

Direito Processual Eleitoral

Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (CF, art. 14, §10) e Investigação Judicial Eleitoral (LC 64/90, arts. 19 e segs.): Natureza Jurídica, Convivência e Limites*

*Desembargador J. Nepomuceno Silva**

1 Natureza Jurídica da AIME

O legislador de 1988 cuidou de inserir, no capítulo dos “Direitos Políticos” (arts. 14 a 16), essa importantíssima novidade, ali posta em prol do cidadão, para coibir a prática do abuso de poder econômico, corrupção ou fraude. É como se fosse uma ação popular eleitoral, de índole constitucional, pública e difusa por excelência, pois busca, sobremodo, atender ou proteger o interesse coletivo, com aperfeiçoamento da instituição, dela afastando aqueles indesejáveis (ímprobos), pois deve ela ser preenchida com representantes probos, a serviço da coletividade. Diz-se novidade, todavia, quando estamos a falar em sede constitucional, uma vez que, em sede de lei ordinária, o tema já era tratado desde 17 de junho de 1986, com a edição da Lei nº 7.493, a partir da qual, como diz Aroldo Mota, citado por Lauro Barreto:¹

Iniciou o elastério para a cassação de mandato em duas oportunidades: a) no prazo para recursos contra diplomação; b) com sentença judicial em processo regular que apurasse que o diploma fora obtido por meio de abuso de poder político e econômico.

Ainda antes da CF/88, outra lei ordinária tratou do mesmo tema, aperfeiçoando aquela. Trata-se da Lei nº 7.664, de 29 de junho de 1988, que estendeu seu cabimento à ocorrência comprovada de corrupção, fraude ou transgressões eleitorais, levando o TSE a cogitar da perda de mandato, em hipóteses que motivaram a Resolução nº 14.594, art. 50, com aquela vertente. Não é demais expender que a origem mais remota da ação de impugnação de mandato eletivo se acha impregnada na redação original do art. 222 e §§ do Código Eleitoral. É ela proposta dentro de 15 dias após a diplomação. De início, esse prazo gerou polêmica, quando se pensou que o prazo de defesa seria igual. Isso perdurou até que a jurisprudência expungiu a temática, identificando aqueles quinze dias como prazo decadencial, obrigando o acusado a defender-se no prazo (processual) da LC 64/90, isto, a partir da Res-TSE nº 21.634/04.

A ação de impugnação de mandato eletivo não ataca a diplomação em si, pois a diplomação tem hipóteses próprias, elencadas no RcD (recurso contra diplomação),

· Palestra proferida em 13/07/2007, na Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes - Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

* Desembargador do Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Mestre em Direito Público e Professor de Direito Eleitoral.

¹ BARRETO, Lauro. *Investigação judicial eleitoral e ação de impugnação de mandato eletivo*. São Paulo: Edipro, 1994, p. 33.

segundo o art. 262 do CE, ali exaustivas ante a expressão “somente”, contida em seu *caput*.

Ela cuida de fustigar os atos ilícitos (abusos de poder econômico, corrupção ou fraude), cometidos anteriormente.

Esclarecemos, a seguir, o que se compreende por tais vícios:

a) Abuso do poder econômico – Constitui-se na utilização, direta ou indireta, de recursos materiais de qualquer espécie, que extrapole os limites legais (ver as Leis 9.504/97 e 11.300/06, além das resoluções do TSE a respeito desses limites) ou que fira qualquer das preditas normas legais, constatável em qualquer fase do processo eleitoral, a partir do registro da candidatura, segundo a jurisprudência eleitoral. Esse abuso pode ser cometido inclusive por aquele que já detém mandato.

b) Fraude – Constitui-se em alterar os resultados da eleição, burlando o que foi livremente deliberado pela vontade popular, valendo-se de artifício, suspicácia, artil, abuso de confiança, enfim, toda espécie de malandragem, com aquela malévola finalidade.

c) Corrupção – Trata-se de crime contra a administração pública, no caso, do sistema diretivo das eleições, abrangendo os integrantes da Junta Eleitoral, os mesários, fiscais, vigilantes, etc. Consiste em dar, oferecer, prometer (ver todos os verbos nos arts. 299 do CE e 41a. da Lei 9.504/97) vantagem ilícita ou indevida a servidor público para que este venha a praticar, omitir ou retardar ato de ofício. O delito eleitoral é, de regra, delito contra a instituição, não contra a pessoa.

