulo: LED, 2004.

¹²⁸ CÂNDIDO, Joel José. **Direito Eleitoral Brasileiro**. 13ª ed. Bauru: EDIPRO, 2008.

¹²⁹ Joel José Cândido faz esta defesa afirmando que ações como a Ação Direta de Inconstitucionalidade também não são passíveis de ajuizamento por qualquer cidadão. Ainda, afirma que este recorte na legitimidade referente à Ação de Impugnação Mandato Eletivo se presta para melhor funcionamento da Justiça Eleitoral. CÂNDIDO, Joel José. **Direito Eleitoral Brasileiro**. Op. cit.

¹³⁰ VELLOSO, Carlos Mario da Silva; Agra, Walber de Moura. **Elementos de Direito Eleitoral**. São Paulo: Saraiva, 2009.

proporcional de escolha. Caso seja identificada qualquer mazela durante o período eleitoral, para além de desvirtuar o princípio da democracia, pode gerar efeitos diretos no exercício do mandato. Desta forma, prejudicando o erário e desvirtuando o sentido do diploma concedido.

Ora, o cidadão é parte legítima para propor Ação Popular, mas nem por isto as secretarias judiciais estão apinhadas de ações desta espécie.¹³¹ O que se depreende da realidade do judiciário é o estreitamento da relação entre Administração Pública e população, pois referidas ações versam sobre os variados temas, dentre eles improbidade administrativa e questões de proteção ambiental.

Um fator importante das ações constitucionais, previsto na Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, é a determinação explícita do texto constitucional acerca da persecução judicial daquele que ajuizar a ação de má-fé, conforme dispõe o artigo 14, §11 da Constituição Federal. Em matéria eleitoral esta prática é bastante recorrente, inúmeras demandas manejadas temerariamente tiveram como punição a condenação por litigância de má-fé.

Ainda que o eleitor possa acionar o Ministério Público,¹³² este modo de denúncia não propicia a participação direta do cidadão. O Ministério Público não está adstrito à representação apresentada pelo cidadão. De forma alguma se questiona a atuação do *parquet*, porém a legitimidade do eleitor é uma forma de concretização da participação do cidadão nas decisões políticas. A não legitimação do eleitor para propor a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo cerceia esta participação direta.

A restrição à participação popular torna-se ainda mais flagrante no sentido de não serem consignados enquanto parte legítima nem mesmo organizações da sociedade civil, tal como previu o legislador para algumas ações constitucionais. Esta exclusão da sociedade das questões judiciais-eleitorais, por meio de ato normativo, cria na seara das discussões políticas duas arenas distintas, de um lado a seara judicial,

¹³¹ Em estatística apresentada pela Revista da Justiça Federal de Primeiro Grau de São Paulo demonstrou-se que naquele tribunal foram distribuídas 328 Ações Populares entre os anos de 2000 a 2010. Assim, a média anual é mais ou menos 33 ações. Dados obtidos em: NABARRO, Ricardo Acedo. Ação Popular: útil mas pouco utilizada. *In* Justiça em Revista “Ação Popular – Este eficiente recurso jurídico, ainda pouco utilizado, é uma poderosa ferramenta de cidadania. Ano V, abril 2011, número 22. p.6. Disponível em: www.jfsp.jus.br/assets/Uploads/administrativo/NUCS/revista/revista22/JR0022.pdf. Data de acesso: 16 de agosto de 2012.

¹³² A legislação permite ao eleitor fazer uma denúncia perante o Ministério Público Eleitoral, para que este, o qual é legítimo, ajuíze a ação eleitoral pertinente.

onde partidos políticos, candidatos, coligações e Ministério Público estabelecem seus debates, do outro os “meros eleitores”, excluídos destes debates são apenas expectadores das discussões tramadas na esfera judicial, todavia são diretamente afetados pelas decisões tomadas na Justiça Eleitoral. Afinal, a partir das decisões judiciais podem ser determinados aqueles que poderão ser representantes, aqueles que não serão (de jeito algum) por um determinado período e aqueles que, apesar de não escolhidos pelas urnas, serão os representantes efetivos.

