

A ação de investigação judicial eleitoral e os efeitos do julgamento procedente após as eleições

ANA LÚCIA COELHO MIRANDA ALÉ

Rosilene Gomes da Silva Giacomini

RESUMO

A ação de Investigação Judicial Eleitoral tem por escopo impedir e apurar os casos de abuso de poder político ou econômico, bem como o uso indevido de veículos e meios de comunicação social, freqüentemente presentes nas disputas eleitorais. Ocorrendo tais abusos e tendo estes potencial lesivo suficiente para macular a lisura do pleito, serão penalizados com a declaração de inelegibilidade quantos hajam contribuído para a prática do ato. Portanto, por meio desta ação protege-se a legitimidade das eleições. As hipóteses de cabimento da ação estão arroladas nos artigos 19 e 22 da Lei Complementar 64/1990. Esta Lei prevê que se a ação for julgada antes das eleições poderá haver a cassação do registro do candidato diretamente beneficiado pela conduta ilícita e a determinação da remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral para providências cabíveis (instauração de processo disciplinar e/ou, processo crime). Se a representação for julgada procedente após a eleição do candidato, serão remetidas cópias de todo o processo ao Ministério Público Eleitoral para ajuizamento de ação de Impugnação de Mandato Eletivo e/ou recurso contra a Expedição de Diploma.

Palavras-chave: Abuso de poder político e econômico. Legitimidade. Normalidade e lisura das eleições.

LISTA DE ABREVIATURAS

AC. – acórdão;
AIJE – ação de investigação judicial eleitoral;
ART. – artigo;
CE – Código Eleitoral;
CR – Constituição da República;
INC. - inciso;
LC – Lei Complementar;
LE – Lei das eleições;
RCED – recurso contra expedição de diploma;
RESP – recurso especial;
RO – recurso ordinário;
TRE – Tribunal Regional Eleitoral;
TSE – Tribunal Superior Eleitoral.

INTRODUÇÃO

A base legal para a propositura da AIJE – Ação de Investigação Judicial Eleitoral - encontra-se nos artigos 19 e 22 da Lei Complementar 64/1990, *in verbis*:

Art.19. As transgressões pertinentes a origem de valores pecuniários, abuso do poder econômico ou político, em detrimento da liberdade de voto, serão apuradas mediante investigações jurisdicionais realizadas pelo Corregedor-Geral e Corregedores Eleitorais.

Parágrafo único. A apuração e a punição das transgressões mencionadas no caput deste artigo terão o objetivo de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou do abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta, indireta e fundacional da União, dos estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

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

O bem jurídico tutelado na presente ação é o interesse público na lisura das eleições, a fim de salvaguardar a democracia.

A Constituição da República, em seu artigo 14, disciplina que “a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos.”

Acrescenta, ainda, no § 9º do mesmo artigo, que lei complementar protegerá a moralidade para o exercício do mandato, bem como garantirá a higidez das eleições.

Nesse contexto, o objetivo da Ação de Investigação Judicial Eleitoral, conforme previsão constitucional sobredita, é proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico e de outros casos de abuso de poder, em detrimento da liberdade do voto.

Seu antecedente histórico encontra-se no revogado art. 237 do Código Eleitoral, cujo caráter era inquisitório e servia apenas para instruir Recurso contra Expedição de Diploma.

Atualmente, a Investigação Judicial Eleitoral possui natureza jurídica de ação, pois apresenta-se como instrumento hábil à apuração da conduta ilícita, exercitada contra os que praticam ou são beneficiados pelo abuso de poder em prol de determinada candidatura, bem como prevê a aplicação da sanção descrita na norma. (CASTRO, 2008, p. 409)

Desencadeada mediante provocação dos legitimados, fixa o contraditório, faculta a produção de provas e se a representação for julgada procedente antes da eleição, leva à

cassação do registro do candidato beneficiado e a inelegibilidade do investigado. (CASTRO, 2008, p.410)

Ao revés, se a decisão de procedência for proferida após o pleito, acarretará apenas a sanção de inelegibilidade.

Importante frisar, que a sanção cabível será aplicada não apenas ao candidato, mas também àqueles que praticarem atos ilícitos com o fito de desequilibrar o resultado das urnas. (RAMAYANA, 2008, p.405).

O eleitoralista Adriano Soares da Costa esclarece que o abuso do poder político é o uso indevido de cargo ou função pública e ocorre toda vez que o agente público coloca a máquina administrativa a serviço do interesse de algum candidato. Já o abuso de poder econômico consiste na vantagem dada a uma coletividade de eleitores, indeterminada ou determinável, beneficiando-os pessoalmente ou não. Em ambos os casos, acrescenta que, a finalidade única é obter-lhes o voto (COSTA, 2006, p.530).

Como é cediço, nas disputas eleitorais comumente nos defrontamos com a influência abusiva exercida por detentores do poder econômico ou político, realizada deliberadamente ou veladamente a favor ou contra determinado candidato ou partido político, sendo a Ação de Investigação Judicial Eleitoral a via adequada para combater tais abusos.

Não raramente nos deparamos com candidatos distribuindo cestas básicas, materiais de construção, medicamentos, combustível, e demais promessas em troca do voto, como se este fosse uma mercadoria.

Tais candidatos aproveitam a oportunidade para explorar a miséria, a fome, a falta de instrução e a carência de um modo geral dos eleitores, utilizando-se do poder que contamina a liberdade do voto e o resultado legítimo das eleições.

Conforme entendimento doutrinário, a ação em apreço é um verdadeiro remédio de proteção à democracia e como averba Adriano Soares da Costa “a democracia deve ser sempre o bem maior perseguido, devendo o juiz ir de encontro a tais abusos no manejo da Ação de Investigação Judicial Eleitoral.” (COSTA, 2006, p.561)

Releva, ainda, explicitar que a Lei das Eleições 9.504/1997, também prevê alguns casos específicos de abuso de poder, cuja apuração indica o procedimento da Representação nos moldes do seu artigo 96.

No entanto, para o abuso de poder genericamente considerado, como também para o uso indevido de veículos e meios de comunicação social, a via adequada é a Ação de Investigação Judicial Eleitoral.

Respeitante ao assunto, o renomado doutrinador Édson de Resende Castro considera que “se a conduta, no caso concreto, caracteriza abuso de poder e não encontra sanção específica na Lei Eleitoral, resta a sua apuração e punição através da Investigação Judicial da Lei Complementar 64/1990.” (CASTRO, 2008, p.410)

Em um trabalho voltado para a ação em tela e os efeitos do seu julgamento, eis que afloram algumas questões:

1. A Lei de Inelegibilidades, cuja previsão consta do texto constitucional, exauriu seu objetivo?
2. Por que a lei aparentemente só tem eficácia se o julgamento definitivo da ação ocorrer antes das eleições?
3. O inciso XV do artigo 22 da Lei complementar 64/1990 fere a democracia? Provoca insegurança política e jurídica? Protege a moralidade para o exercício do mandato? Por que alguns doutrinadores suscitam a sua inconstitucionalidade?
4. Como fica a transparência e a higidez das eleições sabendo-se que o candidato eleito alcançou o poder mediante práticas ilícitas?
5. O legislador complementar obedeceu aos preceitos constitucionais? Se não, como justificar tal atitude frente ao Estado Democrático de Direito e o sufrágio universal?

