

Populus

Revista Jurídica da Escola Judiciária Eleitoral da Bahia

ano II | número 2 | outubro 2016



EJE



ESCOLA JUDICIÁRIA ELEITORAL DA BAHIA



NATUREZA JURÍDICA DA INELEGIBILIDADE: INELEGIBILIDADE NAS ELEIÇÕES DE 2010 NO TRE-BA

Cicelina Rodrigues Padre*

RESUMO

O instituto da inelegibilidade impede o exercício da cidadania passiva, que é um direito fundamental do cidadão. Para a doutrina esta é pena ou sanção, pois suspende o direito fundamental de ser votado. Já o ordenamento jurídico estabelece ser a mesma o reflexo da aplicação da norma da lei, a qual busca proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato, preservar a normalidade e a lisura das eleições e, obedecendo aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, colocar o interesse coletivo acima dos interesses individuais. Este, portanto, é um instituto decisivo para proteger a democracia nacional.

Palavras-chave: Inelegibilidade. Natureza jurídica. Direito fundamental. Instituto. Doutrina. Ordenamento jurídico.

ABSTRACT

The institute of ineligibility prevents the passive exercise of citizenship, which is a fundamental right of citizenship. For this doctrine it is a penalty or sanction, for suspending the fundamental right to be elected. Since the law defines the legal nature of ineligibility as a reflection of the application of the law, which seeks to protect the administrative probity and morality in office, to preserve normality and smoothness of the election and, according to the principles of proportionality and reasonableness, put the collective interest above individual interests. Therefore, it is a key institute to protect the national democracy.

Keywords: Ineligibility. Legal nature. Fundamental right. Institute. Doctrine. The legal system.

1 INTRODUÇÃO

O instituto da inelegibilidade impede o *jus honorum*, ou seja, o direito de ser votado, que é um direito fundamental do cidadão. E, desde o seu nascedouro, sofre transformações, objetivando lisura e moralidade no processo eleitoral. Estas transformações, através das mudanças constitucionais e legais, ensejaram polêmicas interessantes de serem analisadas.

* Bacharela em Direito (UNIRB), Especialista em Direito Eleitoral (UNIBAHIA), Assistente I dos Gabinetes dos Juízes Membros do TRE-BA.



A polêmica se deu pelo fato do ordenamento jurídico pátrio e doutrina adotarem posição antagônica quanto à Natureza Jurídica da Inelegibilidade. Para a doutrina, esta é pena ou sanção, pois impede um direito fundamental, a cidadania passiva, que é o direito do cidadão concorrer a cargo eletivo no processo eleitoral. Para o ordenamento jurídico a mesma tem natureza declaratória, sendo o reflexo da aplicação da norma da lei, que protege a normalidade e a lisura das eleições bem como a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato.

A Natureza Jurídica da Inelegibilidade deu causa, nas sessões dos Tribunais Regionais Eleitorais, a exemplo do TRE-BA, a discussões e polêmicas, as quais, com o aprimoramento do Direito Eleitoral, através da atual Carta Constitucional e do surgimento de novas leis como a LC n. 64/90, e, posteriormente, da LC n. 135/2010, se tornaram mais acirradas e complexas, na busca de um consenso, que parecia impossível.

O objetivo deste artigo é, além de definir a Natureza Jurídica da Inelegibilidade, mostrar as discussões pretéritas ocorridas principalmente nas eleições de 2010, quando, com o advento da Lei da Ficha Limpa, este assunto encontrava-se borbulhante no meio jurídico eleitoral, ensejando dúvidas, questionamentos e controvérsias. Isto porque, dependendo da definição consensuada, delinear-se-ia, no desenrolar do processo eleitoral, um rumo bem diverso do almejado.

Assim, tem-se, em linhas gerais, que o argumento mais usado por aqueles, os quais defendiam ser a natureza jurídica da inelegibilidade pena ou sanção, é de que, esta, impedindo o cidadão de ser votado, além de obstar um direito fundamental constitucionalmente garantido, fere o seu patrimônio político, deixando-o fora do certame, prejudicando desta forma a sua carreira pública e frustrando suas nobres aspirações de pessoas dedicadas aos interesses da nação.

Por outra vertente, os defensores da natureza jurídica da inelegibilidade como declaratória, logo, reflexo da aplicação da norma da lei, é que o rol das inelegibilidades ou os motivos que lhe dão causa encontram-se previstos na Constituição e em Leis Complementares, como parâmetros ou requisitos que impedem a candidatura dos cidadãos, que incidirem em tais dispositivos legais. Desta forma, já se tem um conhecimento prévio das situações impeditivas à participação no processo eleitoral.

Assim, a declaração de inelegibilidade veta a participação nas eleições de candidatos que, mesmos preenchendo os requisitos de elegibilidade, incidam em situações de inelegibilidade, não se encontrando, portanto, aptos a concorrer a cargo público e/ou a dirigir o destino da nação. Desta forma, esta declaração vem proteger um direito fundamental coletivo, constitucionalmente previsto, que é a normalidade e lisura das eleições, bem como a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato.

2 PREVISÃO LEGAL

As inelegibilidades estão previstas no art. 14, §§ 4º a 9º, da CF/88 e, residualmente, na LC n. 64/90, hodiernamente modificada pela LC n. 135/2010. Sendo o texto da Carta Magna a sede das inelegibilidades constitucionais e contendo nas suas entranhas o dispositivo que fundamenta a criação das Leis Complementares já citadas, é oportuno o seu registro, como segue abaixo:



Art. 14, CF/88 [...]

§ 4º São inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos.