2 Legitimidade para propor a AIME

Tratando-se, como dito, de ação pública constitucional, de interesse difuso e coletivo, o primeiro legitimado, óbvio, é o Ministério Público, *ex vi* do art. 129 da mesma CF/88. Além dele, cooptando-se o caráter processual da LC 64/90, acrescem-se à legitimação ministerial: o candidato, o partido político e a coligação (art. 3º). Pergunta-se, então: o que pode fazer o cidadão que tiver conhecimento e prova de cometimento de alguma daquelas irregularidades? Responde, com clareza, o renomado Joel J. Cândido, citado por Lauro Barreto:²

eventual interesse legítimo de terceiros a essas partes, materializado a ponto de ensejar uma demanda, pode ser canalizado a qualquer uma delas, por simples comunicação ou representação, acompanhada dos elementos de convicção da matéria de fato.

3 Litisconsórcio Necessário de Titular, Vice e Suplente

² *Op. cit.*, p. 38.

Quem melhor esclarece é o notável José Rubens Costa³:

Inicialmente, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral assentou, na ação de impugnação de mandato eletivo, haver litisconsórcio necessário entre o titular e o vice da chapa (Ac. 11.640/PR, Rel. Min. Flaquer Scartezzinni, JTSE, v. 6, n. 2, abr./jun. 1995, p. 166, com ementa e proclamação corrigidas em embargos de declaração, JTSE, v. 7, n. 2, abr./jun. 1996, p. 116).

Litisconsórcio necessário também na investigação de abuso de poder, REspE 15.263/SP, Min. Nelson Jobim, DJ de 11.6.1999, p. 87, JTSE, v. 11 (3), p. 149: 'Ação de investigação judicial. Prazo para a propositura. Falta de promoção da citação do vice-prefeito. Litisconsorte necessário. Decadência consumada'. [citou AgAIME 14.979/DF, 2.5.1995, Rel. Min. Marco Aurélio; REspE 15.099/PR, 7.5.1998, Rel. Min. Maurício Corrêa, ainda pelo litisconsórcio, Ac. 2.095/00, Rel. Min. Eduardo Alckmin, reitera 'a orientação da Corte no mesmo sentido', com destaque ao REspE 15.263, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ de 11.6.1999, p. 87, JTSE, v. 11 (3), p. 149; REspE 15.658/MA, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 25.8.2000].

Ainda litisconsórcio necessário no recurso contra diplomação, RCD 584, Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 18.6.1999:

'Em relação às eleições majoritárias, a eventual cassação de diploma atingirá apenas o interessado e, eventualmente, o que com ele haja sido eleito, na qualidade de vice. Presentes todos no processo'.

Referência aos candidatos a governador e vice, senador e suplentes. Reiterou-se, no caso, o descabimento de litisconsórcio necessário de partido ou coligação.

4 A AIME convive com a Investigação Judicial Eleitoral?

Se a AIME é de índole constitucional, a IJE ou AIJE, como queiram, é infraconstitucional, uma vez que proveniente de norma complementar, prevista no § 9º do art. 14 da CF/88. Em ambas, a prova é indiciária, pois pré-constituída é somente a prova para o manejo do Rcd (CE, art. 262). Há, todavia, limite para se propor a IJE. Esse limite é a diplomação, pois, a partir daí, só cabem, ordinariamente, o Rcd e a AIME. Caso o proponente da IJE (os legitimados no art. 22 da LC 64/90) ainda não tenha obtido sentença desconstitutiva, deverá, em concomitância, propor a AIME e/ou, se for o caso, o Rcd. Coexistindo as duas, sugere-se ao magistrado julgá-las, simultaneamente, até porque uma, de regra, é prejudicial à outra.

5 Natureza Jurídica da IJE

Diz o § 9º do art. 14 da CF/88 que:

Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

Cuidou-se, ali, de buscar toda hipótese de infração, capaz de tisonar a lisura no processo eleitoral, vista, todavia, num campo anterior ao da AIME. Lá, fala-se em

³ COSTA, José Rubens. *Ação de impugnação de mandato eletivo*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 16.

inelegibilidade; aqui, em retirar o mandato daquele que foi diplomado. Esse caráter investigatório já era previsto no art. 237 do CE, mas a CF/88 buscou elastecer, generalizando as regras de combate aos abusos, pois estes, desde o império do predito art. 237 do CE, não cessaram. Sobre o caráter inovador da LC 64/90, confira o que diz Lauro Barreto:⁴