Nesse contexto, o objetivo do presente estudo visa a tratar da Ação de Investigação Judicial Eleitoral prevista nos artigos 19 e 22 da Lei Complementar 64/1990 e especialmente analisar os efeitos do julgamento da ação após as eleições, incluindo o posicionamento doutrinário em torno da suscitada inconstitucionalidade do inciso XV, art. 22, da precitada lei.

As perspectivas levantadas nesta pesquisa respaldam-se em revisões bibliográficas, tais como: doutrina, arquivos, artigos, periódicos, leis, julgados e jurisprudências e são elas os pilares desta proposta, pois respondem aos questionamentos inerentes a mesma.

Preliminarmente, apresentar-se-á um breve panorama sobre a ação em comento e, em seguida, adentrar-se-á no cerne da questão, a fim de demonstrar a sua finalidade, bem como a eficácia do preceito legal que a instituiu.

2 HIPÓTESES DE CABIMENTO

O abuso do poder econômico ou político, bem como as demais condutas ilícitas com potencialidade para atingir o equilíbrio entre candidatos concorrentes ao pleito, incluindo o uso indevido de veículos e meios de comunicação são causas de pedir na AIJE.

Uma vez configurado o abuso, deve-se verificar qual o fundamento legal a ser aplicado, cabendo ao investigador distinguir através das peculiaridades existentes no caso concreto, se ajuizará a AIJE prevista na LC 64/1990, ou a Representação do art. 96 da LE 9.504/1997.

Conforme entendimento do Professor Édson de Resende Castro, o abuso de poder se manifesta de diversas formas e até mesmo em situações imprevisíveis, não sendo possível especificar todas as condutas abusivas existentes. (CASTRO, 2008, 410)

Segundo José Jairo Gomes, o conceito da AIJE por abuso de poder é elástico e flexível, podendo ser preenchido por situações ou fatos tão variados quanto os seguintes:

Uso nocivo e distorcido de meios de comunicação social, propaganda eleitoral irregular, fornecimento de alimentos, medicamentos, materiais ou equipamentos agrícolas, utensílios de uso pessoal ou doméstico, material de construção, oferta de tratamento de saúde, contratação de pessoal em período vedado, percepção de recursos de fontes proibidas, etc. (GOMES, 2009, 442)

Marcos Ramayana acrescenta, ainda, a utilização indevida de servidores, o uso de material público e o desvio de verbas, dentre outras hipóteses, vez que o tema é amplo e as situações apresentadas são apenas exemplificativas, por serem as mais comuns. (RAMAYANA, 2008, p. 399)

2.1 Causa de pedir

Os fatos que deram origem ao pedido devem denotar o abuso de poder econômico, político ou a utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, conforme previsão contida no art. 14, § 9º, da CR/88, regulamentada pelo artigo 19 e seguintes da LC 64/1990.

O art. 22 da mencionada Lei destaca que o ônus da prova cabe ao investigador.

No entanto, para José Jairo Gomes, “é preciso que o abuso de poder seja hábil a comprometer a normalidade e a legitimidade das eleições, pois são esses os bens jurídicos tutelados pela ação em apreço.” (GOMES, 2009, 446)

Outrossim, o autor deverá demonstrar a provável influência do abuso na consciência e na vontade dos eleitores, a fim de influenciá-los na votação e desequilibrar o pleito, cabendo ao magistrado julgar se o ato maculou ou não a lisura das eleições, bem como a sua potencialidade lesiva.

Uma vez configurado que as práticas irregulares têm capacidade ou potencial para influenciar o eleitorado, tornando ilegítimo o resultado do pleito, o investigador terá sua pretensão reconhecida e julgada procedente a sua demanda.

O Acórdão infra elucida a questão:

“(...) 3. Na investigação judicial é fundamental se perquirir se o fato apurado tem a potencialidade para desequilibrar a disputa do pleito, requisito essencial para a configuração dos ilícitos a que se refere o art. 22 da Lei de Inelegibilidade. Recurso ordinário a que se nega provimento.” (TSE-RO n. 725 GO – DJ 18/11/2005, p. 163, citado em GOMES, 2010, 446).

3 PARTES

3.1 Legitimidade ativa

O polo ativo da relação processual pode ser formado por partidos políticos, coligação, Ministério Público Eleitoral e candidatos. (Art. 22, caput LC 64/90).

Hodiernamente, não se admite mais a legitimidade *ad causam* do cidadão, que poderá, caso tenha conhecimento de uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou político,

noticiar ao MPE, ao Juiz Eleitoral ou ao Corregedor Eleitoral, para que tomem as providências cabíveis. (GOMES, 2010, 449)

O *Parquet* tem-se mostrado muito atuante nas demandas eleitorais, sobretudo nas AIJEs, a fim de coibir os vícios e as manifestações abusivas por parte dos candidatos e cabos-eleitorais muito freqüentes durante a campanha.

3.2 Legitimidade passiva

O art. 22, caput da LC 64/1990 não é taxativo em relação ao rol destinado a compor o polo passivo da ação, ensejando a interpretação de que qualquer praticante do abuso em favor de candidato ou partido político deverá ser punido.

Contudo, a doutrina tem entendido que podem figurar no polo passivo os candidatos, as autoridades públicas, bem como qualquer pessoa que haja contribuído para o ato abusivo.

No que tange à jurisprudência, vejamos:

“A ação de investigação judicial deve ser proposta não só contra os que praticaram o ato ilícito, como também contra os que porventura tenham sido diretamente beneficiados pela interferência do poder econômico...” (TRE/MG, Rec. N.561/2001, Pratápolis, AC.m. 1177/2002, Rel. Juiz Marcelo Guimarães Rodrigues).

Tendo em vista que a AIJE acarreta a inelegibilidade ou a cassação do registro do candidato, inútil seria ter os partidos, coligações ou qualquer pessoa jurídica de direito público ou privado no polo passivo, já que não podem sofrer as sanções inerentes à ação. (GOMES, 2010, p. 450)

E este é o entendimento da Justiça Eleitoral:

“(...) Pessoas jurídicas não podem figurar no pólo passivo de investigação judicial eleitoral, de cujo julgamento, quando procedente à representação, decorre declaração de inelegibilidade ou cassação do registro do candidato diretamente beneficiado, consoante firme jurisprudência do Tribunal superior eleitoral (...)” (TSE – Rp n.373 – DJ 26/08/2005, p.173, citado em GOMES, 2010, 450).

“(...) Ilegitimidade passiva da coligação. Acolhida. São legitimados para figurar no pólo passivo da relação processual os candidatos beneficiados pela prática ilícita e qualquer pessoa, candidato ou não, que atue para beneficiar algum candidato. Exclusão da coligação da relação processual (...)” (TER-MG Ac.n. 281/2005 – DJMG 20/05/2005, p.95; RDJ13:45, citado em GOMES, 2010, 450)

É importante salientar, que o partido político coligado não poderá figurar, isoladamente nem no pólo passivo e nem no pólo ativo da relação, uma vez que realizada as convenções, as agremiações coligadas são vistas como se fossem um único partido perante à Justiça Eleitoral.

Para José Jairo Gomes, “o partido integrante de coligação não ostenta legitimidade para agir sozinho. (GOMES, 2010, p. 449)

Imprescindível, também, que as partes estejam representadas por advogado, ou que tenham capacidade postulatória.

