

## COMO ELEGER UM CANDIDATO SEM O ANUNCIAR?

**Jair Eduardo Santana**

*Magistrado em entrância especial*

*Juiz Eleitoral*

*Mestre e Doutorando em Direito do Estado pela PUC-SP*

*Professor em cursos de graduação, pós-graduação e preparatórios para carreiras jurídicas*

**Fábio Luís Guimarães**

*Advogado Eleitoralista*

*Procurador Municipal*

*Especialista em Administração Financeira pela*

*Fundação João Pinheiro*

O dogma do combate às práticas corruptivas da lisura eleitoral acolheu-se na última reforma política por uma drástica redução dos gastos de campanha, ampliando a enumeração do art. 26 da Lei nº 9.504/97, vedando a realização de showmício, o uso de outdoor e a confecção, distribuição ou uso de qualquer bem ou material que possa proporcionar qualquer vantagem ao eleitor (art. 39, § 6º, da Lei Eleitoral, com a redação dada pela Lei nº 11.300/2006).

Talvez pretendesse o legislador restaurar ao ato de propaganda sua conceituação mais simples: de constituir apenas uma mensagem do candidato ao eleitor, com o objetivo daquele captar-lhe a opção de exercício de sua representação política. Os entraves à mensagem, os falseamentos que se criaram ao longo do tempo, os embustes, os “estelionatos” eleitorais, tudo isso quer-se evitar com a nova lei.

O curioso desta abnegação do novo modo de propaganda eleitoral está justamente no entendimento (político) de que seu sucedâneo seria deveras caro, dada a

exigência de toda uma indústria de propaganda e marketing, que consumiria altos investimentos, que, por sua vez, deveriam ser alimentados por fontes não necessariamente declaradas de recursos financeiros. Apesar dessa dedução, nem sempre os candidatos eram condenados por abuso de poder econômico. Por quê?

A ilicitude da propaganda, da qual se poderá inferir a prática de abuso do poder econômico, depende exatamente das condições e dos limites estabelecidos para cada um dos meios de divulgação de candidatura. A forma clássica de propaganda eleitoral no Brasil da era seguinte à Nova República advém, obviamente, das leis que se aplicaram às eleições de 1988, 1989 e 1990.

A Lei nº 7.664, de 29 de Junho de 1988, regulamentou as eleições municipais que se realizaram em 15 de novembro de 1988, aplicando-se também, de acordo com a Lei nº 7.710, de 22 de Dezembro de 1988, às eleições municipais que se realizaram em 1989.

De acordo com essa lei eleitoral – ainda precedente à Constituição Federal de 1988, admitia-se a propaganda eleitoral feita em rádio e na televisão, gratuitamente, nos horários nela estabelecidos, sendo assegurado o direito de resposta sempre que houver acusações difamatórias, injuriosas ou caluniosas e a participação de quaisquer pessoas, se previamente credenciadas. Na imprensa escrita, admitia-se a divulgação paga do currículo do candidato, além de seus dados eleitorais, em espaço delimitado por edição de jornal.

Ao profissional de mídia, vedava-se sua exposição se candidato, assim como era vedado o uso de bens públicos, nos quais era expressamente proibida qualquer propaganda, ainda que estivesse meramente afixada, ao contrário dos bens particulares, onde era liberada.

A divulgação de qualquer espécie de propaganda na data da eleição, mediante publicações, faixas, cartazes, dísticos em vestuários, postos de distribuição ou entrega de material, caracterizava o crime de boca de urna.

Durante o regime constitucional de 1988, foi editada a Lei nº 7.773, de 08 de Junho de 1989, para tratar das eleições gerais de 1989. Por ela, admitia-se a propaganda gratuita no rádio e na televisão, vedada expressamente qualquer propaganda paga e assegurado o direito de resposta ao candidato atingido por atos ou afirmações difamatórias, injuriosas ou caluniosas. A propaganda na imprensa poderia ser feita nos espaços delimitados por edição, mesmo que paga. A divulgação de propaganda em bens particulares era livre, vedada expressamente até mesmo a afixação de faixas e cartazes em bens públicos, excetuados aqueles autorizados pelas Prefeituras.