Boaventura de Sousa Santos afirma que “as novas experiências bem-sucedidas se originaram de novas gramáticas sociais nas quais o formato da participação foi sendo adquirido experimentalmente”¹³³. Em razão do processo de judicialização do debate político, tolher do eleitor o direito de participar desta arena de discussão acaba por limitar sua participação cidadã e gera um segundo plano de discussões, no caso jurisdicional, da qual o maior interessado (o povo, em geral) não pode participar, esquecendo-se que “assegurar o acesso efetivo aos processos é a melhor maneira de garantir que os interesses de um indivíduo sejam levados em conta”.¹³⁴ O cidadão, conforme afirma Clemerson Merlin Clève, é sujeito e objeto da legislação eleitoral, sendo “sujeito enquanto ser que participou política e historicamente de sua elaboração (ainda que de modo apenas mediatizado) e objeto, enquanto cidadão pronto a reconhecer o comando que a lei legítima expressa”.¹³⁵

Com a “judicialização da vida”¹³⁶ e, conseqüentemente, como não deixaria ser diante desse fenômeno geral, do processo de escolha democrática dos representantes, excluir do cidadão o direito de participar dos debates judiciais-eleitorais é um modo de limitar a democracia, principalmente em sua forma participativa, e concretizar a concepção de que o sistema democrático se exerce tão somente pelo voto. Com a realidade de organizações sociais, por meio de associações defensoras de direitos coletivos e outras instituições, não aumentar o rol de legitimados é não acompanhar as novas conjecturas sociais e restringir as formas de participação social.

¹³³ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Democratizar a democracia:** Op. cit., p. 78.

¹³⁴ ELY, John Hart. **Democracia e desconfiança: uma teoria do controle judicial de constitucionalidade.** São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010. p. 133.

¹³⁵ CLÉVE, Clemerson Merlin. **Teoria de Direito Constitucional (e de Teoria do Direito).** São Paulo: Acadêmica, 1993. p. 85.

¹³⁶ BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade ...** Op. cit., p. 389-390.

CONCLUSÃO

O texto constitucional consagrou a existência da Justiça Eleitoral com competência jurisdicional, administrativa e regulamentar. Em razão destes poderes e da alegada neutralidade frente aos interesses envolvidos no processo eleitoral, este ramo do poder judiciário desempenha papel fundamental em relação à atribuição de legitimidade das escolhas realizadas nas eleições.

Revestido pelo manto da imparcialidade em relação à não contaminação por interesses espúrios envolvidos nos debates políticos, fato que supostamente não acontece com os poderes Legislativo e Executivo, uma vez que a assunção ao cargo depende diretamente das eleições, o Poder Judiciário, principalmente em matéria eleitoral tornou-se personagem ativo na arena de escolhas dos representantes, ocupando papel de destaque neste cenário.

Esta atuação protagonista vem acompanhada, ou melhor, é decorrente, do processo de ativismo judicial. Utilizando-se do poder normativo, o qual não tem na Constituição sua atribuição, o Tribunal Superior Eleitoral, por meio de atos normativos, limita direitos fundamentais e determina as regras do processo eleitoral às vésperas do início da campanha eleitoral. Consequência desta atuação protagonista foram as alterações das conjunturas políticas, tendo como consequência o que se chama de judicialização do processo eleitoral.

Deve-se analisar com ressalvas as práticas legislativas da Justiça Eleitoral, uma vez que a mesma não tem tal competência. O fato concreto é que as resoluções emanadas do Tribunal Superior Eleitoral, de forma indistinta, estão inovando no mundo jurídico, em flagrante desvirtuamento das competências estabelecidas constitucionalmente.

Porém, em contraposição aos “vícios da Justiça Eleitoral”, não se pode negar suas “virtudes”¹³⁷. A partir de sua instituição a democracia ganhou mais um instrumento de auxílio para concretização, a retirada das competências de regulamentação e

¹³⁷ Utilizando os termos empregados na obra de Marcelo Roseno, na qual ele aponta os pontos positivos e os negativos da Justiça Eleitoral. OLIVEIRA, Marcelo Roseno de. **Controle das eleições: virtudes e vícios ...** Op. cit.

realização das eleições do Poder Legislativo ocasionou maior confiabilidade no processo de escolha dos representantes. Ademais, principalmente no período de redemocratização do país, momento no qual não havia regulamentação legal para a realização das eleições, todo o procedimento de escolha dos representantes, teve que ser regrado pelo judiciário eleitoral, bem como os dispositivos existentes necessariamente passaram pela interpretação da Justiça Eleitoral.