4 PRAZO PARA AJUIZAMENTO

A LC n.º 64/1990 é omissa em relação ao termo inicial à propositura da ação de investigação judicial.

No entanto, segundo entendimento de alguns doutrinadores, já que não há na legislação específica um marco inicial para ajuizamento da AIJE, esta deve ser intentada após as convenções partidárias.

José Jairo Gomes diz que “a AIJE pode ser proposta desde o início do processo eleitoral (que se dá com a realização das convenções) até a data da diplomação dos eleitos”. (GOMES, 2010, 455)

Justifica, ainda, que “o fato considerado abusivo pode ter ocorrido antes do início do processo eleitoral” (GOMES, 2010, 455). E, para elucidar o caso, cita o recente entendimento da Corte Superior Eleitoral:

“(…) 4. A ação de investigação judicial eleitoral constitui instrumento idôneo à apuração de atos abusivos, ainda que anteriores ao registro de candidatura. Precedentes. (...)” (TSE-RO n.1362/PR-DJe 06/04/2009, p.45,citado em GOMES, 2010, 455).

Para o Prof. Edson de Resende Castro, a AIJE pode iniciar-se mesmo antes das convenções partidárias, “tão logo o legitimado ativo tenha conhecimento da prática abusiva.” (CASTRO, 2008, p. 298)

No que concerne ao termo final da propositura da ação, a Lei n.º 64/90 também se silencia, mas a jurisprudência do TSE está consolidada no entendimento de que a AIJE prescrita no art. 22 da LC 64/1990 pode ser ajuizada até a data da diplomação dos candidatos eleitos. (Ac. TSE N.º 15.099)

A ação de investigação judicial do art. 22 da lei Complementar n.º 64/90 pode ser ajuizada até a data da diplomação. Proposta a ação de investigação judicial após a diplomação dos eleitos, o processo deve ser extinto, em razão de decadência. Nesse entendimento o tribunal julgou extinto o processo. Unânime. Representação nº 305/MG, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, em 27/03/2003, citado em Ramayana, 2008 418/419)

5 O RITO PROCESSUAL

O rito é célere e conforme prescreve o art. 21 da LC 64/1990, será sumaríssimo o procedimento imputado à AIJE.

A ordem cronológica dos fatos insculpida na legislação é a seguinte:

1. Petição inicial;
2. Deferimento da petição inicial, podendo haver determinação para que se suspenda o ato que deu motivo à representação; ou indeferimento da inicial, quando não for o caso de representação ou lhe faltar algum requisito legal;
3. Notificação (CITAÇÃO) imediata do investigado para, querendo, apresentar defesa em cinco dias e, ao mesmo tempo, intimação obrigatória do MPE (art. 82 do CPC), se não for o autor (investigante);
4. Fase probatória: findo o prazo da notificação, com ou sem defesa, abrir-se-á o prazo de cinco dias para inquirição de testemunhas (até o máximo de seis para cada parte, as quais comparecerão independentemente de intimação);
5. Diligências *ex officio* ou a requerimento das partes, nos três dias subseqüentes à oitiva de testemunhas (podendo haver nova audiência);
6. Alegações finais, no prazo comum de dois dias;

7. Manifestação do MPE, como *custos legis*, caso não seja o investigador, no prazo de dois dias;
8. Conclusão, no prazo de um dia;
9. Decisão em três dias;
10. Recurso em três dias (art. 258 do CE);

A petição inicial dará início ao processo, através da sua protocolização na sede do Juízo Eleitoral competente.

Deverá ser revestida dos requisitos do mencionado art. 22, §§ e incisos, aplicando-se subsidiariamente o art. 282 do CPC. Deve, ainda, ser acompanhada pelo número de cópias que se fizerem necessárias. (GOMES, 2010, 444).

Mister se faz também, que o investigador apresente as provas que assoalhem suas alegações, vez que lhe cabe o ônus da prova. (LC 64/1990, art. 22, caput)

No que concerne à defesa, cabe ao investigado, no prazo de 05 (cinco) dias, expor as razões de fato e de direito com que rechaça o pedido exordial e sempre que possível, instruí-la com documentos indispensáveis à comprovação dos fatos arguidos. (GOMES, 2010, p. 459)

No mais, deverá pugnar pelas provas que pretende produzir, requerer perícia, se for o caso, e arrolar testemunhas. (Art. 22, I, a, LC 64/1990)

No que tange à inquirição de testemunhas, todas serão ouvidas em uma só assentada, tanto as arroladas pelo representante quanto pelo representado, as quais comparecerão independentemente de intimação. (LC 64/1990, art. 22, V).

Importante frisar, mais uma vez, que devido à forte influência do princípio da celeridade nos processos eleitorais, os prazos, fixados em hora, são contínuos e peremptórios, não se suspendendo aos sábados, domingos e feriados, conforme previsão no calendário eleitoral. (Art. 16, LC 64/90).

6 COMPETÊNCIA

De acordo com a disposição contida na Lei 64/90, a competência dependerá da natureza das eleições, conforme se verifica abaixo:

- a) do Tribunal Superior Eleitoral, nas eleições para presidente e vice-presidente da república;
- b) do Tribunal Regional Eleitoral, nas eleições para governador, vice-governador, senador, deputado federal, deputado estadual e deputado distrital;
- c) dos Juízes Eleitorais, nas eleições para prefeito, vice-prefeito e vereador. (Lei 64/1990).

Da mesma forma, as atribuições do MPE caberão ao Procurador-Geral Eleitoral, nas eleições presidenciais; ao Procurador-Regional Eleitoral, nas eleições federais e estaduais e ao Promotor Eleitoral, nas eleições municipais.

Observemos, então o art. 24 da LC n.º 64/90:

Art. 24. Nas eleições municipais o Juiz eleitoral será competente para conhecer e processar a representação prevista nesta Lei Complementar, exercendo todas as funções atribuídas ao Corregedor-Geral ou Regional, constantes dos incisos I a XV do art. 22 desta Lei Complementar, cabendo ao representante do Ministério Público Eleitoral, em função da Zona eleitoral, as atribuições deferidas ao Procurador-Geral e Regional Eleitoral, observadas as normas do procedimento previstas nesta Lei Complementar.

Segundo Marcos Ramayana, “não cabem neste procedimento investigatório alegações sobre foro privilegiado, assegurado na Constituição Federal”. (RAMAYANA, 2009, 408)

7 JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE

Há controvérsias no que tange à aplicação do instituto em apreço. Para a doutrina, de um modo geral, o mesmo é possível, desde que a matéria de mérito seja unicamente de direito.

No que concerne à Corte Superior, é iterativa a jurisprudência, que parece reprovar o referido instituto, conforme se depreende dos acórdãos abaixo:

Acórdão nº 19419, de 10/06/2001, relator Ministro Sepúlveda Pertence: (...) O julgamento antecipado da lide, na ação de investigação judicial eleitoral impossibilita a apuração dos fatos supostamente ocorridos, afrontando o princípio do devido processo legal. (Citado por apud, RAMAYANA, 2009, p. 418).)

Acórdão nº 25628, de 11/04/2006, relator Ministro Fernando Neves: (...) É inviável o julgamento antecipado da lide em sede de ação de investigação judicial eleitoral, uma vez que impossibilita a apuração dos fatos supostamente ocorridos, afrontando o princípio do devido processo legal. (Citado por apud, GOMES, 2010, p. 465).