Nesse caráter inovador, salienta-se a própria abrangência do procedimento investigatório instituído pela LC nº 64/90 em comparação aos limitados efeitos da investigação prevista pelo art. 237 do Código Eleitoral, até então em vigor. De fato, antes da vigência da nova norma complementar, o procedimento existente visava quase que exclusivamente a produção de provas indispensáveis à propositura do recurso contra a diplomação, nos termos do art. 262, IV, do Código Eleitoral. Agora, com a Lei Complementar nº 64/90, a investigação judicial de que dispomos é muito mais ampla em seu alcance, sendo instrumento hábil não apenas para a formação de prova a ser utilizada no recurso contra a diplomação e na ação de impugnação de mandato eletivo, mas, principalmente, para a declaração de inelegibilidade e cassação do registro do candidato.

Outro aspecto relevante, introduzido pela Lei Complementar nº 64/90 diz respeito à amplitude dos elementos de convencimento do julgador, conforme estipula o seu art. 23, que estabelece o seguinte em relação ao julgamento do pedido que der origem à instauração de investigação judicial eleitoral:

‘Art. 23. O Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para as circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público da lisura eleitoral.’

Agora com este artigo, bem mais amplo o campo de convencimento do julgador, pois incluiu também os fatos públicos e notórios, os indícios e presunções em pé de igualdade com a prova produzida, estabelecendo, por conseguinte, uma enorme diferença em relação ao procedimento anterior, regulado pelo art. 237 do Código Eleitoral.

É, enfim, ação infraconstitucional, de caráter investigatório, mas, igualmente, com carga desconstitutiva, máxime após a introdução do art. 41A à Lei 9.504/97, nascido, este artigo, no bojo da iniciativa popular (Lei nº 9.840/99), envolvendo sindicatos, igrejas, ONG's, movimentos populares, etc. Vale, a respeito, a narrativa de Lauro Barreto,⁵:

Em tese, a investigação judicial eleitoral, da mesma forma como também ocorria em relação à investigação que existia durante a vigência do art. 237 do Código Eleitoral é um procedimento administrativo-eleitoral, regido nos moldes das Comissões Parlamentares de Inquérito (Lei nº 1.579, de 18 de março de 1952), conforme estabelece o art. 21 da Lei Complementar nº 64/90 e como também estabelecia o § 3º do art. 237 do Código Eleitoral.”

Tanto no procedimento anterior do dispositivo do Código Eleitoral como atualmente na vigência da Lei Complementar nº 64/90, tal investigação está a cargo da Corregedoria-Geral ou da Corregedoria Regional, valendo ressaltar que, agora, a norma complementar estabelece a competência dos juízes eleitorais, no caso das eleições municipais, para proceder às investigações.

⁴ *Op. cit.*, p. 17-18.

⁵ *Op. cit.*, p. 20.

Quanto às eleições municipais, a expressão *processar*, contida no art. 24 da LC 64/90, compreende a idéia de julgar, conforme jurisprudência já consolidada, desde 1992, sobre a qual, aliás, escrevi um modesto artigo, publicado na Revista nº 1 do TRE/MG.

6 Legitimidade para propor a IJE

Quem bem esclarece essa legitimação é Lauro Barreto:⁶

De acordo com o art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, qualquer partido, coligação, candidato ou o Ministério Público tem legitimidade para pleitear a instauração da investigação judicial eleitoral.

Anteriormente, durante a vigência do art. 237 do Código Eleitoral, o eleitor também estava investido de legitimidade para acionar a Justiça Eleitoral no sentido de requerer a instauração do procedimento investigatório então existente. Com a norma complementar de 1990, tal prerrogativa foi suprimida, e essa inovação, no abalizado entendimento de Joel José Cândido, seria merecedora de aplausos, pois, segundo o seu ponto de vista, o eleitor não deveria, mesmo, ter esta prerrogativa, uma vez que nunca a usou e, quando o fez, nada se aproveitou, visto que, com frequência, os pedidos se afastavam do são espírito da lei e buscavam, tão-somente, envolver o órgão judiciário em querelas políticas de interesses exclusivamente pessoais e partidários, sem maiores lucros para a lisura dos pleitos eleitorais.

Em que pese o invulgar brilhantismo do renomado autor, não se pode esquecer que, ao retirar dos eleitores a legitimidade, anteriormente reconhecida pelo Código Eleitoral, a nova norma complementar praticamente confinou à órbita da classe política a possibilidade de pleitear a instauração e impulsionar o andamento da investigação judicial eleitoral para apuração do abuso do poder na propaganda eleitoral. Estabeleceu-se, dessa forma, uma situação bastante grave e perigosa, que poderá gerar sérios prejuízos à lisura que se pretende nos pleitos eleitorais.