Justamente no processo de redemocratização, mais especificamente por meio da Constituição Federal de 1988, foram previstos remédios constitucionais asseguradores do Estado Democrático de Direito. Dentre estas ações constitucionais encontra-se a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, prevista no título de direitos e garantias fundamentais, no capítulo de direitos políticos. Este instrumento de questionamento do mandato eletivo foi regulamentado em parte por resoluções emanadas do Tribunal Superior Eleitoral, nos quesitos de rito de tramitação e de legitimidade ativa.

O Judiciário Eleitoral quando incitado diante de uma situação concreta de legitimidade processual ativa atípica na seara eleitoral, no caso, o cidadão-eleitor ajuizou a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, preferiu estender o entendimento previsto legalmente para as demais ações eleitorais, desta forma, consignando a ilegitimidade do eleitor e de qualquer sujeito que não seja candidato, não seja membro do Ministério Público ou, ainda, não seja partido político ou coligação.

Contudo, não se ateu a Justiça Eleitoral que a previsão legal da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo é distinta de todas as outras ações eleitorais, afinal, ela vem encartada na Constituição Federal, ao passo que as demais ações estão presentes em leis esparsas. A limitação dos legitimados ocasiona impedimento de acesso à justiça e conseqüente afastamento do eleitorado.

A escolha pela ilegitimidade no caso da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo não foi originária do constituinte, nem do legislador, e sim da Justiça Eleitoral, anos após a elaboração do texto constitucional. Ainda, pode-se comparar o instrumento jurídico da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo com a Ação Popular, que além de prever a legitimidade do cidadão-eleitor afirma-se como um modo de participação direta da população na Administração Pública.

A ilegitimidade do eleitor se torna medida gravosa à democracia diante da guinada das discussões políticas para a arena judicial. Ao passo que a judicialização do processo eleitoral visa conceder maior moralidade e atribuir extrema legitimidade às escolhas democráticas, exclui-se deste debate o principal ator, o “mero eleitor”. Ora, a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo visa proteger a legitimidade do pleito e consequentemente a democracia, bem jurídico indiscutivelmente coletivo, havendo, assim, interesse de agir em eventual demanda por parte do cidadão-eleitor.

A desconfiança (pragmática) de que os eleitores poderiam ajuizar inúmeras demandas, fato que impediria a celeridade necessária na seara eleitoral, é o argumento utilizado para justificar a ilegitimidade. Ainda, tem-se o argumento que outras ações constitucionais também não tiveram o eleitor dentre seus legitimados. Por outro lado, nestes remédios constitucionais as associações da sociedade civil foram incluídas dentre os possíveis autores. Porém, este entendimento não foi estendido à ação constitucional-eleitoral.

O silêncio do constituinte em relação aos legitimados não deve ser interpretado de maneira restritiva: a não previsão expressa enseja a formulação de lei específica para regulamentar a ação. Em que pese as Resoluções emitidas pelo Tribunal Superior Eleitoral terem efeitos de lei ordinária, deve-se questionar o poder normativo da Justiça Eleitoral para regulamentar uma ação constitucional.

Diante das comparações entre a natureza jurídica da Ação Popular e da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo não se vislumbraram razões justificadoras para que naquela o cidadão-eleitor seja parte legítima ao passo que nesta a legitimidade foi negada por resolução oriunda da Justiça Eleitoral, sendo que a previsão legal decorre da Constituição Federal, tal como a Ação Popular.

Por fim, para que a impugnação do mandato seja eficaz o tempo de tramitação é de fundamental importância, sob risco de se tornar inócuo o objeto da demanda. Ainda, não existe no mundo jurídico outro instrumento, ao alcance do eleitor, que possa cassar o mandato eletivo de maneira célere, como a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo. Assim, diante do princípio constitucional da democracia e da relevância do debate jurídico nas escolhas representativas, torna-se a imprescindível o

reconhecimento da legitimidade do eleitor para integrar o polo ativo da ação político-constitucional Ação de Impugnação de Mandato Eletivo - AIME.