O doutrinador José Jairo Gomes entende de outra forma:

“Em tese, não há impedimento ao julgamento antecipado da lide na ação em apreço. Por esse instituto, deverá o juiz conhecer diretamente o pedido, proferindo sentença, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. (GOMES, 2010, p. 465)

(...) No entanto, cumpre frisar que o julgamento antecipado só é admissível se não implicar cerceamento de defesa ou supressão de oportunidade de a parte demonstrar plenamente sua tese, pois isso significaria afronta ao devido processo legal. “(GOMES, 2010, p. 465)

8 ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

De acordo com o art. 15 da legislação pertinente, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que a mesma surta seus efeitos.

Assim sendo, não existe a hipótese de antecipação de tutela em sede de AIJE, uma vez que o objetivo do instituto em apreço é a entrega antecipada da pretensão, propiciando ao postulante o alcance do interesse almejado no início do processo ou durante o seu curso. (GOMES, 2010, 457)

O doutrinador José Jairo Gomes elucida que:

Apesar de seu reconhecido valor para a efetividade do processo, não tem cabimento em sede de AIJE. É que – conforme prevêem os incisos XIV E XV do artigo 22 da LC n. 64/90 – o efeito da decisão consiste na “cassação do registro do candidato” (se for julgada precedente antes do pleito) e na decretação de inelegibilidade. No artigo 15 do mesmo diploma complementar exige o trânsito em julgado da decisão que, declarando a inelegibilidade do candidato, negue o registro ou o cancele se já expedido. No que concerne à inelegibilidade, por restringir o exercício de direitos políticos, não se afigura cabível a antecipação. (GOMES, 2010, 457)

8.1 Cautelar

Há previsão expressa do presente instituto no art. 22, I, “b” da Lei 64/1990, *in verbis*:

Art. 22 (...)

I – O Corregedor, que terá as mesmas atribuições do Relator em processos judiciais, ao despachar a inicial, adotará as seguintes providências:

(...)

b) determinará que se suspenda o ato que deu motivo à representação quando for relevante o fundamento e do ato impugnado puder resultar a ineficiência da medida, caso seja julgada procedente;

(...)

Importante frisar que, através medida em tela, não é possível cancelar o registro do candidato e nem tampouco constituir a sua inelegibilidade, (pois para isto faz-se necessário o trânsito em julgado da decisão judicial), mas tão somente suspender o ato ensejador da investigação. (GOMES, 2010, 458)

José Jairo Gomes preleciona que:

A ação cautelar tem em vista salvaguardar o processo principal, o resultado útil que dele possa advir. Tanto poderá ser preparatória, quanto incidental a este processo, do qual é sempre dependente. Admite a concessão de liminar *inaudita altera pars* e tanto poderá ser preparatória quanto incidental, podendo suspender o feito principal, até seu julgamento.” (Gomes, 2010, p. 458).

Destarte, caberá ao demandante, provar o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* ao Órgão Judiciário, a fim de embasar seu pedido e tê-lo deferido.

9 SENTENÇA E APELAÇÃO

O julgamento segue o rito descrito no art. 458 do CPC, devendo, então, constar do *decisum* o relatório, a fundamentação e o dispositivo. (GOMES, 2010, 474)

Eis que, de acordo com a exigência indeclinável, inscrita no art. 93, IX, da Lei Maior, o ato decisório deve ser fundamentado, exibindo os motivos e as circunstâncias relevantes para a conclusão a que se chegar. (GOMES, 2010, 474)

Faz-se necessário a comprovação do potencial lesivo para que a sentença seja procedente, pois como dito anteriormente, em sede de AIJE não basta apenas provar a ilicitude do ato, mas também a influência do mesmo no pleito eleitoral.

Ou seja, caberá ao magistrado avaliar e julgar se a situação abusiva foi capaz de influenciar ou não no desequilíbrio do pleito, pois ainda que tenha havido tal conduta ilícita, se a mesma não for capaz de atingir a concorrência entre os candidatos, a ação será julgada improcedente.

Lado outro, o órgão judicial usufrui de liberdade não só para apreciar as provas contidas nos autos, como também poderá atentar para circunstâncias e fatos que sequer tenham sido indicados ou alegados pelas partes, *v.g.*, aqueles públicos e notórios. (CASTRO, 2008, p. 420)

É o que prevê o 23 da LC n. 64/1990, *in verbis*:

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 de lisura eleitoral.

Destarte, como assevera o Professor Édson de Resende Castro: “o magistrado deve estar no mundo das eleições, percebendo seus movimentos, não se admitindo que se acovarde no fundamento de que o que não está nos autos não está no mundo para o Juiz”. (CASTRO, 2008, 491)

No que tange ao recurso de apelação, o procedimento traçado no art. 22 da LC n. 64/1990 não dispõe da sistemática aplicável, sendo pois, pertinente a aplicação do CE, complementado subsidiariamente pelo CPC.

Como é cediço, no âmbito eleitoral sempre que a lei não fixar prazo especial, o recurso deverá ser interposto em três dias da publicação do ato, resolução ou despacho (art. 258 do CE).

10 EFEITOS DO JULGAMENTO

10.1 Análise preliminar

Para Joel José Candido, a AIJE é hoje a responsável pelo maior número de processos eleitorais julgados ou em trâmite na Justiça Eleitoral. (CÂNDIDO, 2006, 151). Assevera, ainda, que:

A partir de sua criação na Lei das Inelegibilidades, a Ação de Investigação Judicial Eleitoral passou a ser ajuizada, pleito após pleito, superando em muito, em quantidade, a Ação de Impugnação de Pedido de Registro de Candidatura - AIPRC. Superou também a própria Ação de Impugnação de Mandato Eletivo – AIME. (CÂNDIDO, 2006, p.151)

De fato, o célebre professor tem razão. A demanda em torno desta ação é muito grande. Bem sabemos que o abuso de poder tem se alastrado como uma praga nas campanhas eleitorais, sendo a AIJE a via processual adequada para salvaguardar o Estado Democrático de Direito contra tais abusos.

O grande problema é que nem sempre a investigação judicial alcança sua efetividade e esse é o objetivo desta pesquisa: mostrar porque a doutrina afirma ser inócua a ação, quando o julgamento se dá após as eleições.

Outro aspecto também relevante para o presente estudo é analisar porque os doutrinadores suscitam a inconstitucionalidade do art. 22, inciso XV, da Lei de Inelegibilidades.

Primeiramente, analisaremos o texto Constitucional:

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

(...)

§ 9º. 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. (Grifo nosso).

Da análise textual proposta, percebe-se que o legislador constituinte entendeu, devido à importância do assunto, que este deveria ser tratado através de Lei Complementar.

Eis que, então, foi publicada, em 18 de maio de 1990, a Lei de Inelegibilidade 64/1990, com a missão de suprir a determinação contida no art. 14, § 9º da CR/88.

Segundo o comando constitucional em apreço, tal lei além de versar sobre a inelegibilidade, deveria também coibir casos de abusos de poder, a fim de garantir a lisura do pleito eleitoral e suas respectivas campanhas.

Os artigos 19 e 22 da precitada Lei são a base legal para a propositura da ação, pois evidenciam que, uma vez caracterizada a conduta abusiva, caberá a sua apuração através da via processual eleita, qual seja a AIJE.