A divulgação de qualquer espécie de propaganda política na data da eleição, mediante publicações, faixas, cartazes, dísticos em vestuários, postos de distribuição ou entrega de material continuou tipificada como crime de boca de urna, se feita no dia da eleição.

A vedação aos candidatos registrados de apresentar programa em rádio e televisão foi mantida nessa lei.

Pela primeira vez, foi regulamentada a realização de debates e de pesquisas eleitorais, que apenas foram previstos na lei anterior. De acordo com a nova lei, as pesquisas passaram a observar condições específicas de divulgação.

### **(...) Lei das Eleições de 1990.**

A Lei nº 8.214, de 24 de Julho de 1991, referiu-se às eleições municipais de 1992. Nela, vedava-se: a propaganda feita por outdoor ou painéis similares antes do registro de candidatura; a propaganda paga no rádio e televisão, admitida, para estes veículos, apenas gratuitamente e nos horários estabelecidos pela lei, sendo assegurado o direito de resposta; a apresentação de programa em rádio ou televisão por candidato registrado; o uso de bens particulares através de anúncios luminosos, faixas, cartazes colocados em pontos não especialmente designados e inscrições nos leitos das vias públicas, inclusive rodovias; através de projeção de vídeo, de cartazes fixados em cinemas, teatros, clubes, lojas, restaurantes, bares, mercados, exposições, estações rodoviárias, de metrô e aeroportos; com utilização de faixas ou cartazes instalados em ginásios e estádios desportivos, de propriedade particular ou pública, ou por meio de faixas e cartazes portáteis levados, mesmo voluntária e gratuitamente, por frequentadores de ginásios e estádios; por intermédio de circuito fechado de som ou de simples imagem em recintos a que o público tenha acesso, como cinemas, teatros, clubes, lojas, exposições e semelhantes.

Admitia-se a propaganda paga na imprensa, de acordo com os limites impostos por edição; o uso de bens públicos autorizados pelas Prefeituras; a distribuição de folhetos, volantes e demais tipos de publicações impressas.

A Lei nº 8.713, de 30 de Setembro de 1993, aplicou-se às eleições de 1994 para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual e Deputado Distrital.

As disposições mais originais da nova lei referiram-se às regras de arrecadação e aplicação de recursos eleitorais. Em capítulo próprio, foi previsto um período específico para se iniciar e encerrar-se a arrecadação para a campanha, os limites para as doações, a serem feitas por meio da aquisição de Bônus Eleitorais, bem como as origens vedadas de recursos. Quanto aos gastos, foram expressamente definidos.

Além de exigir-se a prestação de contas, cuja irregularidade poderia, em tese, conduzir à perda do registro ou do mandato, foi feita a tipificação de condutas relacionadas à má gestão de recursos de campanha eleitoral.

Quanto à propaganda, foram admitidas: a veiculação de propaganda eleitoral por meio da fixação de faixas, placas, cartazes, pinturas ou inscrições em bens particulares; a distribuição de folhetos, volantes e outros impressos; quadros ou

painéis de publicidade ou *outdoors*, na forma da lei; a divulgação paga na imprensa escrita e gratuita no rádio e em televisão, desde que feita em estúdio, sendo vedada a utilização de gravações externas, montagens ou trucagens; a realização de debates e assegurado o direito de resposta.

A Lei nº 9.100, de 29 de Setembro de 1995, regia o processo eleitoral de 1996, para Prefeitos, Vice-prefeitos e Vereadores. Nela, mantinha-se a tendência de controle das finanças de campanha, inclusive quanto à tipificação de condutas, admitindo-se a propaganda eleitoral feita por meio de impressos em geral, da fixação de faixas, placas, cartazes, pinturas ou inscrições ou murais de qualquer dimensão em bens particulares, de eventos e de quadros ou painéis de publicidade ou outdoors e da imprensa escrita e do rádio e da televisão, nos moldes da lei anterior.