§ 5º O presidente da República, os governadores de estado e do Distrito Federal, os prefeitos e quem os houver sucedido ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subsequente. (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 16, de 1997).

§ 6º Para concorrerem a outros cargos, o presidente da República, os governadores de Estado e do Distrito Federal e os prefeitos devem renunciar aos respectivos mandatos até seis meses antes do pleito. (*desincompatibilização*). (Grifo nosso).

§ 7º São inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do presidente da República, de governador de estado ou território, do Distrito Federal, de prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição. (*Inelegibilidade reflexa*). (Grifo nosso).

§ 8º O militar alistável é elegível, atendidas as seguintes condições:

I - se contar menos de dez anos de serviço, deverá afastar-se da atividade;

II - se contar mais de dez anos de serviço, será agregado pela autoridade superior e, se eleito, passará automaticamente, no ato da diplomação, para a inatividade.

§ 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a *probidade administrativa, a moralidade para 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. (Redação dada pela Emenda Constitucional de Revisão n. 4, de 1994) (*inelegibilidades infra constitucionais - LC n. 135/2010*). (Grifo nosso).¹

3 INELEGIBILIDADES CONSTITUCIONAIS E INFRACONSTITUCIONAIS

Gomes alerta que a diferença feita entre inelegibilidades constitucionais e legais não se prende apenas à sua origem no ordenamento jurídico, vai muito além, pois determina, na prática, relevância para o processo eleitoral, vez que implica em consequências diversas na vida do candidato.²

¹ CF, art. 14, § 4º e seguintes. (BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa. In: VADE MECUM acadêmico de direito. Organização Anne Joyce Angher. 11. ed. São Paulo: Rideel, 2010).

² GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 149.



Quando se trata de inelegibilidades constitucionais, para estas não há preclusão, podendo as mesmas serem arguidas na fase do registro de candidatura ou depois do registro, como também antes ou depois das eleições (desde que observado o prazo específico para cada ação na qual pode ser suscitada). Arguidas, após o pleito eleitoral, o instrumento adequado é o Recurso Contra Expedição de Diploma - RCED, cujo prazo é 3 dias após a diplomação.³

Outrossim, as inelegibilidades infraconstitucionais ou legais estão sujeitas à preclusão. Significa dizer que, se estas não forem reclamadas na fase do registro de candidatura, não poderão mais ser discutidas. Fazem exceção as supervenientes, esclarece Gomes.⁴

Para fundamentar o exposto no parágrafo acima cita-se o art. 11, § 10, da Lei n. 9.504/1997, como segue:

As condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade devem ser aferidas no momento da formalização do pedido de registro da candidatura, *ressalvadas a alterações, fáticas ou jurídicas, supervenientes ao registro que afastem a inelegibilidade.* (Grifo do autor).⁵

O art. 11, § 10, da Lei n. 9.504/1997, com a redação dada pela Lei n. 12.034/2010, ressalta que o contrário também é possível, ou seja, sobrevindo uma causa que afaste a inelegibilidade, esta deve ser levada em consideração.

Afirma Lula que, para uma pessoa concorrer a qualquer cargo eletivo, além de preencher as condições de elegibilidade, nos termos do § 3º, da art. 14, da CF/88, deve ainda não incidir em causa alguma de inelegibilidade constitucional ou infraconstitucional.⁶ Este divide as inelegibilidades em 5 (cinco) grupos, a saber: a) analfabetismo; b) inalistáveis; c) casamento ou parentesco com o chefe do Poder Executivo; d) exercício de determinados cargos ou funções; e) conduta incompatível com o princípio da moralidade, conforme o § 9º, art. 14, CF/88.

Quando Lula, com propriedade, reúne em cinco grupos as inelegibilidades e as denomina, deixa claro que os primeiros quatro grupos estão previstos no texto da Constituição Federal de 1988, logo são constitucionais, como veremos a seguir. Já o último grupo, com lastro na norma do § 9º, do art. 14, da CF/88, vai compor as inelegibilidades infraconstitucionais ou legais, listadas no texto da Lei das Inelegibilidades – LC n. 64/90 – e da Lei da Ficha Limpa – LC n. 135/2010.⁷

Costa entende que as inelegibilidades que dizem respeito ao analfabetismo, aos inalistáveis, ao casamento ou parentesco com o chefe do Poder Executivo, e ao exercício de determinados cargos ou funções, visto não apresentarem natureza sancionatória, apenas previnem o equilíbrio da disputa eleitoral, sendo, como tal, sempre efeito jurídico, consequência atribuída a algum fato ou complemento de fato descrito na *factispecie* da norma eleitoral.⁸

³ CE, art. 262, inciso I. (BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Código Eleitoral anotado e legislação complementar*. 9. ed. Brasília: Secretaria de Gestão da Informação, 2010.).

⁴ GOMES, 2010, p.149.

⁵ Art. 11, § 10. (BRASIL. Lei n. 9.504, de 1997. In: BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Código eleitoral anotado e legislação complementar*. 9. ed. Brasília: Secretaria de Gestão da Informação, 2010.).

⁶ LULA, Carlos Eduardo de Oliveira. *Direito Eleitoral*. Leme, SP: Imperium, 2010. p. 292-293.

⁷ *Ibidem*, p. 292-293.

⁸ COSTA, Adriano Soares da. *Instituições de Direito Eleitoral*. 8. ed. rev., ampl. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 149-150.