Depreendem-se dos preceitos legais sobreditos que, a princípio, a lei manteve a sua pretensão: previu a investigação judicial eleitoral com o fito de apurar, coibir e sancionar os casos de abusos de poder, tendentes macular a lisura do pleito eleitoral e enfraquecer a democracia.

No entanto, não conseguiu sustentar plenamente sua eficácia, pois se o julgamento da lide ocorrer após as eleições, ela se converte em uma norma inofensiva, conforme veremos a diante.

Concernente ao assunto, posiciona-se o doutrinador Marcos Ramayana:

NÃO É DE HOJE QUE SE SUSTENTA A INCONSTITUCIONALIDADE DOS INCISOS XIV E XV DO ART. 22 DA LC N.º 64/90, pois acarreta a chamada superposição de ações e ineficácia do processo eleitoral. Na verdade, se a representação for julgada após a eleição abusiva, haverá a necessidade de propositura de uma nova ação (AIME) ou interposição do recurso contra diplomação (RCD) para nulificar o diploma e, por via translativa, o mandato eletivo. (RAMAYANA, 2008, p. 424).

Sufragando esse entendimento, vale transcrever o art. 22, incisos XIV e XV, da LC 64/1990:

Art. 22 (...)

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

XV – se a representação for julgada procedente após a eleição do candidato, serão remetidas cópias de todo o processo ao Ministério Público eleitoral, para os fins previstos no art. 14, §§ 10 e 11, da Constituição Federal, e art. 262, inciso IV, do Código Eleitoral.(...)

Como se pode observar, da disposição legal acima defluem-se dois consectários acerca do momento de prolação da decisão, caso esta seja de procedência. Dessa forma, o inciso XIV tratará dos efeitos do julgamento antes do pleito e o inciso XV, após.

Neste sentido, passaremos a analisar separadamente tais efeitos, conforme os tópicos seguintes.

10.2 Os efeitos do julgamento procedente antes das eleições

Se o julgamento da ação ocorrer antes das eleições, incidirá sempre a regra contida no inciso XIV do mencionado art. 22, conforme a seguinte disposição :

- a. Decretação da inelegibilidade dos representados por três anos subseqüentes, a contar do pleito em que se verificou o abuso;
- b. Cassação do registro do candidato beneficiado pelo abuso de poder;
- c. Remessa de cópia dos autos ao MPE para eventuais providências no campo disciplinar ou criminal.

Nesse contexto, percebe-se que a pretensão do legislador é plenamente exaurida, pois a norma prevê a sanção da inelegibilidade, bem como a cassação do registro de candidatura.

Importante assinalar que esses efeitos não são imediatos, vez que dependem do trânsito em julgado da decisão. Transitada esta antes das eleições, o candidato terá seu registro de candidatura cassado, além de sofrer a sanção de inelegibilidade.

Caso a decisão de procedência não transite antes do pleito, o recurso interposto em face da mesma deverá ser recebido no efeito suspensivo, por força do art. 15 da LC 64/1990, *in verbis*, passando o candidato a concorrer *sub judice* (GOMES, 2010, p. 475)

Art. 15. Transitada em julgado a decisão que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado registro, ou cancelado, se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma, se já expedido.

Dessa forma, nada impedirá que o candidato prossiga normalmente em sua campanha. Poderá, inclusive, ter seu nome inserido nas urnas eletrônicas. No entanto, tudo será por sua conta e risco.

O art. 16-A da LE 9.504/97 prevê que:

O candidato cujo registro esteja *sub judice* poderá efetuar todos os atos relativos à campanha eleitoral, inclusive utilizar o horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão e ter seu nome mantido nas urnas eletrônicas enquanto estiver sob essa condição, ficando a validade dos votos a ele atribuídos condicionada ao deferimento de seu registro por instância superior. (grifamos)

10.3 Os efeitos do julgamento procedente após as eleições

Se o julgamento procedente ocorrer após as eleições, incidirá tanto a regra contida na primeira parte do aludido inciso XIV, quanto todo o conteúdo do art. 22, XV da LC 64/1990:

- a) Aplicação da sanção de inelegibilidade dos investigados por três anos, a contar do pleito em que ocorreu o abuso de poder;
- b) Remessa de cópias dos autos ao Ministério Público Eleitoral para, querendo, propor RCED (recurso contra expedição de diploma) ou AIME (ação de impugnação de mandato eletivo).

Nesse diapasão, consoante *alínea* “b” supra, a sanção de cassação do registro não subsistirá, quando a lide for julgada procedente após as eleições.

Assim, faz-se necessário o envio de cópias do feito ao Ministério Público Eleitoral, para eventual ajuizamento de AIME ou RCED, na tentativa de, por meio destas ações, desconstituir o diploma ou o mandato do candidato eleito, visto que após a sua eleição será impossível cassar-lhe o registro, restando apenas ao magistrado decretar a sua inelegibilidade.

Esta foi a vontade do legislador complementar, quando criou a disposição contida no inciso XV, art. 22, da LC 64/1990, não permitindo que na própria ação de investigação judicial pudesse também cassar o mandato ou o diploma do candidato, se o julgamento ocorresse após o pleito.

Nesse sentido, critica o d. Procurador Regional Eleitoral, José Jairo Gomes:

(...) Normalmente as AIJEs são julgadas muito tempo depois do pleito e, o que é pior, após a diplomação. Como o RCD e a AIME devem ser propostos no prazo fatal de, respectivamente, 3 e 15 dias depois da diplomação, o autor da AIJE é compelido a retornar à Justiça Eleitoral em busca de novo provimento jurisdicional. Evidente que esta prática – que já se tornou comum – em muito contribui para a morosidade da Justiça, pois haverá pelo menos duas ações em curso, em princípio fundamentadas em fatos idênticos. (GOMES, 2010, p. 477)

Noutro giro, temos o posicionamento do prof. Édson de Resende Castro:

(...) E não faz qualquer sentido a remessa de cópias de todo o processo ao Ministério Público Eleitoral para os fins previstos no art. 14, §§ 10 e 11 da Constituição Federal, e art. 22, inciso, XV, do Código Eleitoral. Se o abuso de poder já foi provado em processo em que se garantiu o contraditório e a ampla defesa, culminando com uma sentença de procedências, qual a razão para novo julgamento (no caso do recurso contra a expedição do diploma) ou para nova ação, com outra dilação probatória e outra sentença (no caso da Ação de Impugnação de mandato Eletivo)? Será que a Justiça Eleitoral poderá chegar a resultado diverso, estando diante dos mesmos fatos que foram capazes de atrair a procedência da Investigação, com decisão transitada em julgado? (Grifo nosso) (CASTRO, 2008, p.426/427).

Nota-se, através da disposição contida no mencionado inciso XV, que o legislador ao invés de ter previsto o pleno deslinde do feito na própria ação, independentemente da data do julgamento, optou por limitar os efeitos da lei até a data do pleito.

Dessa forma, ultrapassada a data limite (data da eleição), cessa a possibilidade de cassação do registro, permitindo ao candidato eleito por meio do abuso de poder, cuja conduta fora judicialmente condenada, ser diplomado e exercer seu mandato, sem qualquer mácula.