A Lei nº 9.504/97 não inovou os meios de divulgação admitidos pela legislação eleitoral, mantendo a prática legislativa de estabelecer o prazo em que se efetuará, suas condições de atuação, os gastos a ela associados e o controle feito pela Justiça Eleitoral.

A propaganda eleitoral não poderá ser veiculada anteriormente à data de 5 de Julho do ano das eleições, sob pena de multa (art. 36 da Lei nº 9.504/97), ressalvada apenas a propaganda intrapartidária, a se fazer na forma legal.

Quanto aos outdoors e placas similares, a jurisprudência eleitoral os definiu a partir do art. 42 da lei como sendo aqueles engenhos publicitários de vinte metros quadrados de área. A primeira condição de uso seria o sorteio feito pela Justiça Eleitoral, observando critérios objetivos por eleição majoritária e proporcional.

As faixas, estandartes e afins poderão ser utilizados livremente pelo proprietário particular do bem em que se afixarem, ressalvados aqueles de uso considerado eleitoralmente comum. Os bens públicos poderiam servir à propaganda eleitoral, desde que não fixada.

Os materiais de campanha tiveram apenas sua distribuição restrita no dia da eleição, uma vez mantida a tipificação da boca de urna.

A propaganda eleitoral feita na imprensa escrita de forma paga e aquela feita em rádio e televisão gratuitamente foi mantida nos moldes da lei anterior, assegurando-se o direito de resposta e a participação de quaisquer cidadãos, desde que não filiados a partido concorrente.

Os showmícios e eventos similares foram permitidos, desde que assegurada uma distância mínima das sedes dos poderes de Estado, hospitais e entidades similares, especialmente pela necessidade de controle ambiental do som neles utilizado.

Ainda de acordo com o art. 26 da Lei, mantiveram-se como gastos eleitorais decorrentes de ato de propaganda: transporte de pessoal, locação de espaço para eventos, as

despesas de comitê eleitoral, o material impresso, as despesas postais, os gastos com equipamentos de som, a produção de programa de rádio e televisão, as pesquisas, a manutenção de sítio na internet, as despesas com outdoor e afins e com a imprensa escrita.

A trajetória da legislação eleitoral pós-eleições de 1989 manteve-se ascendente quanto ao volume de instrumentos e custos de propaganda dos candidatos, especialmente os majoritários. A Lei nº 11.300/2006 acabou com essa tendência de assédio ao eleitor. A partir dela, mas já em 2006 (de acordo com a Resolução TSE nº 22.205/2006), os meios de divulgação deverão ficar menos custosos em relação ao complexo da campanha político-eleitoral. A dimensão do rigor da nova lei faz-se sentir pela interpretação que a Justiça Eleitoral está a lhe dar, ao se reconhecer que a propaganda será considerada eleitoral, se, extemporaneamente, o pré-candidato simplesmente apresentar suas propostas em entrevista (Consulta TSE nº 1247/2006).

O uso de outdoor tornou-se absolutamente vedado; por extensão, o uso de placas e similares restará caracterizado como propaganda eleitoral ilícita, se seu engenho for superior a quatro metros quadrados (Consulta TSE nº 1274/2006).

Embora a realização do evento político eleitoral tenha sido mantida, desde que não possua feição artística, a contratação de artistas, apresentadores ou quaisquer profissionais remunerados para os “animar” está proibida.

Também passa a ser expressamente vedada a veiculação sob qualquer forma de propaganda nos bens públicos de uso comum e aqueles afetos a finalidades específicas, inclusive os postes de iluminação pública e de sinalização de tráfego, viadutos, passarelas, pontes, pontos de ônibus e assemelhados.

Nenhum material de campanha poderá ser confeccionado, utilizado ou distribuído pelos candidatos, partidos ou coligações se proporcionar alguma vantagem ao eleitor, tornando-se caracterizado o crime de boca de urna, se tais condutas forem praticadas no dia da votação. Uma vez mantida a redação do inciso I do art. 26 da Lei nº 9.504/97, no entanto, entendemos como possível a confecção de material impresso, desde que não traga a sobredita vantagem ao eleitor; equivale a dizer que apenas informará os dados eleitorais do candidato, sem se aproveitar de calendário, tabela de jogos de futebol ou informação similar.