REFERÊNCIAS

BALDANZI, Roberta Fachin. **A caballo regalado no se le ven los dientes: Análisis de los vicios y virtudes de la introducción de la tecnología en el procedimiento de elección de Brasil como alternativa para el fraude.** *In Sufragio, Revista Especializada en Derecho Electoral*. III Época. Volumen 1. Número 6. Año 2011. p. 228-248.

BARBOSA, Edmilson. **Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME).** In DIDIER JR, Fredie. (Org.) **Ações Constitucionais**. 3ª ed. Salvador: Juspodvm, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática.** *In Revista da Escola de Magistratura Regional Federal*, v. 1. 2010. p. 389-406.

BISPO, Charles Emerson. **Ação de impugnação de mandato eletivo.** 2ª ed. São Paulo: LED, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política.** São Paulo: Malheiros, 2000.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Data de acesso: 5 de maio de 2012.

_____. Constituição Política do Império do Brasil: outorgada em 25 de março de 1824. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Data de acesso: 20 de outubro de 2012.

_____. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil: promulgada em 16 de julho de 1934. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm. Data de acesso: 23 de outubro de 2012.

_____. Decreto-lei n. 21.076, de 24 de fevereiro de 1932. Estabelece o Código Eleitoral. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=33626>. Data de acesso: 20 de setembro de 2012.

_____. Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm. Data de acesso: 20 de maio de 2012.

_____. Lei n. 4.737, de 15 de julho de 1965. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4737.htm. Data de acesso: 5 de maio de 2012.

_____. Lei n. 7.493, de 17 de junho de 1986. Disponível em: <http://www81.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1986/7493.htm>. Data de acesso: 10 de maio de 2012.

_____. Lei n. 7.664, de 29 de junho de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1980-1988/L7664.htm. Data de acesso: 12 de maio de 2012.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. “AGRAVO REGIMENTAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESCABIMENTO. RESOLUÇÃO. FIDELIDADE PARTIDÁRIA. CARÁTER GERAL. NORMA ABSTRATA. 1. Não cabe mandado de segurança contra norma de caráter geral e abstrato, a teor da Súmula/STF nº 266. 2. Ademais, não se pode conhecer de mandado de segurança impetrado em 19.4.2011, muito além do prazo de 120 (cento e vinte) dias, contados da vigência da norma atacada, editada em 2007. 3. Agravo regimental desprovido. Mandado de

Segurança. MS n. 71808-DF. Rel. Min. Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira. Publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 15.08.2011.

_____. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO: PRÁTICA DE CONDUTA VEDADA PELO ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97, ACRESCENTADO PELO ART. 1º DA LEI Nº 9.840, DE 28.9.99: COMPRA DE VOTOS. I - Recurso interposto anteriormente à publicação do acórdão recorrido: tempestividade. Precedentes do TSE. II - Tratando-se de matéria que possibilita a perda de mandato eletivo federal, o recurso para o TSE é ordinário: CF, art. 121, § 4º, IV. Conhecimento de recurso especial como ordinário. III - Impedimento e suspeição de juízes do TRE: não-acolhimento. IV - Prática de conduta vedada pelo art. 41-A da Lei nº 9.504/97, acrescentado pelo art. 1º da Lei nº 9.840/99: compra de votos. Há, nos autos, depoimentos de eleitoras, prestados em juízo, que atestam a compra de votos. V - Para a configuração do ilícito inscrito no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, acrescentado pela Lei nº 9.840/99, não é necessária a aferição da potencialidade de o fato desequilibrar a disputa eleitoral. Ademais, para que ocorra a violação da norma do art. 41-A, não se torna necessário que o ato de compra de votos tenha sido praticado diretamente pelo próprio candidato. É suficiente que, sendo evidente o benefício, do ato haja participado de qualquer forma o candidato ou com ele consentido: Ag nº 4.360/PB, Min. Luiz Carlos Madeira; REspe nº 21.248/SC, Min. Fernando Neves; REspe nº 19.566/MG, Min. Sálvio de Figueiredo. VI - Recurso especial conhecido como ordinário e provido. Recurso Especial n.º 21264. Diretório regional do partido do movimento democrático brasileiro – PMDB e diretório nacional do partido socialista brasileiro – PSB. Relator: Carlos Mário da Silva Velloso. 11 jun. 2004. DJ - Diário de Justiça, Volume 1, Tomo -, Data 11/6/2004, Página 94