Outrossim, o candidato nada sofrerá como consequência do seu comportamento reprovável, apenas terá decretada a sua inelegibilidade. (CASTRO, 2008, 426)

José Jairo Gomes afirma que:

(...) Não importa se a decisão é anterior ou posterior à eleição, porque a sentença estará reportando-se ao fato-abusivo ocorrido durante a campanha, declarando-o potencialmente ofensivo à normalidade e legitimidade das eleições. ANDOU MAL O LEGISLADOR COMPLEMENTAR PORQUE NÃO IMPEDE ACESSO AO MANDATO DE QUEM PRATICOU ATOS REPELIDOS PELO CONSTITUINTE." (Grifo nosso), (GOMES, 2010, p.426).

Nesse contexto, muitas vezes, nem mesmo a sanção de inelegibilidade alcança o candidato. Em consonância com o acórdão proferido pelo TSE no Recurso Ordinário 716/2006, citado por Marcos Vinícius Furtado, decorrido mais de três anos das eleições, a investigação judicial está prejudicada, pela perda superveniente de objeto, uma vez que o termo inicial

para a aplicação da sanção de inelegibilidade é a data do pleito. (RO 716, Rel. Min. Caputo Bastos, DJ 10/02/2006, p.132, citado em FURTADO Marcos Vinícius, 2008, 346).

Por derradeiro, a atribuição dos efeitos legais da inelegibilidade se dá com a ocorrência do trânsito em julgado da ação, logo muitos advogados ardilosos, utilizam-se de manobras protelatórias para procrastinar a ação ao máximo, a fim do candidato lograr êxito.

Vejamos o teor do Verbete Sumular 19 do TSE: “o prazo de inelegibilidade de 3 (três) anos, por abuso do poder econômico ou político, é contado a partir da data da eleição em que se verificou.” (TSE Súmula nº 19 - DJ 21, 22 e 23/8/2000. www.dji.com.br/normas_inferiores/sumula_tse/tse_001a014.htm)

Dentro da linha de raciocínio até agora exposta, vejamos o que diz Tito Costa, citado por Joel J. Cândido:

Assinale-se, ainda, que a ação poderá tornar-se inócua, pela demora de sua tramitação, sujeita a regras e prazos, como qualquer outro feito. Bem por isso, a lei que vier a cuidar da matéria, separadamente ou dentro do Código Eleitoral, deverá estabelecer rito especial, mais célere e mais consentâneo com a natureza da ação e suas conseqüências. Porque tal pode ser a demora que o impugnado acabará por cumprir seu mandato sem que ocorra o desfecho da demanda. Isso poderá tornar letra morta o texto constitucional, que, para não ser cumprido, melhor seria não ter sido escrito. (Grifo nosso), (CÂNDIDO, 2008, p.272).

Em outro ângulo visual sobre a questão da inelegibilidade, esta nem sempre poderá ser considerada como sanção, porque se o candidato for eleito, exercerá o mandato impunemente. “A inelegibilidade não obstrui o exercício do mandato conquistado na eleição em que tal sanção foi decretada.” (GOMES, 2010, 476).

Assim poderá, também, pleitear a sua reeleição, vez que a inelegibilidade perdura por apenas três anos, a contar da eleição abusiva.

Respeitante ao assunto, o prof. Adriano Soares da Costa elucida:

Tenha-se em mente, em tempos de reeleição, que a inelegibilidade cominada é de apenas três anos, subseqüentes à eleição onde a ilegalidade se deu, não apanhando o candidato eleito ilicitamente que venha a pleitear a reeleição, quando então já terão se passado 04 (quatro) anos de exercício de um mandato obtido de forma desabonadora, livre do alcance daquela sentença inútil e sem valor. (Costa, 2006, p. 520).

Ora, sendo a AIJE um verdadeiro instrumento de proteção à democracia e havendo previsão na Carta Magna para que lei complementar proteja a moralidade dos mandatos eletivos,

assim como a normalidade e legitimidade das eleições, a fim de assegurar o resultado das urnas, será que o referido inciso XV feriu o dispositivo constitucional que o instituiu?

Esta será a próxima meta do presente trabalho: mostrar, no tópico subsequente, como e porque a doutrina suscita a inconstitucionalidade do dispositivo supracitado.

11 A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 22, INCISO XV DA LEI COMPLEMENTAR 64/1990

Aproveitando-se o ensejo, vejamos a opinião do renomado eleitoralista José Jairo Gomes a respeito do tema ventilado:

(...) O legislador pátrio conseguiu superar-se em matéria de extravagância e casuísmo. Apesar de a sentença declarar a ocorrência de abuso de poder e decretar a inelegibilidade do candidato-representado pelo período de três anos, mantêm-se incólumes o diploma e o mandato! Tem-se aqui uma legítima pérola da leniência brasileira. (...), (GOMES, 2009, p.476).

(...) O INCISO XV DO ARTIGO 22 VIOLA CLARAMENTE A INTENÇÃO EXPRESSA DO ARTIGO 14, § 9º, DA LEI MAIOR. Este determina que lei complementar estabeleça outros casos de inelegibilidade das eleições a fim de proteger, entre outros bens, 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'. À EVIDÊNCIA, SE PELA AIJE NÃO SE PODE CASSAR O DIPLOMA NEM O MANDATO DE QUEM COMPROVADAMENTE ATENTOU CONTRA A LEGITIMIDADE E A LISURA DAS ELEIÇÕES, O DESIDERATO CONSTITUCIONAL NÃO FOI ATINGIDO. (Grifo nosso), (GOMES, 2009, p.477).

Na esteira desse entendimento, Edson Resende Castro pondera que:

"A REGRA CONTIDA NO INCISO XV DA LC 64/90 CONTRARIA O COMANDO CONSTITUCIONAL QUE A RECOMENDOU. O art. 14, § 9º, da CF determinou a edição de lei complementar para estabelecer casos de inelegibilidade para proteger 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 abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração. (...) Andou mal o legislador complementar porque não impede o acesso ao mandato de quem praticou atos repelidos pelo constituinte. (Grifo nosso), (2008, p. 425).

Djalma Pinto, citado por Edson de Resende Castro, sustenta a inconstitucionalidade do dispositivo, exatamente porque ele retira da Justiça Eleitoral a possibilidade de cassar o registro, ou o diploma, ou o mandato, mesmo quando reconhecida por sentença a interferência do abuso de poder. (CASTRO, 425, p. 154).

Destarte, a legislação pertinente não possibilita cassar o diploma ou o mandato, mas tão-somente o registro do candidato.

Conforme explicitado no tópico anterior (12.3), o art. 22, inc. XV da Lei n.º 64/1990 veda a cassação do registro após a eleição do candidato, fixando na data do pleito o marco final para sua cominação.

In casu, como dito alhures, caberá ao órgão judicial apenas declarar a inelegibilidade do investigado por três anos.

Em escólios sobre o assunto, posiciona-se Édson de Resende Castro:

Ora, se a LC 64/90 define o abuso de poder como conduta que gera a inelegibilidade para o agente e cassação para os que dele se beneficiarem já para as eleições em que ele se verifica, como pode o procedimento da investigação judicial impedir o julgador de, na sentença que vier a ser proferida após as eleições, negar a aplicação desta consequência, a cassação do registro ou do diploma? (Grifo nosso), (CASTRO, 2008, p.426).