Costa, quanto à inelegibilidade decorrente de conduta incompatível com o princípio da moralidade, conforme o § 9º, art. 14, CF/88, entende tratar-se de “inelegibilidade cominada, de natureza sancionatória do ato jurídico ilícito”.⁹

Para Costa, independente da origem da inelegibilidade, se nata, decorrente de fato descrito na norma eleitoral, portanto ato jurídico lícito, ou cominada, de natureza sancionatória, decorrente de ato ilícito, a mesma deve “ser vista como um impedimento a que o nacional possa concorrer validamente a um mandato eletivo”.¹⁰

Percebe-se, por óbvio, que os quatro primeiros grupos, tidos como inelegibilidades natas, decorrentes de ato jurídico lícito, são classificados como inelegibilidades constitucionais. Enquanto as inelegibilidades cominadas, de natureza sancionatória de ato jurídico ilícito, decorrentes de leis que regulam o § 9º, art. 14, da CF/88, são consideradas como inelegibilidades infraconstitucionais ou legais.

4 LEI DA FICHA LIMPA – LC 135/2010

A Lei Complementar n. 135/2010 veio trazer ao Direito Eleitoral alterações estruturais na medida em que modificou a Lei Complementar n. 64/90 nos seus pontos mais sensíveis. A Lei Complementar n. 64/90 tem seu fundamento no § 9º do art. 14 da CF/88, satisfazendo plenamente a redação dada pelo legislador originário.

A seguir, para embasar a análise comparativa da LC n. 64/1990 antes e após a LC n. 135/2010 transcreve-se, por oportuno, o preâmbulo da LC n. 135/2010:

Altera a Lei Complementar n. 64, de 18 de maio de 1990, que estabelece, de acordo com o § 9º do art. 14 da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação e determina outras providências, para incluir hipóteses de inelegibilidade que visam a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato.¹¹

173

A Lei Complementar n. 135/2010 traz no seu bojo importantes mudanças de paradigmas para o Direito Eleitoral, na medida em que institui relevantes conquistas para sanear velhos e sedimentados costumes da política nacional. São medidas que expurgam ranços do coronelismo, como, por exemplo, levar em consideração para tornar o candidato inelegível, sua vida pregressa, a sua probidade administrativa, quando exercia algum mandato, bem como se os seus atos satisfazem ou não o requisito da moralidade, pontua Reis.¹²

Para Reis, são três as mais importantes inovações que a lei em questão trouxe para o Direito Eleitoral, como segue:

- 1) distanciou, definitivamente, a inelegibilidade da natureza de pena, desta forma pode a mesma ser reconhecida sem o pré-requisito de sentença condenatória transitada em julgado;
- 2) O abuso de poder tornou-se independente da presença da potencialidade, a qual influenciaria o resultado das eleições, sendo que, com o seu advento,

⁹ COSTA, 2009, p. 139-140.

¹⁰ *Ibidem*, p. 150.

¹¹ Preâmbulo da LC n. 135/2010. (BRASIL. Lei Complementar n. 135, de 4 de junho de 2010. *DOU*, Brasília, 7 jun. 2010).

¹² REIS, Marlon Jacinto. *Ficha limpa: Lei Complementar n. 135/2010*. Bauru, SP: EDIPRO, 2010. p. 55.



para reconhecer o abuso de poder que leva à inelegibilidade, basta o pré-requisito da gravidade das circunstâncias;

- 3) a presença do dolo tornou-se critério para a aferição da inelegibilidade, apesar das especificidades eleitorais.¹³

Outras inovações, tanto procedimentais como materiais, a Lei da Ficha Limpa trouxe para o instituto das inelegibilidades. Acrescentou hipóteses de inelegibilidade, como: demissão de servidor, exclusão de profissionais por sua corporação e corrupção eleitoral que engloba suas espécies, quais sejam, captação ilícita de sufrágio, conduta vedada, a irregular arrecadação de gastos de campanha, além de tornar mais efetiva a investigação eleitoral, ampliou para 8 (oito) anos o prazo de todas as declarações de inelegibilidade.¹⁴

Antes, os prazos das inelegibilidades absolutas previstas no artigo 1º, inciso I, da LC n. 64/90¹⁵ eram: alíneas “c”, “d”, “e” (três anos), “f” (quatro anos) e “g” (cinco anos). Após o advento das mudanças promovidas pela LC n. 135/2010, percebe-se que os prazos, cujo período de inelegibilidade era de 3 (três) anos, traduzia-se, verdadeiramente, como uma *mise-en-scene*, visto que as eleições para cada cargo eletivo têm um intervalo de tempo de 4 (quatro) anos. Desta forma, caso determinado candidato, num pleito, viesse a ser inelegível por 3 (três) anos, no pleito seguinte, cumprida a determinação temporal, dada pela Justiça Eleitoral, de inelegibilidade, já estava apto para candidatar-se novamente, ao mesmo cargo ou a outro qualquer por este escolhido.

Entre as modificações inseridas no contexto da LC n. 64/90 pelo advento da LC n. 135/2010, a mudança para 8 (oito) anos de todos os prazos das alíneas supracitadas, veio realizar definitivamente a moralização da Justiça Eleitoral no que tange ao instituto da inelegibilidade, isto porque o candidato se tornará de direito e de fato afastado do processo eleitoral por duas eleições. Este fato busca tornar os políticos mais ponderados e receosos de cometerem práticas abusivas, tendo em vista que ficarão inelegíveis por um tempo significativo – duas eleições.

Outrossim, a Lei da Ficha Limpa¹⁶ acrescentou ao artigo 1º, inciso I, da LC n. 64/90 as alíneas: “j”, “k”, “l”, “m”, “n”, “o”, “p” e “q”, as quais farão com que todos os candidatos que se enquadrarem em suas normas fiquem inelegíveis por 8 (oito) anos.