_____. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. AGRAVO REGIMENTAL. ELEIÇÕES 2008. AIME. PREFEITO E VICE-PREFEITO. ABUSO DO PODER POLÍTICO COM NÍTIDO CONTEÚDO ECONÔMICO. POTENCIALIDADE. CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. 1. O Tribunal de origem efetivou a

tutela jurisdicional, com base nas provas coligidas aos autos, explicitando devidamente as razões que formaram a sua convicção. Eventual inconformismo quanto ao resultado da demanda não implica a nulidade do julgado. 2. Conforme a jurisprudência assente nesta Corte, o abuso do poder político pode ensejar a propositura da AIME, caso seja demonstrado o viés econômico da conduta, como verificado na espécie. Precedentes. 3. Alterar a conclusão do acórdão regional demandaria, efetivamente, o revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor das Súmulas 7/STJ e 279/STF. 4. O dissídio jurisprudencial invocado não é apto a reformar o acórdão recorrido, em razão da ausência de similitude fática entre as decisões confrontadas. 5. Agravo regimental desprovido. Agravo de Instrumento n.º 226163. Thiago Pereira de Sousa Soares X José Nominando Diniz. Rel. José Antonio Dias Toffoli. DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 186, Data 27/09/2012, Página 17.

CÂNDIDO, Joel José. **Direito Eleitoral Brasileiro**. 13ª ed. Bauru: EDIPRO, 2008.

CANELA JUNIOR, Osvaldo. **O controle jurisdicional do processo político no Brasil**. In Paraná Eleitoral – revista brasileira de direito eleitoral e ciência política. v. 1 n. 2 (2012). p 183-193.

CARVALHO, Marlene Flôres. **Ação de Impugnação de Mandato Eletivo e a Tutela Antecipada**. In Paraná Eleitoral n.º 49, julho de 2003. Disponível em: http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo_impreso.php?cod_texto=169. Data de acesso: 20 de maio de 2012.

CASTRO, Edson de Resende. **Teoria e Prática do Direito Eleitoral**. 4ª ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2008.

CLÉVE, Clemerson Merlin. **Teoria de Direito Constitucional (e de Teoria do Direito)**. São Paulo: Acadêmica, 1993.

CORONA NAKAMURA, Luis Antonio. **La justicia electoral en el sistema constitucional mexicano**. 1ª ed. Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de Jalisco. México: Instituto “Prisciliano Sánchez”, Universidad de Guadalajara, 2009.

COSTA, Adriano Soares. **Instituições de Direito Eleitoral**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

COSTA, Tito. **Recursos em Matéria Eleitoral**. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 175-195.

CUNHA, Alcides Munhoz da. **Justiça Eleitoral e autenticidade do Sistema Representativo**. In **Paraná Eleitoral** n.º 33, de julho de 1999. Disponível em: http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo_impresso.php?cod_texto=38. Data de acesso: 31 de outubro de 2012.

DELGADO, José Augusto. **A contribuição da Justiça Eleitoral para o aperfeiçoamento da democracia**. In **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 32, n. 127, p. 109-118, jul./ set. 1995. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/24769>>. Data de acesso: 30 de outubro de 2012.

ELY, John Hart. **Democracia e desconfiança: uma teoria do controle judicial de constitucionalidade**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

FERREIRA, Manoel Rodrigues. **A evolução do sistema eleitoral brasileiro**. 2ª ed. Brasília: TSE/SDI, 2005.

FICHTNER, José Antonio. **Impugnação de Mandato Eletivo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

FRANÇA e SILVA, Ana Flora. **A Ação de Impugnação de Mandato Eletivo**. In **Paraná Eleitoral** n.º 50, outubro de 2003. Disponível em: http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo_impreso.php?cod_texto=173. Data de acesso em: 20 de abril de 2012.

GARGARELLA, Roberto. **El derecho a la potesta: El primer derecho**. AD HOC, 2005. p. 19-57.

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 7ª ed. São Paulo: Atlas S.A., 2011.