Para a doutrina majoritária, a lei torna-se inócua ao permitir que o mandato obtido mediante práticas abusivas seja cumprido, desprotegendo sobremaneira a democracia e promovendo a impunidade daqueles que, de forma desleal, desequilibraram o resultado das urnas, a fim de se elegerem.

A propósito, arremata Joel José Cândido: “com isso, o art. 22 da Lei das Inelegibilidades terminou no seu inciso XIV, e seu inciso XV restou, na prática, como uma norma sem função ou utilidade”. (CÂNDIDO, 2006, p. 152).

Nessa concepção, analisemos o que diz Geraldo Ataliba, citado por Washington Catanhêde:

Se a eficácia é o atributo específico das normas jurídicas - entendida eficácia como a produção de seus efeitos próprios pelas normas e atos jurídicos, na precisa concepção de ZANOBINI - afirmar que uma norma jurídica não tem eficácia é o mesmo que negar-lhe caráter jurídico (...) (CATANHÊDE, 1996, RJ nº 227 - SET/96, pág. 5) .(Lei Complementar na Constituição, citado em PINTO, DJALMA - Direito Eleitoral - Temas Polêmicos, Forense, RJ, 1994, pág. 48)

Adriano Soares da Costa também comunga desse entendimento:

A inelegibilidade foi decretada em sede de AIJE para essa eleição e para a que ocorrer nos próximos três anos. O fato de tal decretação já não servir de supedâneo para a deseficacização do diploma, com a necessidade da propositura de nova ação (art. 22, inc. XV da LC 64/90) se deve a uma opção

política do legislador, cuja consequência foi tornar inócua, em larga medida, a utilidade prática da AIJE. (Grifamos) (2006, p.575)

Nessa órbita, muitas vezes as expectativas dos investigadores são frustradas, visto não conseguirem alcançar a pretensão almejada, ainda que a ação seja julgada procedente, como acontece quando o julgamento se dá após as eleições.

Posto isto, alguns autores alegam que o preceito em estudo revela-se inconstitucional por violar o comando da Lei Maior, contrariando *in totum* as prescrições do § 9º, art. 14 da CR/1988, quando a demanda é julgada posterior ao pleito.

No caso vertente, se tal preceito permite ao infrator impune ser empossado, será que o mesmo protege a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato, garantindo a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do abuso de poder?

Djalma Pinto, citado por Catanhêde, é incisivo em sua opinião:

"A Lei Complementar não teve a sua edição recomendada pela Constituição para tutelar mandato obtido mediante abuso do poder econômico, ou do poder de autoridade, etc. Sua atribuição é, justamente, contrária: erigir óbices para impedir o acesso ao poder de quem praticou atos repelidos pelo Constituinte. AO CONCORRER ELA, JUSTAMENTE, PARA TORNAR FACTÍVEL AQUILO QUE A CONSTITUIÇÃO REPRIME, TORNA-SE, NESSE PONTO, IRREMEDIAMENTE, INCONSTITUCIONAL. Não se pode admitir a paralisação da eficácia do comando constitucional pelo simples fato de exigir lei complementar para sua mais abrangente execução. Aliás, a norma do art. 5º, § 1º, da CF se insurge contra isso" (CATANHEDE Washington, RJ nº 227 - SET/96, pág. 5, Vocabulário **Jurídico** - Edição Universitária, vol. ...
www.buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/.../27630)

Exsurge, nesse momento, uma norma que corrobora a impunidade, segundo entendimento doutrinário.

Nesse diapasão, evidencia-se também a violação do Princípio da Lisura das Eleições. Este é considerado o princípio basilar do Direito Eleitoral, por garantir o interesse público das eleições. O mesmo preconiza que "toda a atuação da Justiça Eleitoral, do Ministério Público, dos partidos políticos e candidatos, inclusive do eleitor, deve pautar-se na preservação da lisura do pleito." (RAMAYANA, 2008, p. 35)

Marcos Ramayana aduz que:

as eleições corrompidas, viciadas e usadas como campo fértil da proliferação de crimes e abusos do poder econômico e/ou político atingem diretamente a soberania popular tutelada no art. 1º, parágrafo único, da Constituição da República. (RAMAYANA, 2008, p. 35)

(...)

a higidez das eleições nutre-se de especial sentido de proteção aos direitos fundamentais da cidadania (cidadão-eleitor), bem como encontra alicerce jurídico-constitucional nos artigos 1º, inciso II, e 14, § 9º da Lei Fundamental.” (RAMAYANA, 2008, p. 36)

Assevera , mais:

a Justiça Eleitoral em todas as instâncias deve decidir com subsunção no Princípio da Lisura e Normalidade da Eleições (artigo 14, § 9º, da CRFB) e punir condutas capazes de atingir a isonomia entre os candidatos nas campanhas eleitorais. No fundo tutela-se a essência do regime democrático de preservação da intangibilidade da vontade popular nos pleitos eleitorais. (RAMAYANA, 2008, p.425)

O art. 1º, parágrafo único da CR/1988 estabelece que: “todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente nos termos desta Constituição”. (Grifo nosso).

De acordo com a Carta Magna, o detentor do poder - que é o povo - não pode ser iludido com promessas eleitoreiras e nem ter como seu representante aquele que se elegeu injustamente.

No Estado Democrático de Direito pugna-se pela transparência do resultado das urnas, sendo inadmissível ferir a democracia.

Tecidas as considerações doutrinárias acima, importa saber como a matéria vem sendo decidida judicialmente. Conforme excertos infratranscritos, note-se que também não há inovações jurisprudenciais:

(...) Não basta a decretação da procedência da investigação judicial, mas se faz necessário também o exame da matéria em sede de AIME e em RCD. (...) Uma vez conhecidos os eleitos não se pode mais cogitar da pura e simples cassação do registro da candidatura, como estabelecido pelo inciso XIV do mencionado dispositivo, mas, em respeito à vontade popular, remeter a questão à sede própria. (Trecho do voto do Relator, Ministro Eduardo Alvim no Resp. n.15.061, in Revista de Jurisprudência do TSE, vol. 9, tomo 4, p.184, http://www.paranaeleitoral.gov.br/jurisprudencia.php?cod_jurisprudencia)

Ação de Investigação Judicial Eleitoral. Art. 41-A da LE n. 9504/97 e art. 22 da LC n. 64/90. Recurso. (...) No mérito, comprovação do abuso de poder econômico e captação de sufrágio. Doação de cestas básicas a mil eleitores. Repercussão no resultado do pleito eleitoral. Impossibilidade de cassação dos diplomas. Sentença de 1º grau. Imposição da sanção de inelegibilidade aos candidatos recorridos. Recursos a que se dá provimento parcial.” (Ac. TRE/MG nº 394, de 27/03/2006, Rel. Juiz Francisco de Assis Betti)

Investigação judicial. Inelegibilidade. Cassação de diploma. (...) julgada procedente a ação de investigação judicial eleitoral apenas para declarar a inelegibilidade do candidato para as eleições a se realizarem nos 3 anos subseqüentes. Afigura-se incabível posterior pedido de declaração de nulidade do diploma do investigado referente à eleição, em face do trânsito em julgado daquela decisão, cuja eficácia não é retroativa. (...) Eventual desconstituição do diploma, se não decretada na própria

ação de investigação judicial, deve ser objeto das ações cabíveis, quais sejam, o recurso contra expedição de diploma e a ação de impugnação de mandato eletivo. (Grifo nosso) (TSE. RO nº 1472 – DJE, pg.10/11, data: 10/03/2010. Rel. Min. Arnaldo Versiani. <http://www.tse.gov.br/sadJudSjur/pesquisa/Inteiro%20Teor>).