Como se sabe, entre partidos políticos, coligações e até mesmo entre candidatos, pode ocorrer, até com certa facilidade, o surgimento de algumas circunstâncias, interesses e condições que façam ser superadas as divergências passageiras da disputa eleitoral, inibindo por completo o exercício desta legitimidade. É o caso, por exemplo, de uma eleição disputada exclusivamente por dois candidatos, na qual o derrotado comprovadamente violou os preceitos legais que buscam garantir as condições igualitárias da disputa. Neste exemplo, é até compreensível que o partido ou coligação vitoriosa e até mesmo o candidato eleito, mesmo cientes dos atos ilícitos praticados pelo derrotado, não tenham mais nenhuma motivação para pleitear a instauração da cabível investigação judicial, cujo objetivo, evidentemente, não é o de responsabilizar apenas aqueles que se elegeram através do abuso do poder, e sim o de afastar esse tipo de abuso do contexto de nossas eleições, mesmo quando a sua prática não leva os infratores à vitória nas urnas.

Pode ocorrer, também, que os partidos, as coligações e os candidatos, vitoriosos ou derrotados, sejam levados a abrir mão das prerrogativas dessa legitimidade por terem, todos eles, agido da mesma forma, abusando do poder econômico e político na propaganda eleitoral, não lhes sendo oportuno, então, acionar a Justiça Eleitoral na busca da punição por uma infração por eles também cometida. Sobre esse aspecto, referindo-se à legitimidade dos partidos políticos para pleitear a instauração da investigação judicial da Lei Complementar nº 64/90, Fávila Ribeiro teceu o seguinte comentário:

‘O partido político é uma instituição de caráter permanente, estando sempre apto a assumir a iniciativa para debelar judicialmente abusos do poder perpetrados ou que ainda estejam a

⁶ *Op. cit.*, p. 22-24.

perpetrar, prejudicando a lisura do processo eleitoral. Pela competitividade que deve ser inerente a cada um, poderiam oferecer colaboração de maior envergadura ao processo eleitoral.

Quase sempre isso vai permanecer no estado potencial, uma vez que cada agremiação encontra em seus quadros o mesmo tipo de comportamento, sendo raro que tomem essa iniciativa de denúncia'.

É possível também que aqueles que vencerem uma eleição mediante esses abusos consigam, por meio das composições que sempre caracterizam os chamados *acordos políticos*, imobilizar totalmente a ação dos partidos políticos, das coligações e dos candidatos que poderiam agir judicialmente.

Dessa forma, diante dos exemplos acima e da impossibilidade prática de o Ministério Público absorver sozinho a legitimidade anteriormente estendida aos eleitores, certamente teria sido mais sensato e proveitoso mantê-la do que a ter suprimido, mesmo diante do risco de não vir a ser usada ou, então, de ser usada de forma inadequada.

7 Competência

A Justiça Eleitoral, é claro, é a competente nos casos dessa investigação, ocorrendo aqui uma outra significativa inovação introduzida pela nova norma complementar: agora os juízes eleitorais e não mais a Corregedoria Regional, como era na época de vigência do procedimento investigatório do art. 237 do Código Eleitoral, é que são competentes nos casos referentes às eleições municipais (prefeito, vice-Prefeito e vereador), conforme estabelece o seu art. 24, inclusive para julgar, como já anteriormente dito neste trabalho.

Por designação dos Tribunais Regionais Eleitorais, essa competência recai geralmente no Juiz Coordenador da Propaganda Eleitoral e, se não houver tal designação, mas existindo mais de uma zona eleitoral no Município, será competente o juízo da zona eleitoral onde tiverem ocorrido os fatos a serem investigados.

Nas eleições estaduais (governador, vice-Governador, senador, deputado federal e deputado estadual), essa competência recai diretamente sobre o corregedor regional (TRE) e nas eleições presidenciais sobre o corregedor-geral (TSE).

Vale ressaltar que, por se tratar de um procedimento administrativo-eleitoral, e não de matéria criminal propriamente dita, “não cabe, nesse procedimento investigatório, o foro privilegiado que a Constituição Federal assegura a detentores de mandato eletivo.”⁷

⁷ Op. cit., p. 29.