Quando a LC n. 135/2010 institui que a declaração de inelegibilidade, a qual suspende temporariamente a cidadania passiva ou o *jus honorum*, independe do trânsito em julgado de sentença condenatória, torna suficiente a condenação do candidato por órgão colegiado do Judiciário. Esta regra se aplica às decisões da Justiça Eleitoral quando reconhece o abuso de poder, a corrupção eleitoral, as condenações por improbidade administrativa, e, neste último caso, faz-se necessário que estejam presentes pressupostos como dolo, lesão ao patrimônio público e o enriquecimento ilícito. Aplica-se, também, às condenações penais contra a vida, o tráfico de entorpecentes, os crimes hediondos e eleitorais entre outros, esclarece Reis.¹⁷

A lei em análise, entretanto, exclui da sua incidência os crimes culposos, os de ação penal privada e os de menor potencial ofensivo. Explicita Reis que, quando a norma da LC n. 135/2010 condicionou a declaração de inelegibilidade à decisão

¹³ REIS, 2010, p. 55.

¹⁴ *Ibidem*, p. 56

¹⁵ Art. 1º, inciso I, alíneas : c, d, e, f e g. (BRASIL. Lei Complementar n. 64, de 1990. In: BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Código Eleitoral anotado e legislação complementar*. 9. ed. Brasília: Secretaria de Gestão da Informação, 2010.).

¹⁶ BRASIL. Lei Complementar n. 135, de 4 de junho de 2010. *DOU*, Brasília, 7 jun. 2010. art. 2º.

¹⁷ REIS, 2010, p. 56.



adotada por um colegiado de magistrados, buscou evitar o eventual abuso de poder, advindo de uma decisão monocrática.¹⁸

Segundo Reis, a lei também teve o cuidado de enfatizar que, para o cidadão exercer função pública, existe conduta adequada, ainda que desde a sua origem a Lei das Inelegibilidades (LC n. 64/90) já vinha contemplando várias situações de impedimento da candidatura, sem, entretanto, exigir a condenação judicial definitiva, como, por exemplo, o caso das contas rejeitadas por órgão que auxilia o Legislativo, como o Tribunal de Contas.¹⁹

Quando a LC n. 135/2010 trata do dolo no processo eleitoral, o qual prima pela celeridade e informalidade, onde a instrução probatória é mínima, seria inviável a configuração do dolo penal. Cuida aqui a lei da inversão do ônus da prova, quando diz a “Justiça Eleitoral não terá que demonstrar a existência do dolo”,²⁰ mas é o gestor que deverá comprovar a sua total inexistência. Em relação ao dolo, é esta a interpretação aceitável no bojo do sistema do Direito Eleitoral. Para Reis, outra interpretação tornaria inaplicável o dispositivo, relativo ao dolo, que declara a inelegibilidade.

Conforme Reis, a LC n. 135/2010 não alterou o processo eleitoral, de onde se conclui não haver causa para, sobre ela, incidir a norma do art. 16 da Lei Magna, ou seja, o princípio da anterioridade. Assim tal lei, que entrou em vigor na data da sua publicação, possuía o dispositivo de eficácia imediata, ou seja, deveria ser aplicada já nas eleições de 2010. Para justificar este entendimento, lembra que o mesmo aconteceu com a LC n. 64/90 que, em virtude do TSE concluir que tal norma não alteraria o processo eleitoral, portanto não resultaria na exigência da anterioridade prevista no art. 16 da CF/88, aplicou-a às eleições de 1990.²¹

A seguir transcreve-se o art. 16, CF/88: “A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data da sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência.”²²

Cita Reis a posição do TSE em 1990:

O TSE ao julgar o Recurso n. 9.052 abriu, no seu Acórdão, um precedente para a aplicação da Lei da Ficha Limpa às eleições de 2010, quando definiu pela aplicação imediata da LC 64/1990, *in verbis* “[...] em toda sua extensão, aos casos em que a causa de inelegibilidade tenha ocorrido em gestão administrativa anterior. Ao contrário do que afirmou no voto condutor, a norma ínsita na LC 64/90, não tem caráter de norma penal, e sim, se reveste de norma de caráter de proteção à coletividade. [...]”. Assim, votaram com o Relator todos os componentes integrantes da Corte, dentre eles os Ministros Célio Braga, Roberto Rosas e Vilas Boas. Sala de Sessões do TSE, em 30 de agosto de 1990. (grifo do autor). Ministro Relator: Pedro Acioli.²³

Entendimento idêntico, lembra Reis, foi firmado na sessão de 17 de junho de 2010 pelo TSE, que respondendo a uma consulta concluiu “que a inelegibilidade não é pena, e sim requisito para eleições, por isso a Lei Complementar n. 135/2010 se

¹⁸ REIS, 2010, p. 57.

¹⁹ REIS, *loc. cit.*

²⁰ *Ibidem*, p. 59.

²¹ *Ibidem*, p. 61-62.

²² BRASIL, 1988, art. 16.