Enfim, com o fito de coadunar-se com as perspectivas retro elencadas e arrematar a questão em análise, impende observar os ensinamentos da Magistrada Maria Aparecida de Oliveira Grossi Andrade, em uma de suas sábias lições sobre a soberania popular e o Princípio Democrático:

(...) No processo onde se questiona o abuso do poder com ingerência na liberdade do cidadão - direito fundamental de primeira geração - ao Judiciário cabe enfrentar com a necessária firmeza a inconcebível ação invasiva nesse patrimônio jurídico individual.

(...) Se o povo é a fonte do poder político em qualquer das esferas de governo, como assentado no parágrafo único, do art. 1º, da Constituição da República, sem a livre e independente participação popular não se pode falar em normalidade, legitimidade e lisura das eleições, máxime em uma campanha eleitoral que transforma o eleitor e o voto em mercadorias.

Impende assinalar que não basta assegurar o direito ao voto direto e secreto. É preciso enfrentar e coibir o abuso dos poderes político e econômico, que corrompem a formação autônoma da opinião de eleitores carentes, rendidos por promessas de benefícios sociais com o dinheiro do Erário, potencial transformador do voto, como se este estivesse à venda em um mercado livre, desvirtuando a vontade popular.

O contraste entre o País do Texto Constitucional e o País da realidade social, causa de grandes decepções, não pode ser referendado pela Justiça Eleitoral nos momentos em que é chamada para debelar fragmentos desse paradoxo. Neste contexto, o primordial papel do Judiciário é impor o respeito à verdadeira cidadania ou direito de votar, fazendo-se livremente a escolha dos mandatários do povo.(...) (ANDRADE, Maria Aparecida de Oliveira Grossi. Ipatinga, 22/04/2009. Sentença em sede de AIME 1971/09, 131ªZE/MG, p. 5).

11 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em considerações finais, após percorrer minuciosamente, embora sem pretensão de esgotar o tema, o caminho atinente à ação de investigação judicial eleitoral e esmiuçar os efeitos de seu julgamento, levantando-se opiniões doutrinárias e jurisprudenciais, bem como analisando-se e avaliando-se a Lei de Inelegibilidades 64/1990, podemos constatar quão importante é a ação sobredita para o mundo jurídico **quando seu julgamento ocorre antes das eleições**, principalmente para a sociedade, que encontrará respaldo na efetividade da prestação jurisdicional, pois nesse momento a lei exaure sua função, punindo corretamente àqueles que a infringiram, sobretudo os candidatos, cassando-lhes o registro e impondo-lhes a sanção da inelegibilidade.

Nesse diapasão, ao término da pesquisa sob análise, convém responder porque a ação em comento só é eficaz quando o julgamento procedente ocorre antes das eleições e por que

motivo a Lei Complementar 64/1990, prevista constitucionalmente para estabelecer casos de inelegibilidade e proteger a moralidade para o exercício do mandato, bem como a normalidade e legitimidade das eleições, a fim de garantir primordialmente a lisura dos pleitos eleitorais, tornou inócuo seu artigo 22, inciso XV.

A resposta é simples: essa foi a vontade do legislador, uma vez que vedou, conforme se depreende do mencionado inciso XV, a retroação dos efeitos legais do inciso XIV do mesmo artigo, quando a decisão definitiva for prolatada após as eleições, mantendo no poder, sem qualquer mácula, aqueles que foram condenados judicialmente por serem imorais para o exercício do cargo eletivo conquistado.

Logo, tais candidatos, uma vez eleitos, ficarão incólumes, tendo-lhes declarada apenas a inelegibilidade. Fato este que não os afastará do exercício de suas funções. Poderão, inclusive, pleitear a reeleição, tendo em vista que dita sanção perdurará por apenas três anos.

Ora, se a prática abusiva foi confirmada em sentença transitada em julgado, tanto faz o momento de sua prolação, se antes ou depois das eleições, o que importa é que houve evidente violação à norma (nascimento do direito material), dando surgimento ao processo, cabendo, então, a sanção pertinente, que deveria ser a mesma para ambos os casos.

Contudo, o legislador complementar decidiu pela existência de dois incisos para cuidar do mesmo assunto, demarcando-os através do momento da decisão e contrariando o texto constitucional, que previu incisivamente a relevância da lisura das eleições.

Mister se faz dizer que o inciso sobredito, assim como afirma majoritariamente a doutrina, infringiu, *in totum*, o preceito constitucional que o instituiu, pois retirou da norma sua eficácia quando o julgamento procedente da ação ocorre após a eleição do candidato.

Contudo, em que pesem tais considerações, resta-nos a esperança de uma possível reforma na legislação eleitoral, em especial na Lei 64/1990, no que tange ao inciso supra, a fim de adequá-lo ao disposto contido no art. 14, § 9º da Lei Maior e quem sabe, permitir que na própria ação de investigação judicial eleitoral também possa ser cassado o diploma e o mandato daquele que se elegeu ilicitamente e, dessa forma, tornar-se um verdadeiro e completo “remédio de proteção à democracia”.

REFERÊNCIAS

ANGHER, Anne Joyce. *Vade Mecum universitário de direito Rideel*. 6.ed. São Paulo: Editora Rideel, 2009.

ANDRADE, Maria Aparecida de Oliveira Grossi. Ipatinga, 22/04/2009. *Sentença em sede de AIME* 1971/09, 131ªZE/MG, p. 5.

CÂNDIDO, Joel J. *Direito eleitoral brasileiro*. 12. ed. São Paulo: Edipro, 2006.

CASTRO, Edson de Resende. *Teoria e prática do direito eleitoral*. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

CATANHÊDE, Washington. RJ nº 227 - SET/96, pág. 5, *Vocabulário Jurídico*: edição universitária. Disponível em: www.buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/.../27630. Acesso em: 18 nov. 2010.

COSTA, Adriano Soares da. *Instituições de direito eleitoral*. 6. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO. Tribunal Superior Eleitoral . Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/sadJudDiarioDeJusticaConsulta/>>. Acesso em: 14 nov. 2010.

FURTADO, Marcos Vinícius Coêlho. *Direito eleitoral e processo eleitoral*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

MANUAL de Legislação Eleitoral: eleições 2010. Belo Horizonte: Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, 2010. v.1/2.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

PAR@NÁ ELEITORAL . Disponível em: <<http://www.paranaeleitoral.gov.br>>. Acesso em: 14 nov. 2010.

RAMAYANA, Marcos. *Direito eleitoral*. 8. ed. Rio de Janeiro: Ímpetus, 2008.

REVISTA DE JURISPRUDÊNCIA DO TSE. Disponível em: www.tse.gov.br/www.tse.gov.br/internet/CatalogoPublicacoes/index.html. Acesso em: 22 abr. 2010.

REVISTA ELETRÔNICA DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MINAS GERAIS. Disponível em: <http://www.tre-mg.jus.br/portal/website/publicacoes/revista_eletronica>. Acesso : 30 abr. 2010.