GOMES, Suzana de Camargo. **A Justiça Eleitoral e sua competência**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

GUERZONI FILHO, Gilberto. **A Justiça Eleitoral no Brasil: A desconfiança como elemento fundamental de nosso sistema**. In **Revista de Informação Legislativa**. Brasília a. 41 n.161. jan/mar (2004). p. 39-46.

LYNCH, Christian Edward Cyril. **Do despotismo da Gentalha à Democracia da Gravata Lavada: História do Conceito de Democracia no Brasil (1770-1870)**. Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, vol. 54, n.º 3, 2011. p. 355-390.

MARCHETTI, Vitor. **Governança eleitoral: o modelo brasileiro de justiça eleitoral**. Dados, 2008, vol.51, no.4, p.865-893. ISSN 0011-5258. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0011-52582008000400003&lng=pt&nrm=isso. Data de acesso: 26 de outubro de 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 517-521.

MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnold; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais**. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. **Direito Administrativo Brasileiro**. 32ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo? A questão fundamental da democracia**. 3ª ed. São Paulo: Max Limonad, 2003.

NABARRO, Ricardo Acedo. **Ação Popular: útil mas pouco utilizada**. In **Justiça em Revista** “Ação Popular – Este eficiente recurso jurídico, ainda pouco utilizado, é uma poderosa ferramenta de cidadania”. Ano V, abril 2011, número 22. p.6. Disponível em: www.jfsp.jus.br/assets/Uploads/administrativo/NUCS/revista/revista22/JR0022.pdf. Data de acesso: 16.08.12.

NISS, Pedro Henrique Távora. **Ação de Impugnação de Mandato Eletivo**. Bauru: EDIPRO, 1996.

OLIVEIRA, Marcelo Roseno. **Controle das eleições: virtudes e vícios do modelo constitucional brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

_____. **O controle dos atos da Justiça Eleitoral pelo Conselho Nacional de Justiça**. In **Estudos Eleitorais**. v. 5. n. 3. ISSN 1414-5146. Set/Dez. (2010). p. 100-123.

PELEJA JÚNIOR, Antonio Veloso; BATISTA, Fabrício Napoleão Teixeira. **Direito Eleitoral: aspectos processuais – Ações e Recursos**. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2012.

PZERWORSKI, Adam. **Democracia y representacion**. In **Revista del CLAD Reforma y Democracia**, Caracas, 10, 1998. p. 7-31.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio Grande do Sul. Recursos. Decisão que julgou parcialmente procedente impugnação de mandato eletivo e acolheu representação por irregularidade na captação de recursos e realização de

gastos na campanha. (...). AIME n.º 47. Moizés Soares Gonçalves X José Gilnei Manara Manzoni. Rel. Jorge Alberto Zugno. DEJERS 15.09.2009.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Justiça Eleitoral e Representação Democrática**. ROCHA, Cármen Lúcia Antunes; VELLOSO, Carlos Mário da Silva. (Org.) **Direito Eleitoral**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996. 377-392.

SADEK, Maria Tereza Aina. **A Justiça Eleitoral e a consolidação da democracia no Brasil**. Pesquisas. São Paulo: Centro de estudos Konrad-Adenauer-Stiftung, 1995.

SALGADO, Eneida Desiree. **Princípios Constitucionais Eleitorais**. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

_____. **Princípios Constitucionais Estruturantes do Direito Eleitoral**. Curitiba, 2010. 345 f. Tese (doutorado em Direito do Estado) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

_____. **Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico: vinte anos de construção do projeto democrático brasileiro**. Curitiba, 2005. 237 f. Dissertação (mestrado em Direito do Estado) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

_____. **A representação política e sua mitologia**. In **Paraná Eleitoral**: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política. v.1. n. 1 (2012). ISSN 1414-7866. Curitiba: TRE, 2012. p. 25-40.

_____. **O processo Eleitoral no Brasil Império**. In **Paraná Eleitoral** n. 47, de janeiro de _____ 2003. Disponível _____ em: http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo_impreso.php?cod_texto=158. Data de acesso: 20 de outubro de 2012.