²³ BRASIL, 1990 *apud* REIS, 2010, p. 61-62



aplicava aos processos em tramitação, iniciados e mesmo encerrados antes da sua entrada em vigor”.²⁴

Observa Reis:

O TSE, através do Ministro-Relator da LC 135/2010, asseverou: o processo eleitoral não abarca todo o Direito Eleitoral, mas apenas um conjunto de atos necessários ao funcionamento das eleições por meio do sufrágio eleitoral. Deste modo, a nova lei não altera o processo eleitoral, não atraindo o princípio da anualidade eleitoral previsto no art. 16 da Carta Constitucional.²⁵

É importante registrar que, enquanto o TSE e, com base neste, vários TRE's dos Estados da Federação concordavam em aplicar a LC n. 135/2010 às eleições de 2010, concomitantemente, o Supremo Tribunal Federal – STF julgava o Recurso Extraordinário (RE) n. 633.703, movido pelo candidato a deputado estadual de Minas Gerais, Leonídio Henrique Correa Bouças, no qual se discutia a constitucionalidade da aplicação da LC n. 135/2010, denominada Lei da Ficha Limpa, às eleições de 2010. Por maioria apertada, o STF decidiu pela inaplicabilidade da LC n. 135/2010 às eleições de 2010, com base no princípio constitucional previsto no artigo 16 do Texto Constitucional Pátrio.²⁶

Observa-se que as opiniões jurídicas dos órgãos máximos do ordenamento jurídico nacional estavam divididas quanto à aplicação imediata ou não da LC n. 135/2010, desestabilizando desta forma os demais órgãos e personagens componentes do processo eleitoral das eleições majoritárias de 2010.

Depois de sancionada a LC n. 135/2010, houve um período em que o Supremo Tribunal Federal manteve-se indefinido, isto porque em um único julgamento a Corte empatou com cinco votos contra e cinco votos a favor da aplicação da lei em questão nas eleições de 2010. Desta forma, o STF acatou o entendimento do TSE quanto a aplicabilidade às eleições de 2010 das novas normas da LC n. 135/2010. Posicionamento este reforçado pelo parecer favorável do Procurador-Geral de República, Roberto Gurgel.²⁷

Entretanto, com a aposentadoria do Ministro Eros Grau em 2 de agosto de 2010 e posterior nomeação de Dr. Luiz Fux, que se tornou o mais novo Ministro do STF à época, mudanças aconteceram e, na sessão do dia 23 de março de 2011, o STF decidiu contra a aplicação da LC n. 135/2010 para as eleições de 2010, contando inclusive com o voto da Ministro Luiz Fux, que usou como argumento o “Princípio da Proteção da Confiança” e o artigo 16 da CF/88.²⁸

Com a decisão definitiva do STF, não contemplando para as eleições de 2010 a aplicação da LC n. 135/2010, os Tribunais Regionais Eleitorais de Alagoas, do Ceará, do Espírito Santo, do Mato Grosso, de Minas Gerais, do Pará, da Paraíba, do Paraná, de Pernambuco, do Rio Grande do Sul, do Rio Grande do Norte, de Santa Catarina e do Distrito Federal,²⁹ por exemplo, que, com base nas argumentações do TSE aplicaram nas eleições de 2010 a Lei da Ficha Limpa, viram seus julgados desfeitos,

²⁴ BRASIL, 1990 *apud* REIS, 2010, p. 63.

²⁵ REIS, *loc. cit.*

²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Especial n. 633.703 – MG*, julgado em 23.3.2011. Relator Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4003780>>. Acesso em: 18 jul. 2016.

²⁷ LUIZ Fux vota contra aplicação da ficha limpa. DOL – Diário online, 23.3.2011. Disponível em: <<http://mobi.diarioonline.com.br/noticias-interna.php?nIdNoticia=140729>>. Acesso em: 18 jul. 2016.

²⁸ *Ibidem.*

²⁹ BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral (BA). *Notas taquigráficas parciais*: 66ª sessão ordinária de 5.8.2010. Questionador: Juiz Salomão Viana.



pois os candidatos prejudicados com o uso prematuro desta lei, certamente entraram com Recurso no STF e tiveram revertida a sua situação no panorama político do país.

O importante é que esta lei, que passou a vigorar a partir das eleições de 2012, a qual se convencionou denominar-se “Lei da Ficha Limpa”, foi oriunda da iniciativa popular, tornando a sua concretização uma vitória da sociedade brasileira, especialmente pela capacidade que teve de organizar e mobilizar a população, despertando nesta a consciência de cidadania e da importância de preservar os princípios da democracia nacional, lembrando aos dirigentes deste país que o poder ainda emana do povo e que em seu nome e para o seu bem estar é que deve ser exercido.

5 NATUREZA JURÍDICA DA INELEGIBILIDADE

A Natureza Jurídica da Inelegibilidade, desde a sua origem, foi causa, nas sessões dos Tribunais Eleitorais, de discussões e polêmicas, as quais, com o aprimoramento do Direito Eleitoral, através da atual Carta Constitucional e do surgimento de novas leis como a LC n. 64/1990, e, posteriormente, com o advento da LC n. 135/2010, se tornaram mais acirradas e complexas.

Por oportuno, será transcrito abaixo alguns trechos da fala de Dr. Salomão Viana, quando, em 2010, esteve como Juiz Membro da Corte do TRE-BA, e, na sessão realizada em 5 de agosto de 2010, argumentou com seus pares, com base na natureza jurídica das Inelegibilidades, a legitimidade da aplicação, nas eleições de 2010, das normas contidas na LC n. 135/2010, a qual alterou a LC n. 64/90.

[...] O primeiro ponto tratado pelo eminente Juiz Josevando Souza Andrade é relativo ao que ele entende que é um conflito entre a eficácia, a aplicação imediata das alterações havida na Lei Complementar n. 64/90, por conta da entrada em vigor da Lei Complementar n. 135, já para essas eleições, tendo em vista que isso malferiria o chamado princípio da anterioridade da Lei Eleitoral, insculpido no art. 16, da Constituição Federal [...].³⁰

177

É importante observar que as polêmicas e discussões causadas pela Natureza Jurídica da Inelegibilidade não se encontravam no âmbito da doutrina, visto que, a maioria dos autores, comungava com o mesmo pensamento, ou seja, que se a tratava de pena ou sanção, por resultar em impedimento, por um determinado período, dos direitos políticos do candidato. Verdadeiramente a polêmica se instalava quando havia confronto entre a doutrina e o ordenamento jurídico, o qual sempre entendeu que a Natureza Jurídica da Inelegibilidade não é sanção ou pena, mas simplesmente o reflexo da aplicação da norma da lei. Logo, pontos de vista, como se pode constatar, diametralmente opostos.