Não obstante, respondendo à Consulta nº 1286/2006, o TSE autorizou a confecção, a distribuição e o uso de displays, flâmulas e bandeirolas com propaganda eleitoral para afixação em veículos.

Ainda remanescem como atos de propaganda custeáveis com recursos de campanha:

- 1) confecção de material impresso de qualquer natureza e tamanho;
- 2) montagem e operação de carros de som, de propaganda e assemelhados;
- 3) a realização de comícios ou eventos destinados à promoção de candidatura;
- 4) produção de programas de rádio, televisão ou vídeo, inclusive os destinados à propaganda gratuita;

- 5) realização de pesquisas ou testes pré-eleitorais;
- 6) o aluguel de bens particulares para veiculação, por qualquer meio, de propaganda eleitoral;
- 7) os custos com a criação e inclusão de sítios na Internet;
- 8) a produção de jingles, vinhetas e slogans para propaganda eleitoral.

Tratando-se de eleições gerais, o desafio aos candidatos, partidos e coligações está posto: como conquistar votos, sem a máquina de propaganda dos áureos tempos? Embora suprimidos ou muito restringidos alguns dos modos de divulgação de propaganda, remanesceram aos candidatos aqueles feitos em rádio e televisão, na imprensa, as placas e engenhos assemelhados de até quatro metros quadrados, os debates, os “santinhos”, os comícios, os carros de som e a internet. No mais, exigir-se-á a criatividade e o esforço pessoal de cada candidato.

As sanções por infração em ato de propaganda de candidato, tal como estabelecidas na Lei nº 9.504/97, não foram alteradas pela Lei nº 11.300/2006, mantendo-se para cominar pena de multa (arts. 36, § 2º, 37, § 1º, e 43, parágrafo único) e de reparação de danos (art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/97), além das penas para os crimes de boca de urna, como definidos no § 5º do art. 39, e no art. 40.

O abuso de poder econômico passa a ser observar as condições postas nos §§ 3º e 4º do art. 22 e no art. 30-A da Lei nº 9.504/97, de acordo com a redação dada pela Lei nº 11.300/2006. Assim, o custeio de atividade de propaganda ilícita ou com recursos não declarados poderá levar à inelegibilidade do candidato, se restar comprovada em AIJE ou na Representação do art. 96 da Lei Eleitoral.

Quanto ao controle judicial dos atos de propaganda, há de destacar-se a reserva de competência ao Corregedor Eleitoral do TSE, tratando-se das eleições gerais, e de TRE, referindo-se às eleições regionais, para os casos de uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou utilização indevida dos meios de comunicação (art. 22 da Lei Complementar nº 64/90). Nestes casos, o a ação, o rito e os efeitos regem-se pela Lei das Inelegibilidades.

Se, entretanto, o ato de propaganda não configurar abuso ou uso indevido, competirá aos Juízes Auxiliares dos Tribunais Regionais, designados na forma do § 1º do art. 7º da Resolução TSE nº 22.158/2006, e aos Juízes Eleitorais, onde não se controverter a competência por zona, conhecer das reclamações sobre sua irregularidade (art. 63, § 1º, Resolução TSE nº 22.158/2006), sob iniciativa de reclamação e pelo rito do art. 96 da Lei nº 9.504/97, sendo facultada a observância do procedimento da AIJE (art. 19 da Resolução TSE nº 22.142/2006).

Ainda pendem de decisão várias consultas feitas junto ao TSE, a respeito das possibilidades de propaganda eleitoral. Embora haja uma clara sinalização de que a contenção dos gastos de campanha venha a ser a principal diretriz da atual Corte – num pré-indicativo do entendimento das Cortes Regionais, os candidatos, partidos e coligações deverão ousar na qualidade de suas propostas, para que a origem da mensagem eleitoral constitua o diferencial na corrida aos cargos eletivos.