SANSEVERINO, Francisco de Assis Vieira. **O “uso da máquina pública” nas campanhas eleitorais: condutas vedadas aos agentes.** Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa.** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

SILVA, Henrique Neves da. **A Justiça eleitoral: breve apanhado histórico, estrutura atual, natureza e noções da competência.** *Revista Brasileira de Direito Eleitoral.* Belo Horizonte, v. 2, n. 2, jan. 2010. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/31984>>. Data de acesso: 20 de outubro de 2012.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 33^a ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SOARES, Arnaldo Versiani Leite. **A atividade legislativa do Tribunal Superior Eleitoral.** In **Direito e democracia: debates sobre a Reforma Política e Eleições.** COSTA, Marcio A. Mendes. (org). Rio de Janeiro: Escola Judiciária Eleitoral/ TRE-RJ, 2008. p. 7-15.

STANSKY, Maria Claudia. **Ação de Impugnação de Mandato Eletivo.** In **Paraná Eleitoral** n.º 64, abril de 2007. Disponível em: http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo_impreso.php?cod_texto=243 e http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo_impreso.php?cod_texto=242. Data de acesso: 20 de maio de 2012.

TAVARES, André Ramos. **Processo eleitoral e democracia: a delicada e necessária contextualização da reforma política no Brasil.** In **Estudos eleitorais.** v. 6. n. 1. Jan/Abr. (2011). ISSN 1414-5146. p. 9-30.

TOFFOLI, José Antonio Dias. **Breves considerações sobre a fraude ao direito eleitoral.** In **Revista Brasileira de Direito Eleitoral - RBDE.** Ano 1, n.º 1 jul/dez. 2209. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 45-61.

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESTADO DO PARANÁ. Resolução n.º 517 de 17 de abril de 2008. Aprova o Regimento Interno do Tribunal Regional Eleitoral do Paraná. Relator: Des. Ângelo Ithamar Scucato Zattar. Diário da Justiça Eletrônica, Curitiba, 30 abr. 2008.

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL – TSE. Resolução, n.º 23.376/2012. Dispõe sobre a arrecadação e os gastos de recursos por partidos políticos, candidatos e comitês financeiros e, ainda, sobre a prestação de contas nas eleições de 2012. Relator: Ministro Arnaldo Versiani. Diário de Justiça Eletrônico do Tribunal Superior Eleitoral, Brasília, 5 de mar. 2012, n. 043, p. 45.

_____. Resolução n.º 23382/2012. Altera a Resolução-TSE n.º 23.376, de 1º de março de 2012, e dá outras providências. Relator: Ministro Arnaldo Versiani. Diário de Justiça Eletrônico do Tribunal Superior Eleitoral, Brasília, 27 jul. 2012, n. 143, p. 2.

_____. Resolução n.º 21.364 de 19 de fevereiro de 2004. Questão de Ordem. Ação de impugnação de mandato eletivo. Artigo 14, § 10, da Constituição Federal. Procedimento. Rito ordinário. Código de Processo Civil. Não-observância. Processo eleitoral. Celeridade. Rito ordinário da Lei Complementar n.º 64/90. Registro de candidato. Adoção. Eleições 2004. Relator: Ministro Fernando Neves. RJTSE, Vol. XV, Tomo I, p. 358.

_____. Resolução n.º 21.355, de 6 de março de 2003. “Petição. Impugnação dos diplomas de presidente e vice-presidente da República. Via processual imprópria e ilegitimidade ativa do requerente. Arquivamento do feito.” NE: O requerente é eleitor e não possui legitimidade para o ajuizamento de ação de impugnação de mandato eletivo

ou do recurso contra expedição de diploma, por isso inviável a aplicação da regra da fungibilidade. Relator Ministro Sálvio de Figueiredo. DJ 01.04.2003, p. 142.

_____. História das Eleições, O Regime Militar (1964-1985)
[http://www.tse.jus.br/hotSites/biblioteca/historia_das_eleicoes/capitulos/regime_militar/r
egime.htm](http://www.tse.jus.br/hotSites/biblioteca/historia_das_eleicoes/capitulos/regime_militar/regime.htm). Data de acesso: 30 de outubro de 2012.

URBINATI, Nadia. **O que torna a representação democrática?** Lua Nova, São Paulo, 2006, 67. p. 191-228.