SESSÃO DO TRE-BA, EM 5.8.2010 – ARGUMENTOS DO JUIZ MEMBRO SALOMÃO VIANA:

[...] O processo eleitoral, Senhor Presidente, é um processo que é naturalmente submetido a um aperfeiçoamento. Todos sabemos, qualquer um que labuta no campo eleitoral, ou mesmo os políticos sabem que as leis eleitorais são constantemente mudadas e as al-

³⁰ BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral (BA). *Notas taquigráficas parciais*: 66ª sessão ordinária de 5.8.2010. Questionador: Juiz Salomão Viana.



terações dessa legislação eleitoral decorrem dessa necessidade de aperfeiçoamento. Contudo, não se pode confundir aperfeiçoamento com deformação. E é por conta de se tentar evitar uma deformação do processo eleitoral que nasce o princípio da anterioridade da lei eleitoral. [...] Então, como essa lei não deforma o processo eleitoral, ela nem de longe está em conflito com a norma contida ou com o princípio contido no art. 16, da Constituição Federal. O princípio ali contido continua absolutamente incólume, não há qualquer conflito entre ele e a lei. Não há qualquer conflito. Porque uma lei que aperfeiçoa não pode ser confundida com uma lei deformadora. Ultrapassada, portanto, a etapa relativa à alegação de conflito entre a novel Lei Complementar n. 135 e o princípio da anterioridade da lei eleitoral, resta enfrentar a questão alusiva à tese de que inelegibilidade tem natureza sancionatória e por isto seria aplicável, no caso, o chamado princípio da anterioridade da lei penal. Logo, de antemão, para que se evitem os temores relativos à possibilidade de o Supremo Tribunal Federal vir a reverter a situação que o próprio Tribunal Superior Eleitoral já consagrou, o Supremo Tribunal Federal em um julgamento de 28 de março de 1996, relator o eminente Ministro Carlos Mário Velloso, pelo seu plenário julgou, dizendo: “Inelegibilidade não constitui pena.” E que, portanto, “é possível a aplicação da lei de inelegibilidade a fatos ocorridos anteriormente a sua vigência”. Essas são palavras contidas no acórdão relatado pelo Ministro Carlos Mário Velloso no Mandado de Segurança n. 22087-2 do Distrito Federal, julgamento ocorrido no dia 28 de março de 1996.³¹

O ordenamento jurídico pátrio, através da Constituição Federal e das normas contidas nas leis infraconstitucionais, como também na jurisprudência, sempre foi unânime em determinar que a Natureza Jurídica da Inelegibilidade é declaratória, não se tratando, portanto, de pena ou sanção, mas tão somente do reconhecimento de que determinado cidadão não preenche todos os requisitos necessários, legalmente previstos, para ter direito de exercer a cidadania passiva ou o *jus honorum*. Isto porque o instituto das inelegibilidades traz no seu bojo dois objetivos fundamentais, quais sejam: a) proteger o Estado de dirigentes que colocariam em risco os valores da democracia nacional; e, b) proteger o povo do abuso de poder do Estado, por parte de possíveis representantes corruptos ou inadequados. Assim, este instituto funciona como uma peneira, a qual separa o candidato capaz de governar com probidade a nação, daqueles que trariam, se eleitos, transtornos para o Estado Democrático de Direito, e, conseqüentemente, para o seu povo.

SESSÃO DO TRE-BA, EM 5.8.2010 – ARGUMENTOS DO JUIZ MEMBRO SALOMÃO VIANA:

[...] Senhor Presidente, os interesses da sociedade, portanto, não estão em conflito com o que consta na Constituição Federal. Pelo contrário, estão absolutamente afinados com o que a Constituição Federal prevê, Senhor Presidente. Consultando a *internet*, constatei que os Tribunais Regionais Eleitorais de Alagoas, do Ceará, do Espírito Santo, do Mato Grosso, de Minas Gerais, Pará, da

³¹ BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral (BA). *Notas taquigráficas parciais*: 66ª sessão ordinária de 5.8.2010. Questionador: Juiz Salomão Viana.



Paraíba, do Paraná, de Pernambuco, do Rio Grande do Sul, do Rio Grande do Norte, de Santa Catarina e, ontem, do Distrito Federal, todos eles, se posicionaram nesse sentido, no sentido de que esta lei está em consonância com a Constituição [...].³²

No trecho transcrito acima, verifica-se que o Juiz Salomão Viana, na tentativa de convencer a Corte do Tribunal Regional da Bahia a aplicar as normas contidas na LC n. 135/2010, argumenta que, além do TRE do Distrito Federal, TREs de 12 Estados da federação aderiram no sentido de aplicar, já nas eleições de 2010, a novel lei, com o fundamento de que a mesma não entrava em conflito com a Natureza Jurídica das Inelegibilidades constitucionalmente previstas; estando, portanto, suas normas em perfeita consonância com a Carta Constitucional Pátria.

Vale registrar que, apesar dos Juízes Membros da Corte, Dr. Eserval Rocha e Dr. Cássio Miranda, comungarem com a mesma linha de pensamento jurídico de Dr. Salomão Viana, a Corte Eleitoral baiana optou por só aplicar as normas da novel lei nas eleições de 2012, em obediência ao princípio constitucional da anterioridade.

Interessante, também, trazer à baila a fundamentação do Dr. Salomão Viana, no corpo do Acórdão n. 1161/2010 do processo Registro de Candidatura n. 1886-41.2010.6.05.0000 – CL. “38” (referente ao registro de candidatura de Coriolano de Sousa Sales) julgado na sessão do TRE-BA do dia 10 de agosto de 2010, aplicando a LC n. 64/1990, modificada pela LC n. 135/2010.

TRE-BA, SESSÃO DE 10.8.2010, ACÓRDÃO Nº 1.161/2010, REGISTRO DE CANDIDATURA N. 1886-41.2010.6.05.0000 – CL. “38”. [...] Portanto, aqueles que, antes das novas normas, podiam se candidatar e que, agora, não podem mais, não sofreram qualquer apenação. Sofreram, sim, no seu patrimônio jurídico, os efeitos concretos de um conjunto normativo. E se tais efeitos lhes são adversos, não se pode negar a tais pessoas o direito de resistir às adversidades. Surge, então o, um quadro de conflito entre dois bens jurídicos constitucionalmente protegidos: de um lado, a *direito individual* de certas pessoas de disputar mandato eletivo e, do outro, a *proteção à probidade administrativa e à moralidade* para o exercício do mandato. A solução de um conflito desta natureza, que exige a aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, não pode ser outra que não aquela que agasalha a *proteção da coletividade*, por meio da defesa *da probidade e da moralidade*, mesmo que isto implique o sacrifício de direitos individuais. É por tais motivos que, afinado com a conclusão a que chegou o Supremo Tribunal Federal, voto no sentido de que as causas de inelegibilidade não constituem pena e que, por isto, a elas não se aplica o princípio da anterioridade da lei penal. Demais disso, reconhecendo que as novas situações de inelegibilidade criadas pela Lei Complementar n. 135, de 4 de junho de 2010, podem ser violadoras de direitos individuais, posicione-me em favor da preponderância da proteção aos interesses da coletividade, por meio da defesa da probidade e da moralidade, mesmo que isto implique o sacrifício dos aludidos direitos individuais. Ficam, assim, afastados os argumentos do impugnado atinentes à presunção de

³² BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral (BA). *Notas taquigráficas parciais*: 66ª sessão ordinária de 5.8.2010. Questionador: Juiz Salomão Viana.



inocência, à preservação da segurança jurídica e à existência de direito adquirido. Do exposto, voto no sentido de que seja julgada procedente a impugnação apresentada e, por conseguinte, de que seja *indeferido* o pedido de registro da candidatura de *Coriolano de Sousa Sales*. É como voto. Sala das Sessões do TRE da Bahia, em 10 de agosto de 2010. (grifo do autor). Juiz Relator: Salomão Viana.³³

Como se pode constatar no trecho final, do voto supracitado, proferido pelo Dr. Salomão Viana, em um dos processos julgados pela Corte do TRE-BA nas eleições de 2010, o magistrado se mantém fiel à sua linha de pensamento jurídico onde, para fundamentá-la, entre outros argumentos, cita que a Natureza Jurídica da Inelegibilidade não é pena e que, portanto, não se faz necessário a obediência ao princípio da anterioridade, e que tal posicionamento é perfeitamente compatível com a Carta Magna do País.

Apesar da excelente fundamentação neste e em outros processos, os seus votos, relativos à aplicação da LC n. 135/2010 nas eleições de 2010, foram todos vencidos, bem como os votos, no mesmo sentido, de seus pares, Dr. Cássio Miranda e Dr. Eserval Rocha. Portanto, manteve a Corte do TRE-BA, nos seus julgados, a decisão de não aplicar a LC n. 135 nas eleições de 2010, em virtude de acreditar que, apesar de considerar que a Natureza Jurídica da Inelegibilidade não é sanção, mas reflexo da aplicação da norma da lei, e mesmo havendo precedentes quando da aplicação da LC n. 64/90 às eleições de 1990 pelo próprio Tribunal Superior Eleitoral, o princípio constitucional da anterioridade devia ser obedecido. Entendendo assim que a LC n. 135/2010 só deveria ser aplicada a partir das eleições de 2012.

Esta postura do TRE-BA, não aplicando a Lei da Ficha Limpa às eleições de 2010 redundou em um bem para a Justiça Eleitoral deste Estado. Isto porque, o novo Ministro Luiz Fux, desempatou a votação no Supremo, fazendo prevalecer a determinação da não aplicação da LC n. 135/2010, que ele mesmo denominou de “lei do futuro”,³⁴ às eleições de 2010. Assim permitiu que os julgados deste Tribunal permanecessem incólumes.

Entretanto, os julgados das Cortes que aplicaram a Lei da Ficha Limpa nas eleições de 2010 sofreram modificações em virtude de Recursos que os candidatos, os quais foram prejudicados, moveram, concomitantemente, no TSE e STF contra as decisões destes Tribunais Regionais. Vale esclarecer que os Recursos apresentados ao STF, arguiram a inconstitucionalidade da aplicação da Lei n. 135/2010 às eleições de 2010.

Hoje já se sabe pacificada a questão da LC n. 135/2010 – é constitucional na sua totalidade e foi aplicada às eleições de 2012. A esta conclusão chegaram os Ministros do STF, no dia 16.2.2012, quando da análise conjunta das ADCs n. 29 e 30 e da ADI n. 4578 que tratam da LC n. 135/2010 – Lei da Ficha Limpa.³⁵

Por maioria, as ADCs n. 29 e n. 30 foram julgadas totalmente procedentes e a ADI n. 4578 foi declarada improcedente. Vale ressaltar que, pela decisão do STF, as causas de inelegibilidade alcançam atos e fatos ocorridos antes da entrada em vigor da norma, junho de 2010.³⁶

³³ BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral (BA). *Acórdão n. 1.161, de 10.8.2010*. Processo: Registro de Candidatura n. 1886 - 41.2010.6.05.0000 – CL. “38”. Relator Juiz Salomão Viana.

³⁴ LUIZ Fux..., 2011.

³⁵ STF decide pela constitucionalidade da lei da ficha limpa. Notícias STF, 16 fev. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=200495>>. Acesso em: 18 jul. 2016.

³⁶ *Ibidem*.



6 CONCLUSÃO

No decorrer deste artigo, ficou visível que os autores, em sua maioria, consideravam a Natureza Jurídica da Inelegibilidade como sanção ou pena, justificando tal raciocínio jurídico pelo fato da declaração de inelegibilidade privar o cidadão de um de seus direitos fundamentais, o de ser votado, deixando assim de exercer a cidadania passiva.

Fazendo oposição à doutrina, o ordenamento jurídico nacional, em suas normas constitucionais e infraconstitucionais e na sua jurisprudência, reza que a Natureza Jurídica da Inelegibilidade não é pena ou sanção, mas tão somente o reflexo da aplicação da norma da lei, apenas selecionando quem pode e quem não pode ser candidato.

Com o objetivo de esclarecer a posição do ordenamento jurídico pátrio, no que tange à Natureza Jurídica da Inelegibilidade, é que se registraram no corpo deste artigo, de forma enfática, discussões em torno do tema, ocorridas no TRE-BA nas eleições de 2010.

Percebe-se que as inelegibilidades, tanto as previstas na Constituição, como as previstas em Leis Complementares, contrariam interesses, causando insatisfações e mal estar, fato compreensível, visto que constituem severa restrição a exercício de direito fundamental, que é o de ser votado.

Na óptica da doutrina, a maioria dos autores viam-na como pena ou sanção, visto ser a inelegibilidade impedimento para os cidadãos usufruírem de um direito fundamental, o *jus honorum*, que é o direito de ser votado, lesando assim o patrimônio jurídico do pretendente a cargo eletivo.

Outra visão, entretanto, está inserida nas normas do ordenamento jurídico pátrio, o qual, apesar de afirmar que a declaração da inelegibilidade impede o exercício da cidadania passiva do indivíduo, deixando-o fora do certame, esclarece que isto acontece de forma reflexa, não tendo como objetivo apenar quem quer que seja, mas tão somente proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato, preservar a normalidade e a lisura do processo eleitoral e, em obediência aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, colocar os interesses da coletividade acima dos interesses individuais.

A Natureza Jurídica da Inelegibilidade, como preceituam, de forma fundamentada e lógica, as leis e a jurisprudência, não é pena ou sanção, sendo declaratória, portanto, o reflexo da aplicação das normas da lei. Este entendimento, eleito nos Tribunais Regionais Eleitorais de todo o País, é também o acatado pela Corte do TRE-BA.

Quanto à posição da doutrina, relativa à Natureza Jurídica da Inelegibilidade, será preciso uma mudança do estágio evolutivo da sociedade e dos pensadores do direito, para perceberem o óbvio, ou seja, que esta não busca apenar quem quer que seja, mas sim proteger o Estado e povo, contra governantes inadequados para dirigir o destino da Nação.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa. In: VADE MECUM acadêmico de direito. Organização Anne Joyce Angher. 11. ed. São Paulo: Rideel, 2010.





BRASIL. Lei n. 9.504, de 1997. In: BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Código Eleitoral Anotado e Legislação Complementar*. 9. ed. Brasília: Secretaria de Gestão da Informação, 2010.

_____. Lei Complementar n. 64, de 1990. In: BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Código eleitoral anotado e legislação complementar*. 9. ed. Brasília: Secretaria de Gestão da Informação, 2010.

_____. Lei Complementar n. 135, de 4 de junho de 2010. *DOU*, Brasília, 7 jun. 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Especial n. 633.703 – MG*, julgado em 23.3.2011, Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4003780>>. Acesso em: 18 jul. 2016.

BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral (BA). *Acórdão n. 1.161, de 10.8.2010*. Processo: Registro de Candidatura n. 1886 - 41.2010.6.05.0000 – CL. “38”. Relator: Juiz Salomão Viana.

_____. *Notas taquigráficas parciais*: 66ª sessão ordinária de 5.8.2010. Questionador: Juiz Salomão Viana. Salvador, 2010.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Código Eleitoral anotado e legislação complementar*. 9. ed. Brasília: Secretaria de Gestão da Informação, 2010.

COSTA, Adriano Soares da. *Instituições de Direito Eleitoral*. 8. ed. rev., ampl. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

LUIZ Fux vota contra aplicação da ficha limpa. *DOL – Diário online*, 23.3.2011. Disponível em: <<http://mobi.diarioonline.com.br/noticias-interna.php?nIdNoticia=140729>>. Acesso em: 18 jul. 2016.

LULA, Carlos Eduardo de Oliveira. *Direito Eleitoral*. Leme, SP: Imperium, 2010.

REIS, Marlon Jacinto. *Ficha Limpa*: Lei Complementar n. 135/2010. Bauru, SP: EDIPRO, 2010.

STF decide pela constitucionalidade da lei da ficha limpa. *Notícias STF*, 16 fev. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=200495>>. Acesso em: 18 jul. 2016.

